

510
24

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

Los Elementos Esenciales
de la Relación del Trabajo



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

T E S I S

Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO
p r e s e n t a:
RAUL MARTINEZ HERNANDEZ



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 está 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.

TEMARIO

INDICE

		PAG.
	INTRODUCCION.	
CAPITULO I	ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO EN MEXICO	
	A. La Colonia.	1
	B. La Independencia.	2
	C. La Reforma.	7
	D. El Porfiriato.	12
	E. Origenes del Artículo 123 Constitucional de 1917.	12
	F. Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931.	14
	G. Ley Federal del Trabajo de 1970.	15
		17
CAPITULO II	EL DERECHO DEL TRABAJO	
	A. Concepto.	19
	B. Naturaleza del Derecho del Trabajo.	21
	C. Caracteres del Derecho del Trabajo.	24
	D. Las fuentes del Derecho y su interpretación.	33
	E. Los sujetos del Derecho del Trabajo.	51
CAPITULO III	LA NATURALEZA DE LA RELACION DEL TRABAJO	
	A. Contrato de trabajo y relación de trabajo.	65
	B. Características del contrato de trabajo.	66
	C. La idea de la relación de trabajo.	73
	D. Requisitos de validez de la relación del trabajo.	77
		80
CAPITULO IV	ELEMENTOS ESENCIALES DE LA RELACION DE TRABAJO.	
	A. Prestación de servicios personales.	85
	1. Antecedentes y conceptos.	86
	2. La idea de la prestación del trabajo.	86
	B. Salario y remuneración.	90
		97

	PAG.
1. Concepto y terminología.	97
2. Integración del salario.	100
3. Principio del salario remunerador.	102
4. Clasificación de los salarios.	105
5. Salario mínimo.	113
C. Subordinación.	130
1. Antecedentes.	130
2. Naturaleza de la Subordinación.	131
3. La subordinación como principio de autoridad del patrón.	137
4. Legislación mexicana y extranjera.	145
5. Manifestación de la subordinación.	149

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

El presente estudio que nace de una preocupación personal, no aspira ni a la belleza literaria ni a la conclusión de un trabajo científico. Es mas bien, una respuesta a esa inquietante duda que mediante las siguientes líneas pretendemos dilucidar.

Teniendo en cuenta que la humanidad se encuentra en una era social que se distinguen fundamentalmente de algunas otras por el elemento diferencial y específico denominado trabajo humano, mismo que ha comenzado mas que nunca a ser una necesidad efectiva en nuestro siglo y que es una única unidad vital que es el alma del individuo así que formamos parte.

Son muchos los problemas que plantea ese "trabajo humano" y son todavía más numerosas las soluciones presentadas para los mismos, suscitando la perplejidad de nuestros contemporáneos. Y del modo como enfrentemos esta forma de civilización dependerán los destinos de los nuevos tiempos y mas aún dependerá la suerte de la nueva humanidad. La civilización moderna está basada en la fuerza, misma que nos esforzamos en colocar sobre la base de la justicia sin tomar en cuenta la realización del ser humano, como auténtica dignificación de la persona humana como fundamento de la comunidad social.

Considerando que el desarrollo de los países depende en gran parte de la economía y de la política, y que esto a su vez ha tenido su repercusión en el campo del derecho, y en particular en la materia de trabajo, pretendemos analizar mediante el presente trabajo, algunos fundamentos de nuestra legislación laboral.

El trabajo en su evolución histórica se divide casi siempre y casi en todos los países del mundo, en varias figuras contractuales. El estudio de los orígenes y del desarrollo de su regulación jurídica es verdaderamente interesante, ya que han sido plasmadas en virtud de la experiencia que solo el tiempo puede dar.

Las leyes laborales van asumiendo cada día más características y fisonomías propias, en virtud de las cuales tienen una verdadera naturaleza autónoma entre otras leyes. Y si bien respecto de las mismas ya están determinadas con un contenido y regulación ya precisadas, es necesario estar en

espera de que día tras día nuestros ordenamientos legales sufran modificaciones, atendiendo al tiempo y espacio en que la humanidad vive y requiere de nuevos cambios que sean acordes con los tiempos modernos, como a continuación se observa:

Haciendo un breve recorrido a través del tiempo, nos damos cuenta que en la ley de 1931, se plasmaron los principios fundamentales del Artículo 129 Constitucional, en cuanto a los derechos mínimos individuales y sociales que instauraron los constituyentes de 1917.

Durante la vigencia de la ley de 1931, se produjeron diversas modificaciones que revivieron instituciones que hasta ese momento habían permanecido inoperantes por falta de reglamentación constitucional, tal es el caso del reparto de utilidades, o bien, el cambio que sufrió el concepto de salario mínimo general, el llamado salario mínimo profesional, y de igual forma se fortaleció la estabilidad en el empleo mediante la reinstalación obligatoria.

Al ser inoperante la ley referida, surge con mayor fuerza la ley de 1970, misma que perfió los principios rectores del derecho del trabajo y de interpretación de sus normas basadas en la protección y dignificación de los derechos humanos de los trabajadores como elemento esencial y distintivo de esta rama jurídica, resaltando en finalidad de equilibrio y justicia social en las relaciones entre los factores de la producción.

La tendencia principal de la nueva ley consistió en su desprendimiento del derecho civil, donde prevalece el principio de la autonomía de la voluntad que caracteriza al contrato, proyectando un nuevo derecho que excluye la concepción del trabajo como mercancía, en virtud de que la prestación de servicio le es inherente la condición humana de quien lo presta.

Esta tendencia se manifestó singularmente en la figura de la relación de trabajo como núcleo originario y dinámico del derecho laboral que revela su carácter expansivo, la que motivó que se extendiera el ámbito tutelar de la ley a trabajadores que se denominan formalmente como independientes, aunque subsiste el contrato de trabajo en cuanto documento y acredite la auténtica realidad de la relación laboral.

En congruencia con esas ideas se incorporaron a su régimen jurídico, nuevos trabajos denominados especiales como lo serían autotransportes y maniobras de servicio público, agentes de comercio, de seguros, deportistas profesionales, actores y músicos, comprendiéndose en ulteriores adiciones a los médicos residentes y trabajadores universitarios así como la

reglamentación del fondo nacional de la vivienda, la capacitación y adiestramiento y las comisiones de seguridad e higiene. A su vez se incrementaron las prestaciones en materia de descansos y vacaciones, creandose otras como el aguinaldo y la prima de antigüedad, lo que acrece el patrimonio laboral de los trabajadores. Asimismo, se determinó la preferencia de los créditos laborales.

En el derecho colectivo se asentó el principio de las mayorías para la titularidad del contrato colectivo, se institucionalizó el sindicato como coalición permanente con personalidad para el ejercicio del derecho de huelga.

Ahora bien, estos avances en el derecho colectivo estaban sustentados en su efectividad porque el procedimiento laboral quedaba rezagado y aún disociado de aquel.

Al respecto las reformas procesales de 1980, situaron en un primer plano la importancia del proceso laboral, y pusieron de manifiesto que éste no podía considerarse dentro de los lineamientos tradicionales del proceso civil, sino que debe estar influido por los principios que conforman el derecho del trabajo.

Inclusive tiene expresiones que no pueden entenderse dentro del esquema del derecho común, como la huelga, donde no se ejercita un derecho de acción, sino un derecho de presión.

Cabe señalar que la ley federal del trabajo, al correr de los años, independientemente de sus reformas ya no era la misma ley, porque las cambiantes realidades económicas y sociales le imprimieron un nuevo sentido y alcance al través de la interpretación jurisprudencial de la doctrina y de la práctica. Por lo que, con mayor razón esos criterios y tesis jurisprudenciales han requerido un mayor acopio de información, estudios y comentarios, después de las importantes reformas mencionadas, porque a diferencia de las ramas jurídicas tradicionales, cuyos principios han sido elaborados al través de una larga experiencia doctrinal y legislativa, el derecho laboral es comparativamente un derecho nuevo en pleno proceso de formación y desarrollo, que de acuerdo a nuestro entender, contiene dos aspectos peculiares: en primer lugar comprende las normas de protección al trabajo, y no a cualquier tipo de trabajo, sino al trabajo subordinado; y en segundo lugar, las normas de protección al trabajador, lo que denota una característica tutelar y humanitaria que lo distinguen de los demás campos de derecho.

Por esto, señalamos que la diferencia esencial entre las ramas jurídicas clásicas y el nuevo derecho laboral, consisten en que las primeras contemplan una esfera de intereses patrimoniales, es decir, gravitan sobre las cosas, mientras que el derecho del trabajo tiene por objeto no solo el trabajo mismo, considerado como, el esfuerzo humano aplicado a la producción de bienes o servicio, sino también las características que debe tener en esencia cualquier prestación de trabajo que pretenda ser regulada por nuestra legislación laboral.

CAPITULO I

ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO EN MEXICO

- A. La Colonia.
- B. La Independencia.
- C. La Reforma.
- D. El Porfiriato.
- E. Origenes del Artículo 123 Constitucional de 1917.
- F. Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931.
- G. Ley Federal del Trabajo de 1970.

CAPITULO I

ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO EN MEXICO.

Bastará observar el recorrido histórico del hombre para darnos cuenta que el conocimiento del pasado es un punto de partida necesario porque explica el malestar y la inquietud sociales y las causas que influyeron en la transformación política, social y económica que en nuestro país se inició en 1910, casi un siglo después de los movimientos sociales gestados en Europa e iniciados por los luditas (tejedores ingleses) que en 1812 sacudieron a la sociedad europea, seguida muy de cerca por la revolución alemana, concretamente a la época del canciller Bismarck y hasta los grandes intentos del presente siglo en donde se encuentra el surgido en México, en el que se logró lo que ningún otro pueblo había logrado, plasmar en la Constitución Política los DERECHOS SOCIALES del trabajo, mismos que a través de muchos otros movimientos han logrado alcanzar límites insospechados, y no es sino hasta la revolución constitucionalista cuando nace en realidad el DERECHO LABORAL MEXICANO, porque a raíz de la revolución surgen las diversas iniciativas de ley enviadas por los estados, para la regulación de las relaciones obrero-patronales, de las que más adelante abundaremos.

Es necesario decir que en Europa, los primeros 50 años del siglo XIX, forman lo que se denominó "La Edad Histórica del movimiento obrero y del derecho del trabajo", y aunque esta denominación manifiesta en primer lugar una lucha sindical, pertenece también al derecho del trabajo, porque en sí se luchaba por la misma idea, ya que las libertades sindicales de huelga, negociación y contratación colectiva tienen como finalidad inmediata, la condición para que pudiera nacer el derecho sustantivo de la sociedad.

Ahora bien, la declaración de los derechos sociales en México, dió de hecho origen al derecho del trabajo, ya que fue de gran importancia porque en ello se dió los principios fundamentales para lograr los derechos del hombre, aunque los ius-naturalistas podrán sostener que, el derecho del trabajo al igual que las libertades del pensamiento, de conciencia, de enseñanza, de prensa, etc., se derivan exclusivamente de la naturaleza humana, en contrapartida los historiadores afirman que juntamente con las libertades mencionadas, el derecho del trabajo son una conquista irreversible de la historia.

Los positivistas podrán declarar que son las normas impuestas por la vida social en las declaraciones nacionales e internacionales en las constituciones de los pueblos, pero todas al fin de cuentas coinciden con un solo principio "El respeto integral a la dignidad de la persona humana". (1)

A) LA COLONIA.

La conquista de México por los españoles cortó violentamente la forma de vida que llevan los pobladores del Valle de México que eran encabezados por los aztecas, este cambio se manifestó entre otras cosas por la excesiva violencia militar generalizada contra los dioses, la religión y la cultura que hasta ese momento eran sagradas para los indios, esto dió principio a una lucha encarnizada en la cual los españoles sacaron la mejor parte, ocasionando la miseria a todos los pueblos de México.

Debido al resultado de esta lucha, apareció el tributo que el indio tenía que pagar ahora al conquistador y la limosna a la Iglesia, lo que desencadenó en atropellos y despojos de que fueron víctimas los vencidos, aunado a esto dió principio la esclavitud del hombre por el hombre.

El caos provocado por la conquista siguió ocasionando el desorden por la increíble celeridad que emplearon las tropas invasoras al continuar con nuevas expediciones y el descubrimiento de nuevas tierras y tesoros, los desplazamientos a las costas y las continuas incursiones a la selva, dieron origen a la apertura de nuevos caminos, de igual forma la reconstrucción casi instantánea de la arrasada capital azteca fue debido a la obligada movilización de cientos de miles de indígenas que fueron violentamente arrancados de sus pueblos, lo que provocó la sustracción de las reservas de alimentos y el destroncamiento de todas sus actividades productivas, por lo que prácticamente durante estos años no hubo aldeas o provincias de la Nueva España que no sufriera una continua, descomunal y violenta sustracción de hombres y de recursos.

La destrucción de la antigua organización política, el asesinato y persecución de los caciques y el reemplazo de éstos por los capitanes de la conquista, dieron lugar a la implantación de la "ENCOMIENDA", que obligaba a los indios a entregar tributo en especie y servicios personales a los invasores, desmantelando

(1) De La Cueva, Mario. El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Ed. Porrúa, México, 1975. Pag. 32.

el antiguo sistema de extracción de la energía humana de los pueblos para después adoptarla, introduciéndole profundos cambios cualitativos de acuerdo a las necesidades de la colonización española.

La conquista cambió el complejo sistema que habían elaborado los aztecas y sus aliados de la triple alianza para captar los tributos y la energía humana de los pueblos sometidos; ya que en lugar de mantenerse la administración centralizada del tributo, los capitanes de la conquista optaron por el reparto individual de los pueblos, proporcionando a cada conquistador cierto número de pueblos y tributarios, lo que dió lugar a que las unidades productivas de cada aldea, barrio o jurisdicción territorial perdieran su vinculación con el sistema central que las unificaba y reproducía globalmente, quedando con esto totalmente desarticulados. Ahora bien, si la conquista destruyó a la clase gobernante que dirigía a la triple alianza, la encomienda pulverizó al antiguo sistema estatal que administraba globalmente el tributo y los excedentes de la fuerza humana de cada grupo étnico asentado en el territorio nacional.

Este excedente de fuerza humana vino a ser la exigencia y obligación de dar servicios personales para ser considerada como una particularidad esencial de la encomienda, privilegio que los encomenderos aprovechaban para hacer trabajar a los indios sin límite, en cualquier época y sin regla fija, ya fuera en la edificación de sus casas, en sus múltiples y recientes granjerías, o bien, en la construcción de caminos o en el transporte de materias primas que requerían, obligando además a las autoridades de los pueblos a llevar los alimentos hasta el lugar donde estaban los trabajadores sin que por todo esto recibieran retribución alguna. Esta sustracción arbitraria desmembró la antigua organización del trabajo indígena, pues la coacción de los encomenderos se impuso sobre las necesidades de las aldeas, de tal manera que éstos no pudieron retener más a los trabajadores indispensables para satisfacer las necesidades del grupo, ni organizar a su conveniencia el trabajo requerido para la subsistencia, el pago de los tributos. La pérdida del control sobre los trabajadores y la organización del trabajo significó la pérdida de las condiciones básicas para asegurar la subsistencia y reproducción de las familias y aldeas campesinas.

La encomienda introdujo también la ambición desmedida de los encomenderos quienes efectuaron cambios radicales en las personas obligadas a tributar, pues incluyó a la población exenta o parcialmente exenta del tributo en tiempos de Moctezuma (comerciantes, artesanos, viudas, ancianos, etc.) los encomendadores modificaron también la calidad de los productos

tributados, pues el interés de convertir en mercancías los productos que recibían de los indígenas, los llevó a exigirles en lugar de sus productos tradicionales, más oro, plata, ropa, mantas de algodón, artículos que eran más fáciles de convertir en mercancías atractivas en el mercado urbano, en las minas o en el exterior, pero en general progresivamente los productos simples del tributo como eran considerados los granos, forrajes, frutas, animales y los elaborados como los alimentos, ropas, y manufacturas, oro y plata se convirtieron en valores de uso que eran para los productores indígenas, en mercancía que los encomenderos intercambiaban por otras mercancías, merced al intercambio comercial que habían comenzado a desarrollar en la Colonia con la Metrópoli; obviamente lo que desencadenó esta transformación fue la extracción de oro y plata, y con esto la creación de una economía mercantil cuya repercusión proporcionó a los españoles de América, la moneda, el medio de cambio para satisfacer sus requerimientos de bienes europeos, lo que aceleró la integración del sistema económico mundial e impulsó el desarrollo capitalista en la Nueva España.

En 1530, los productos objeto del tributo fueron orientados por los encomendadores a la extracción de oro y plata con lo que miles de indígenas fueron convertidos en esclavos y obligados a trabajar en la extracción de metales preciosos, decenas de pueblos fueron coaccionados para dar trabajadores, materias primas y alimentos en las áreas de explotación minera, la disposición de estos recursos llevó a los encomenderos menos ricos en hombres y tributos a juntarse en compañías dedicadas a la explotación minera, y a los más ricos a fundar las primeras explotaciones agrícolas, ganaderas, mineras en gran escala.

También la corona española se contaminó en estos años del furor inducido por las minas, y en 1535 pidió al Virrey Mendoza le informara sobre la conveniencia de que los tributos en mantas, maíz y otras cosas productos de la tierra de que no se sacasen valor, se conmutasen en cierta cantidad de oro y plata por cada año, esto es, la misma corona dudó en mantener un principio hasta entonces respetado por la administración española, asimismo los encomenderos solicitaban en forma oficial que se conmutasen el tributo en productos por trabajo de los indios en las minas.

Así el proceso de destrucción de antiguo sistema de organización del trabajo y sustracción regulada del excedente de los pueblos y el progresivo debilitamiento del sistema de autosuficiencia y reproducción de los grupos indígenas. Por primera vez en su milenaria historia, el indígena cultivó en forma habitual la tierra, (ya que originalmente su principal actividad la encontraban en la cacería).

El indio americano extrajo metales, edificó casas, construyó caminos y levantó templos con propósitos extraños, ajenos a sus motivaciones sociales y culturales, de manera forzada y sin gratificación social o personal. El acto de trabajar perdió su sentido ritual y religioso, dejó de ser una forma de comunión con las divinidades que generaban la vida y se convirtió en una acción gratuita, sin sentido, extenuante y aterradora, el producto del trabajo no tuvo más el fin de contribuir al sostenimiento de la colectividad, por el contrario, gran parte de los bienes que producía el indígena le fueron arrebatados para beneficiar a los hombres que destruían sus formas tradicionales de vida y atentaban contra su existencia.

En los años de 1521 a 1541, siguió una época demasiado convulsiva, llena de grandes mortandades y cambios radicales en los sistemas de tributar y en la organización de los pueblos. El principio de los años cuarentas, comenzaron con signos alentadores para los vencidos indígenas, pues en 1542 se promulgaron las "Leyes Nuevas", mejor conocidas como "Leyes de Indias", que sustentaban la prohibición de la esclavitud de los indios y despojaron a todas las autoridades civiles y religiosas de las encomiendas que disfrutaban, mandaron que en adelante no se hicieran más encomiendas y se ordenaba además que a la muerte de los particulares que tenían indios encomendados, estos pasaran a ser tributarios del rey. Esto provocó que los encomenderos enviaran procuradores ante el monarca, mismos que hicieron revocar en 1545 las disposiciones inicialmente ordenadas, para dejar en forma de sucesión a sus hijos, la propiedad de los indios encomendados. En 1549 otra orden real prohibió que los indios encomendados dieran servicios personales, despojando así de la encomienda al tributo más sustancioso que era la disposición gratuita de la fuerza de trabajo indígena.

Estas y otras leyes más que favorecían en parte a los indios, crearon una insatisfacción aguda entre los encomenderos y conquistadores, que en lugar de un ataque a sus intereses, esperaban que el rey se pronunciara en estos años por el repartimiento perpetuo de los indios entre quienes habían ganado la tierra y requerían de esa energía humana para conservarla.

Entre 1541 y 1542 surgieron las ideas de Fray Bartolomé de las Casas y de otros defensores de los indios, quienes derrotaron la fuerte ofensiva de los partidarios de los encomenderos, además de las ideas en favor de la libertad y buen trato a los indios ya que la gran mortandad sufrida por los indígenas entre 1545 y 1547, acabó con más de la mitad de la población, obligando a la administración española a modificar toda la política tributaria, incluyendo a la misma organización de las ideas indígenas, este

gran desastre determinó un cambio radical en la política metropolitana y colonial, su expresión inmediata fue la solicitud de revisar las tasas del tributo para ajustarlas a las pérdidas sufridas por los pueblos y la real cedula de 1549 que suprimió los servicios personales de la encomienda.

Los efectos de las leyes nuevas que prohibían la esclavitud de los indios y liberaban a éstos de los servicios personales, estaban a punto de sucederse y la naciente sociedad colonial vivió su primera gran crisis, ya que los alimentos comenzaron a faltar en los centros de actividades españoles, la gran carestía de víveres y materias primas se extendió por las ciudades y zonas de explotación minera. Los tributos descendieron violentamente, los trabajadores indios se volvieron el factor más escaso de la economía colonial y por eso la administración española aceptó y promovió la importación de esclavos africanos, los encomenderos y colonos culparon de estos trastornos a las Leyes Nuevas y renovaron sus peticiones para que se les concediera el reparto perpetuo de los indios, amenazando con desertar de la tierra si no eran satisfechas sus demandas, esta situación provocó que frailes, cabildos municipales, mineros y encomenderos entraran en disputa por la escasa fuerza de trabajo disponible, todas estas presiones como es lógico hicieron que la administración española se suavizara en algunas de sus decisiones, pero lo más increíble es que a pesar de tantas presiones, la administración española no cedió y continuó su ataque contra la encomienda y comenzó a delinear una nueva política con relación a los indios, en la cual se contempló el tributo como una carga excesiva y fuera de razón, para lograr corregir estas anomalías y poner las bases para una nueva tribulación, faltaba la información sobre el número real de hombres con capacidad de tributar, efectuando además una detallada investigación sobre la forma de tributar que habían tenido los indios en su antigüedad, esta investigación dio origen a una transformación misma que interesa mencionar, ya que fue decisiva en la formación de los trabajadores porque determinó una relación específica de los pueblos con todas las actividades económicas desarrolladas por los españoles, la supresión de la renta en el trabajo y la transformación del antiguo tributo en múltiples especies por un tributo pagado en dinero principalmente y en productos agrícolas, significó el abandono definitivo de la renta en productos agrícolas y su sustitución por la renta en dinero. De hecho el abolir el servicio personal gratuito de los indios y obligarlos al mismo tiempo a pagar gran parte del tributo en dinero, la corona estaba coaccionando a los indios a trabajar en las actividades económicas de los españoles, a cambio de un jornal para pagar con éste sus tributos.

En 1550 se intentó implantar un sistema de trabajo mediante el cual los indios se alquilaban a jornal en las explotaciones

españolas, disponiendo del uso de la fuerza si no lo hacían voluntariamente, como los indígenas no aceptaron abandonar sus pueblos para ir a trabajar en las extrañas actividades españolas, fueron obligados a hacerlo a partir de estos años y hasta 1630 se generalizó este sistema de repartimiento forzoso de trabajadores y que esencialmente fueron ocupados para la explotación agropecuaria y minera.

Este sistema permitió que los indios pudieran recibir un pago que entre 1575 y 1610 varió de medio real a un real y medio, y si tomamos en cuenta que 8 reales formaban 1 peso, deducimos que realmente era un pago que más que retribuir el esfuerzo brindado en las jornadas, era una gratificación engañosa con la que los indígenas quedaban en condiciones semejantes a la de la esclavitud.

La imposición del nuevo sistema de trabajo introdujo cambios radicales en el pueblo sobre todo para los indios, porque si antes de la conquista y durante el período de la encomienda, el indígena producía sus medios de subsistencia y el excedente impuesto por sus dominadores, en el sistema de repartimiento forzoso de trabajadores, ya no podía ser igual, ya que los indígenas ya no eran capaces de producir sus propios bienes de consumo, por estar ocupados durante gran parte del tiempo en las tareas que los conquistadores habían impuesto, y esto por lógica propició el desequilibrio económico entre los mismos indios, ya que lo que ganaban por jornal era demasiado poco para poder adquirir sus medios de subsistencia. De acuerdo a esto, tenemos que la prohibición de tener esclavos indios, la supresión de los servicios personales de la encomienda y el derrumbe mortal de la población indígena por la epidemia de 1545, convirtieron el trabajo indígena en el factor más escaso de la colonia, al mismo tiempo que el descubrimiento de las minas de plata del norte reforzó el carácter mercantil de la economía, que en adelante se concentró en la explotación y exportación de la plata.

Los sucesivos descubrimientos y la riqueza de las nuevas minas consolidaron a su vez el proceso de la colonización general del territorio, crearon demanda de alimentos y nuevos flujos comerciales de una región a otra, lo que propició que los Españoles deshicieran la antigua organización del territorio, creando una nueva, ubicada al rededor de los focos urbanos y mineros.

En 1570, esto es 50 años después de la conquista, ya se habían establecido las bases económicas, y construido los

elementos físicos esenciales para el desenvolvimiento de una nueva sociedad, se disponía ya de una infraestructura agrícola, minera, artesanal y comercial conectada al gran centro urbano de la ciudad de México, ligado a una red de ciudades provincias y a cientos de aldeas indígenas, todas comunicadas por su tronco básico de caminos principales, por lo que durante el siglo XVII los españoles intentaron un sistema de trabajo voluntario y remunerado, aunque siempre volvieron al trabajo forzoso y muy rara vez retribuyeron justamente a los indígenas.

Continuando una tradición española, las ciudades de la Nueva España, crearon cuerpos privilegiados de artesanos, bordadores, escultores, panaderos, zapateros, carpinteros y herreros, denominados GREMIOS, los cuales formaban una organización artesanal cerrada, por lo que los indígenas tenían prohibido el acceso a los puestos de maestros y oficiales, ya que éstos eran los de mayor jerarquía y así la constitución de un gremio impedía la formación de otro que compitiera con él.

Bajo la protección del gremio nació entonces un importante sector medio y acomodado de artesanos urbanos, políticamente ligados a los privilegios que disfrutaban las ciudades y dotados de una organización económica.

A fines del siglo XVII, el comerciante consolidó su dominio de la producción al apoyar directa e indirectamente la creación de telares individuales y familiares fuera de los obrajes y talleres al proporcionar crédito y materias primas a una multitud de pobres y desocupados que dependían totalmente del comerciante y recibían salarios más bajos que el trabajador del obraje o del taller; esto propició la abundancia de manos trabajadoras que consecuentemente originó el freno a los salarios y con ello la especulación entre la oferta y la demanda, considerando más cara la mano de obra especializada; con lo que empieza a surgir la diferencia de salarios anteriormente establecidos por las autoridades.

Al finalizar el siglo XVII, surge la producción industrial de la Nueva España que abarcaba una amplia gama de artículos, situada en distintos sectores de la ciudad, siendo sin duda alguna el mercado de la rama textil, cigarrera y minera los más extensos y productivos.

Con esta nueva forma de trabajo, surge el proceso de producción y el trabajo forzoso, en donde se manifiesta la

brutalidad y la violencia en que viven los operarios industriales.

Los archivos judiciales de la Nueva España están llenos de procesos abiertos por demandas de trabajadores que se quejan de secuestros, torturas, y encierros ilegales por deudas y aunque las ordenanzas prescribían la libertad de los operarios, y topes al endeudamiento de los trabajadores, la realidad era que la mayoría de los trabajadores estaban ahí de manera forzada y compulsiva, sin disfrutar de ninguna libertad y sometidos a la explotación más inhumana, durante todo el período colonial, de hecho la única transformación observable al final del siglo XVIII fue la desaparición del trabajo esclavo y la utilización del trabajo forzado.

B) LA INDEPENDENCIA.

En 1810, la dominación española con su política colonial de gobernar concediendo a muchos los privilegios y delegaciones jurisdiccionales, se desplomó dejando tras de sí un sin fin de conflictos sectoriales y regionales, y lo principal la desarticulación económica y política que produjo la guerra de independencia, ya que ésta fomentó el desarrollo y la consolidación de esos poderes locales y regionales cuyas expresiones sociales fueron el caciquismo y el caudillismo; por ello el primer momento de la vida independiente de México fue conocido como "Período de Anarquía", ya que contemplaba un Estado Nacional que lo era sólo formalmente, pues carecía de un control efectivo sobre la población y el territorio, y se hallaba contenido por una diversidad de poderes locales cuya autonomía era el signo de la misma debilidad del poder central, de ahí que más que un poder público, existieran los poderes de los particulares y propietarios como en la especie lo eran la iglesia, los terratenientes, los comerciantes y mineros.

Además la consumación de la independencia política de España, no fue el resultado del triunfo definitivo de una parte de las clases dominantes sobre otra, sino un compromiso cuyo mantenimiento dependía de que no se alterara el débil equilibrio de fuerzas sobre el que se asentaba.

Las diferencias entre liberales y conservadores se fueron acentuando con la crisis política interna debido además a las agresiones externas como lo fue la guerra de Texas, la primera guerra con Francia y la invasión Norteamericana que culminó con la amputación de más de la mitad del territorio nacional, todo

ésto dió origen al conflicto hasta llegar a un enfrentamiento definitivo en 1812, con motivo de la promulgación de una constitución que resumía las ideas de la corriente liberal y con el ascenso al poder de un gobierno del mismo corte, para la aplicación del nuevo código.

Con este triunfo y el restablecimiento de la república en 1867, se inicia un período de la historia de México, que se extendería hasta 1914.

Esta constitución en realidad no estableció en forma clara ningún derecho social, aunque debe hacerse notar que en su elaboración se idealizaron discursos que sin lugar a dudas daban una importancia substancial a los derechos sociales, tales como los pronunciados por Ignacio Ramírez e Ignacio Vallarta en donde dieron especial énfasis a la libertad del trabajo y la forma en que idealizaban tal acontecimiento, y que por ningún motivo podían omitirse tales derechos ya que eran primordialmente para poder pensar que realmente la esclavitud y el maltrato a los trabajadores había desaparecido, por lo que la principal preocupación fueron los jornaleros, que eran entonces la clase obrera mas explotada por los capitalistas.

Estos ideales que sin duda alguna son dignos de elogios no tuvieron el resultado deseado ya que siguió la explotación que ejercían los capitalistas. Así tenemos que aún con la independencia, la condición del trabajador mexicano no mejoró, porque los gobiernos antes de darle un descanso al pueblo, lo tomaban como elemento para lograr sus propósitos y con éstos el poder; demasiado tiempo dedicaban a los actos y envidias políticas, como para poder poner atención en el conglomerado que a fin de cuentas formaba el pueblo.

Esta época que podríamos ubicarla entre 1821 y 1856, se distinguió más por la pugna existente, por el poder que por aliviar los añejos problemas de los trabajadores, quienes seguían siendo explotados y mal remunerados, manteniendo jornadas de trabajo excesivas, que llegaban inclusive a las 18 horas diarias y salarios totalmente injustos como lo es el hecho que la clase trabajadora únicamente percibían 2 reales mas que los que les pagaban los encomenderos 30 años antes, ésto es que el gobierno del general Santa Ana no aportó nada a los trabajadores.

A pesar de los ideales de Morelos expresados en "Los Sentimientos de la Nación", y que hasta entonces eran los más evolucionados y que se pretendía inyectarles mayor fuerza social,

acabaron por ser únicamente deseos y antecedentes que servirían a la postre. (Decreto Constitucional de Apatzingan, expedido por el Congreso de Anáhuac, a sugerencia del Generalísimo Don José María Morelos y Pavón).

La Revolución de Ayutla, trató esencialmente lo referente a las libertades de profesión, industria y trabajo, incluyendo desde luego la retribución a que deben ser sujetos los trabajadores, el otro acto importantísimo fue el que puso fin a la dictadura que ejercía el general Santa Ana, al convocar al pueblo para la elección de un Congreso Constituyente.

Fueron muchos los proyectos y expedición de legislaciones que surgieron con la finalidad de terminar con la explotación del hombre, como lo fue sin duda el expedido por el Archiduque Maximiliano de Habsburgo en su ley del trabajo del imperio, en donde se exhibía como bandera de lucha, la libertad para los campesinos a prestar sus servicios personales a quien mejor les conviniera, exaltando además el descanso obligatorio que debía existir en la jornada del trabajo, así como el descanso de un día semanal, sin embargo la condición de los trabajadores siguió siendo la misma.

Fue hasta 1906 cuando un grupo de trabajadores mineros de Cananea y posteriormente Río Blanco, declararon una huelga, buscando obtener los beneficios que durante tantos años les habían sido prometidos.

Este movimiento por desgracia no pudo ser coronado con éxito, ya que el entonces gobernador de Sonora, solicitó ayuda del ejército americano para aplastar y terminar con la pretendida huelga, y que logró crear antecedentes provechosos que la industria textil en Puebla, empezó a mostrar mediante su inconformidad con las condiciones de trabajo que los empresarios habían proclamado, atacando con ésto la dignidad misma del hombre.

Ante estos acontecimientos los trabajadores textiles también declararon la huelga, originando un movimiento que los empresarios disfrazaron con un paro general de actividades y que al mediar en el conflicto, el gobierno de Porfirio Díaz concedió únicamente a los trabajadores la gracia de prohibir el trabajo a los menores de 7 años.

El pueblo de México a través del movimiento de independencia fue buscando acabar con el régimen colonial hasta entonces existente, por lo que adquirió la responsabilidad de su propio destino, las clases sociales triunfantes trataron de intervenir en la organización del país.

La educación y la cultura siguieron un nuevo camino en que la independencia significó el rompimiento del aislamiento cultural y económico en que se había mantenido al pueblo, y que habría que marcar grandes cambios y reformas, pues el pueblo de México heredaba una instrucción pública raquítica y con gran atraso intelectual y cultural.

C) LA REFORMA.

Al triunfo de la revolución de reforma, se inicia en nuestro País la reafirmación jurídica que durante tanto tiempo se fue gestando y que el plan de ayutla de 1854 con el cual se desató el movimiento de la reforma, encabezado por Don Benito Juárez y demás liberales, que proclamaron la constitución de 1857, lo que provocó la lucha armada entre el clero católico y el militar, éstos últimos habían propagado en sus escritos y en sus libros las nuevas ideas de libertad, igualdad y fraternidad, bandera de la revolución francesa, pretendiendo con esto extirpar por completo el predominio del clero tanto económico como socialmente, así tenemos que dentro de los fines de la reforma se tenía que privar al clero del monopolio educativo y declarar la libertad de enseñanza así como modernizar los sistemas de enseñanza y transformar la educación nacional, ya que, objeto fundamental de un gobierno respecto a sus gobernados es proporcionar la mayor suma de bienes y esto solo puede obtenerse mediante la educación.

Otro objetivo impuesto por la reforma fue el separar a la iglesia y al estado; así como alguna reforma a la constitución de 1857.

D) PORFIRIATO.

En la colonia, la costumbre fue interpretar las cuestiones de trabajo en favor del patrón, aunque resultaran perjudicados los asalariados en la insurgencia de 1810 se abolió la esclavitud,

y el triunfo del liberalismo en el siglo XIX hizo que a los obreros les fuera reconocida su dignidad humana.

En el Porfiriato por lo contrario, las situaciones ventajosas de los patrones parecían retornar nuevamente pues resultó indispensable para el gobierno conservar la práctica de interpretar a beneficio del patrón las faenas de larga duración, los salarios de miseria y la servidumbre que por medio de las "Tiendas de Raya" transformaban las deudas menores en perpetuas, provocando que el nivel de vida de la población descendiera creando una situación de miseria en la que vivían la mayor parte de los habitantes, ya que durante ese tiempo los precios de los principales artículos que consumía el Pcon, se elevaron en mayor proporción que los salarios nominales.

Dentro de los pocos beneficios que aportó el Gobierno de Porfirio Díaz a los trabajadores, se encuentra la elaboración de la Ley Vicente Villada que habla de los accidentes de trabajo adoptándose la teoría del riesgo profesional, que sin duda alguna resultaba bastante provechosa para los trabajadores que se veían imposibilitados a laborar en virtud de tanto accidente que se sucedía en los centros de trabajo, debido a la falta de seguridad.

Así como esta Ley, también surgió la llamada Ley de Bernardo Reyes promulgada en 1906, y que posteriormente sirvió como base para la elaboración de la ley de accidentes de trabajo del estado de Chihuahua de 1913; estas dos leyes reglamentan aunque en forma discordante todo lo relativo a los accidentes de trabajo, de donde tenemos que en la Ley Villada, las indemnizaciones eran muy bajas, y en la Ley de Bernardo Reyes, eran muy elevadas; más lo importante es el establecimiento de una obligación para el patrón de indemnizar a los trabajadores en los casos de accidentes y enfermedades producidas en el desarrollo del trabajo.

Asimismo queda plenamente establecida la teoría en que todo accidente era considerado profesional, mientras no fuera probado lo contrario.

El movimiento armado tendiente a derrocar a Porfirio Díaz del poder, se inicia el 5 de octubre de 1910, con el consabido Plan de San Luis, impulsado fuertemente por Don Francisco I. Madero, quien cae en los mismos vicios que el régimen Porfirista;

demostrando su carácter burgués al reprimir y atacar a través de los medios de comunicación al movimiento obrero.

E) ORIGENES DEL ART. 123 EN LA CONSTITUCION DE 1917.

Al reformarse la Constitución de 1857, Venustiano Carranza promulgó un decreto de reforma al Plan de Guadalupe que le autorizaba para convocar a elecciones para un Congreso Constituyente en donde el D.F. y los estados tendrían derecho a nombrar a un diputado propietario y a un suplente. Dichas elecciones fueron verificadas en Querétaro; en uno de sus discursos Carranza recordó su promesa hecha al reformar el Plan de Guadalupe, de conservar intacto el espíritu liberal de la Constitución de 1857.

Con relación al problema social señalado mediante la reforma efectuada de la fracción XV del Artículo 72, misma que confería al poder legislativo la facultad de expedir leyes sobre el trabajo, en favor de las clases obreras y de todos los trabajadores, empezando por la reducción de la jornada del trabajo, buscando un descanso para el trabajador, así como la seguridad social que eran ideas que anteriormente ya se habían gestado.

Las proposiciones presentadas al constituyente para que fueran tomadas en consideración en la reglamentación de los principios fundamentales del derecho laboral, se encontraban basadas en el deseo de reivindicar la dignidad de la persona humana, mediante el establecimiento de justas condiciones de trabajo.

Así podemos apreciar que textualmente se dice "Reconocer el derecho de igualdad entre el que da y el que recibe el trabajo". El artículo 123 Constitucional recogió todos estos principios de justicia para elevarlos a los más altos principios de nuestras leyes.

Fue aquí precisamente cuando se empezó a hablar en forma más concreta sobre el "Contrato de Trabajo" en una adición efectuada al artículo 5o. al analizarse polémicas ya estudiadas sobre las diversas problemáticas del trabajador, se concibió el artículo 123, al insistir en la necesidad de dictar un artículo especial para los trabajadores, inspirado en la legislación obrera preparada por Carranza y proponer el establecimiento de bases generales del nuevo proyecto, con ésto pasaba a un segundo

término el dictamen del artículo 5o. y se preparó un nuevo proyecto tanto del mencionado artículo, como de otro a favor de los trabajadores.

La propuesta fue aceptada con agrado formándose de inmediato una comisión redactora presidida por Pastor Rouaix, quien fungía como secretario de fomento del primer jefe y ante otro se encontraba uno de los dirigentes de la huelga de Cananea. El proyecto fue terminado el día 13 de enero siendo turnado a la comisión donde se modificó sustancialmente la tendencia del proyecto de limitar la protección al trabajo económico, a instancias de los presentes, se extendieron sus beneficios a todas las actividades de trabajo, sin modificar las finalidades de la propia legislación laboral.

F) LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 18 DE AGOSTO DE 1931.

En 1929 surgió el primer proyecto de lo que se llamó "Código Federal del Trabajo", el cual fue rechazado por las agrupaciones obreras opositoras de Portes Gil, ya que su elaboración era considerada como un producto de los intereses patronales, que hasta entonces eran protegidos por el entonces presidente de la República Mexicana.

Un segundo proyecto que sería llamado "LEY" y no Código, fue promulgado por el Presidente sucesor Pascual Ortiz Rubio, el 18 de agosto de 1931, dicha ley estuvo en vigencia hasta el año de 1970 y su elaboración y redacción fue comisionada a la entonces SECRETARÍA DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TRABAJO, quien consideró para su preparación las consideraciones obtenidas en una convención obrero patronal organizada por la propia secretaría.

Para dar vida a esta ley, tuvieron que ser derogadas todas las leyes y decretos que en materia del trabajo habían expedido con anterioridad las legislaciones de los estados y el Congreso de la Unión.

La verdadera trascendencia de la ley de 1931, consistió en dar vida a instituciones de vital importancia para el derecho laboral y la clase trabajadora, porque contemplaba la regulación de la "CONTRATACION COLECTIVA", el "DERECHO DE HUELGA" y la existencia de "SINDICATOS" que no obstante sus vicios han constituido el instrumento para el logro de una mayoría constante.

en favor de la clase obrera pretendiendo hasta donde ha sido posible una armonía laboral.

Cabe señalar que las legislaciones locales emitidas con anterioridad por las entidades federativas principalmente la expedida en Veracruz el 14 de enero de 1918 y 1924, fueron base para la elaboración de la ley federal del trabajo de 1931, por lo que resulta evidente que nuestra ley federal del trabajo nació con nuestra revolución, ya que fue en el transcurso de ella cuando surgió el ante-proyecto de constitución presentado por Don Venustiano Carranza, y en el que facultaba al Congreso para emitir leyes en materia del trabajo, pasando posteriormente esta misma facultad a las legislaturas de los estados, siendo hasta julio de 1929 cuando surge la figura del Presidente Portes Gil, quien propone esta facultad únicamente al Congreso.

Después de muchos debates y enfrentamientos entre diputados y comisionados, el 23 de enero de 1917 surge la discusión sobre el texto del artículo 5o. y del artículo 123, siendo prácticamente desechado el primero y sometido a la aprobación al segundo, con lo que surge ya el precepto laboral considerado a nivel constitucional y enmarcado en el artículo 123 de nuestra Carta Magna llamado "DECLARACION DE LOS DERECHOS SOCIALES", en donde se plasmaron en forma definitiva los deberes y derechos de patronos y trabajadores, esto vino a dar a nuestro país, el título de ser el primer país que incorporaba a su constitución disposiciones con el carácter de ley tendiente a proteger a los trabajadores de las injusticias y mal trato que eran objeto por parte de los patronos.

Conseguido un apartado especial que regulara las relaciones obrero-patronales, los estados miembros de la federación a través de su dirigentes, fueron implantando en cada localidad o municipio, la aplicación del artículo 123 constitucional con lo que surgió el uso sistemático de un contrato de trabajo, (que por 1915 era considerado por los franceses como "Contrato Nominativo") el cual daba una determinada seguridad al trabajador, por lo que así no podrían desconocerlo tan fácilmente.

El artículo 123 constitucional o declaración de los derechos sociales fueron considerados como los más avanzados en la materia, con un contenido que daba a la clase trabajadora ciertas garantías necesarias para el mejor desempeño de sus tareas cotidianas, siendo que hasta la fecha dichas garantías y preceptos siguen siendo base estructural de nuestra nueva ley federal del trabajo de 1970.

Aún con la existencia del artículo 123, es necesario que para su observancia se crearan órganos que velaran por el cumplimiento de dichas normas, por lo que surgió "LA JUNTA CENTRAL DE CONCILIACION", que tenía representantes en todos los estados de la república mexicana.

Los conceptos y esencia del artículo 123 fue tan completo, que aún en nuestros días sigue conservando la estructura original, habiendo sufrido únicamente reformas que a nuestro juicio pudieran considerarse de importancia relativa, ya que únicamente lo que se hace es adecuar las normas anteriores a las necesidades de la vida moderna y de un país subdesarrollado como lo es el nuestro.

G) LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1970.

Se inicia un proceso de elaboración a una nueva ley que tendría como finalidad el subsanar las omisiones y equivocadas interpretaciones contenidas en la ley federal del trabajo de 1931, fue iniciada por el Presidente Adolfo López Mateos, quien ordena sea realizada una investigación y estudio a fondo de la legislación laboral a fin de actualizarla para que pudiera tener la utilidad deseada, ya que debido al desarrollo y al transcurso del tiempo, ésta empezaba en algunos conceptos a ser obsoleta.

Para el logro de este proyecto fue necesario que se comisionara a un grupo de estudiosos del derecho laboral a fin de analizar las ventajas y desventajas que esto podría ocasionar.

Esta elaboración fue realizada en aproximadamente 2 años, al final de los cuales se contaba ya con un primer proyecto que fue considerado como "INICIATIVA PRESIDENCIAL", misma que fue enviada al órgano revisor quien después de algún tiempo de debates la aprobó en el mes de noviembre de 1962.

En este mismo año, el Presidente Don Adolfo López Mateos, envía su INICIATIVA al poder legislativo, para que ejercitara la reforma a la ley del trabajo de 1931, siendo el último trámite que realizara el presidente de la república, antes de terminar su gestión y entregar el poder a su sucesor Gustavo Díaz Ordaz.

Fue solo hasta 1967 en que el nuevo presidente volvió a designar una segunda comisión a fin de que elaborara un nuevo

proyecto, el que fue terminado en 1968, y al que se le consideró como "ANTE-PROYECTO" y que fue enviado a todos los sectores interesados en las pretendidas reformas, para que formularan sus observaciones a fin de darle un verdadero enfoque democrático, siendo la clase trabajadora la que se sirvió proporcionar material suficiente apoyando y solicitando algunas otras reformas, fundamentando su opinión en las experiencias y actitudes empleadas por los patrones.

Por el contrario, la clase patronal se abstuvo de emitir comentario alguno, lo que era síntoma de su total desacuerdo con las reformas enunciadas en el ANTE-PROYECTO, ya que a su forma de ver, atentaba contra los intereses y patrimonio de los patrones.

Tiempo después, el propio presidente invitó a las clases sociales a que designaran a sus representantes para llevar a cabo un "cambio de impresiones" a fin de facilitar la redacción del ANTE-PROYECTO a presentar al poder legislativo, siendo solo en esta ocasión cuando la agrupación patronal se hizo presente a través de sus abogados, quienes tuvieron una participación negativa, desaprobando el ANTE-PROYECTO, poniendo especial énfasis en las normas relativas a mejorar las prestaciones de los trabajadores, pretendiendo únicamente el cambio en la parte procesal del mencionado ANTE-PROYECTO de ley.

La historia de nuestro derecho del trabajo, la podemos dividir en varios periodos, el primero de los cuales comprende de 1917 a 1931, durante el cual existían leyes estatales con diferentes reglamentaciones; el segundo de 1931 a 1962, cuando se federalizó la legislación laboral, dando origen a la ley federal del trabajo, efectuándose diversas reformas al artículo 123 constitucional; y el tercero de 1962 a 1968, en que se presentó la iniciativa de ley actual, de la que ya hemos hablado; otro periodo fue el comprendido entre 1970 a 1980, periodo en que entra en vigencia nuestra actual ley; y por último de 1980 a nuestros días, en que dicha ley sufrió reformas procesales, posteriormente a esta fecha, hubo reformas constitucionales para dar cabida en nuestra carta magna, a la capacitación y adiestramiento, y para elevar al rango constitucional, la obligación de dar trabajo a quien no lo tiene. (2)

(2) Cavazos Flores, Baltasar. 35 lecciones de Derecho Laboral. Ed. Trillas. México, 1982. Pag. 78.

CAPITULO II

EL DERECHO DEL TRABAJO

- A. Concepto.
- B. Naturaleza del Derecho del Trabajo.
- C. Caracteres del Derecho del Trabajo.
- D. Las fuentes del Derecho y su interpretación.
- E. Los sujetos del Derecho del Trabajo.

CAPITULO II EL DERECHO DEL TRABAJO

A. CONCEPTO:

Resulta difícil dar una definición precisa del derecho del trabajo porque, a diferencia de las ramas jurídicas tradicionales han sido elaboradas a través del tiempo en base a la experiencia doctrinal y legislativa, lo que nos impone un derecho nuevo en formación y desarrollo.

La definición de Eugenio Pérez Botija (3) nos da una idea bastante comprensiva al señalar que el derecho del trabajo es: "El conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y de trabajadores, y de ambos con el estado, con la finalidad de obtener la protección y tutela del trabajo."

El derecho del trabajo tiene como finalidad la creación de normas protectoras al trabajo subordinado y ha sido considerado por los diversos críticos y estudiosos de esta rama, como un derecho polémico por naturaleza, ya que se presenta en la historia de la humanidad como un medio necesario para procurar la satisfacción de las necesidades del hombre que trabaja.

Como ya hemos mencionado, el derecho del trabajo obtuvo sus mejores logros en el siglo XX, como una consecuencia de la división que produjo entre los hombres el sistema económico y de gobierno de la burguesía, de la lucha de la clase trabajadora que en la Revolución Francesa adquirió por primera vez conciencia de su misión y de su deber de valer por la dignidad y un nivel decoroso de vida para el trabajador, pretendiendo evitar la miseria y el dolor de los hombres que entregaban su energía a los propietarios de los medios de producción.

Este proceso culminó en América con la llamada DECLARACION DE LOS DERECHOS SOCIALES que señala nuestra constitución de 1917, y poco tiempo después en Europa, en la constitución del pueblo Alemán de Weimar en 1919, en estos ordenamientos, el derecho del trabajo superó en definitiva el pasado y se presentó a la humanidad como un derecho de la clase trabajadora para los trabajadores.

(3) Pérez Botija, Eugenio. Derecho del Trabajo. Ed. Tecnos, S.A. Madrid, 1960. Pag. 4.

Como ha quedado señalado al inicio del presente trabajo, en los siglos de la esclavitud no fue posible que surgiera la idea del derecho del trabajo, porque implicaba una contradicción infranqueable, ya que los esclavos eran algo que como tal no podían ser titulares del derecho y es por eso que al antiguo mundo le bastaba el derecho civil, porque éste servía para regular la compra-venta y el arrendamiento del esclavos, caballos y demás bestias de carga.

Cuando el aumento de población provocó una mayor demanda de satisfactores sin que creciera el número de esclavos para producirlos, se agravó la condición de los hombres libres y como consecuencia éstos se vieron en la necesidad de darse en arrendamiento a fin de que los arrendatarios pudieran usar su energía de trabajo, lo cual se regulaba mediante un contrato llamado de arrendamiento de servicios, lo que siguió facilitando la explotación del hombre por el hombre sin que procurara algún beneficio a los prestadores de servicios.

Por esta razón el derecho del trabajo surge pretendiendo evitar la explotación de la clase trabajadora, aunado esto al poder revolucionario y al anuncio de una nueva sociedad en la que se pretendía la desaparición de la propiedad privada y la explotación del hombre por el hombre, con lo que surge la lucha de clases buscando un derecho regulador y el intercambio de prestaciones patrimoniales.

Aunque se ha hecho tradicional el pensar que el derecho del trabajo es un conjunto de normas que regula las relaciones de trabajo que se suceden entre patronos y trabajadores, hemos de observar que el derecho del trabajo hay que concebirlo como un conjunto de normas reguladoras de las relaciones obrero-patronales, pero no únicamente como eso, sino además como una serie de disposiciones tendientes a buscar la protección y seguridad social de la clase trabajadora y de sus dependientes a través de instituciones creadas expresamente con la finalidad de crear mayor seguridad a los trabajadores, tal es el caso de la secretaría del trabajo que a través de sus múltiples dependencias procura la vigilancia continua para que los patronos cumplan con lo mínimo establecido por la ley laboral, asimismo tenemos el Instituto Mexicano del Seguro Social y al INFONAVIT entre otros, mismas que generalmente tienden a ofrecer seguridad a la clase trabajadora y a sus beneficiarios.

Por lo mismo la ley laboral no regula únicamente las relaciones obrero-patronales, sino que procura y regula en forma

obligatoria los servicios sociales indispensables para cualquier sociedad.

B. NATURALEZA DEL DERECHO DEL TRABAJO:

Como es sabido, para establecer las bases preliminares sobre una determinada disciplina, no se puede menos que analizar la materia para posteriormente ubicarla en el lugar que corresponda dentro del orden jurídico para posteriormente poder ser clasificado.

El clasificar las ramas del derecho es una costumbre que aparece desde tiempos remotos, por lo que tenemos que el derecho público en Roma tenía por objeto el gobierno de la República Romana, y el derecho privado era en provecho de los individuos en particular.

Al través de los años han surgido un sinnúmero de teorías al respecto de la naturaleza del derecho del trabajo, las que de actualizarse seguramente proporcionarían una mejor idea del derecho laboral, existiendo por consiguiente varias teorías que tratan de justificar la problemática existente y la de mayor trascendencia es la que trata de establecer una distinción entre derecho público y derecho privado.

Así tenemos que el derecho del trabajo surge como parte integrante del derecho privado, por considerarse que la prestación de servicios constituía un capítulo de las clasificaciones del derecho civil, más sin embargo el carácter generalmente imperativo y los fines pretendidos por la legislación laboral, resultaron opuestos a los del derecho civil.

Lo anterior, como es natural creó el problema de la naturaleza jurídica del derecho laboral, por lo que las normas laborales tuvieron que ser consideradas como parte del derecho común y los sujetos como personas reguladas por el derecho privado. Esta evolución constante nos indica que para determinar la naturaleza del derecho del trabajo, se debe primeramente establecer la materia.

Hay quien parte del supuesto de la unidad real del derecho, sin embargo es posible hablar de una división entre derecho público y derecho privado, el problema que ha hecho tan difícil encontrar una distinción razonable, radica en que se ha intentado

establecer dicha diferencia en función de la norma por lo que tenemos que el derecho civil es derecho privado, pero la solución estará en desplazar la actuación de la norma hacia la relación jurídica.

De esa manera se establecerá la diferencia entre relaciones de derecho privado y relaciones de derecho público, esto porque como inicialmente se señala hay que hacer la diferencia en cualquier relación jurídica entre la materia y el contenido, ya que si se pretende efectuar una distinción en las relaciones jurídicas, habrá siempre que atender a la materia ya que el contenido o fin de la norma siempre lo ha de constituir el interés colectivo porque es precisamente esa nota ~~característica~~ de la norma lo que determina la unidad real del derecho.

Las relaciones jurídico-privadas tienen a su vez como objetivo de su materia, a los sujetos ya que desde el punto de vista de los intereses, la materia pueda consistir en un interés colectivo del que son portadores las personas consideradas jurídicamente como privada, o bien, un interés estrictamente privado pero con ciertos reflejos de interés colectivo, por lo que se considera un interés colectivo indirecto.

Para el derecho del trabajo es de suma importancia saber distinguir o ubicar si es derecho público o derecho privado, porque del calificativo que se le asigne dependen todas las consecuencias que se le quieran aplicar y como indiscutiblemente la parte fundamental de él estriba en primer lugar, en la contratación individual y en segundo lugar, en la contratación colectiva, es importante determinar su contenido y finalidad, no obstante las controversias del trabajo bien pueden ser individuales o colectivas, no tienen la misma estimativa de los del derecho civil, donde por regla general se ventilan intereses simplemente patrimoniales, frente a los cuales el estado es indiferente, sino que, al lado de lo que puede implicar su aspecto económico cuantitativo y pecuniario, está de por medio la consideración de la persona humana asalariada en toda su dimensión ético-jurídica y la necesidad de ampararla hasta su extremo límite.

En la lucha que por lo anterior se estableció entre el derecho civil y el derecho laboral, fue éste último el que consiguió mayores logros, al arrancarle al derecho civil, la regulación del contrato de trabajo en virtud de la subordinación; dejándolo únicamente la regulación del contrato de servicios profesionales.

El maestro Mario de la Cueva (4), afirma en su tratado del derecho mexicano del trabajo, lo siguiente:

"La tendencia a generalizarse es pues cierta y se ha realizado en una proporción importante; por eso tiene a su favor el derecho del trabajo, la presunción de regir toda prestación de servicios. No lo entienden así los defensores de las Viejas Ideas; basta que exista un contrato de mandato o una prestación de servicios profesionales, o se realicen actos de comercio, para que pretendan excluir el derecho del trabajo; no pueden entender que un mandatario o agente de negocios o un profesionista o un comisionista, cuando trabaja para una empresa o patrono, puede ser trabajador. Pero su defensa no tiene justificación; la naturaleza de la relación jurídica de tal manera que el médico, el dependiente, el herrero o el agente comercial pueden ser sujetos de contrato de trabajo; y tampoco es razón para negar la intervención del derecho del trabajo, el que otra ley y en otro tiempo reglamentará determinada prestación de servicios, porque uno de los efectos del artículo 12 de la ley, aunque sin decirlo expresamente, fue derogar esa legislación."

Asimismo, el Maestro Nestor de Buen (5), apunta respecto a la naturaleza del trabajo, lo siguiente:

"No es posible ubicar a ninguna disciplina de las que integran la enciclopedia jurídica y en forma especial al derecho del trabajo, en solo una determinada rama del derecho. Es preciso recoger la tesis que intentando satisfacer un rigor científico, prefiere determinar institucionalmente, la naturaleza jurídica y no en grupo, ya que puede haber relaciones integradoras de una institución que no correspondan a la tendencia general de ésta.

En realidad podríamos alcanzar de todas maneras, una conclusión pese a sus escollos terminológicos y a la circunstancia de que en razón de su expansión, el derecho laboral regula relaciones entre trabajadores y empleadores, en los que no obstante ser de orden individual no se produce diferencia entre las partes fundamentalmente en el orden sustantivo, el derecho laboral encaja en los lineamientos del derecho social.

(4) De la Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo Tomo I. Ed. Porrúa. México, 1943. Pag. 212.

(5) De Buen, Nestor. Derecho del Trabajo. Tomo I Ed. Ed. Porrúa, México 1979. Pag. 102 y 103.

La mayor parte de sus instituciones responden a la idea del derecho social e intentan lograr la justicia social. Claro está que lo podríamos llamar derecho administrativo laboral, de recientísima formación y el derecho procesal del trabajo exigirá una particular definición de su naturaleza jurídica."

Con lo anteriormente señalado, podremos darnos cuenta que aún a la fecha siguen existiendo diversos enfoques y puntos de vista respecto a la naturaleza jurídica del derecho del trabajo, mas es importante señalar que existen motivos como los expuestos por el maestro Mario de la Cueva y algunos otros, para considerar que efectivamente la naturaleza del derecho del trabajo consiste primeramente en el enfoque que debe darse primeramente a la materia y los fines que ésta persiga.

El derecho civil tiene como piedra angular el principio de autonomía de las partes, conforme a la antigua regla establecida en las partidas que mencionan "de cualquier forma que el hombre que se obligue, queda obligado". Contrariamente, en el derecho del trabajo se quiebra el principio de la autonomía de la voluntad, pues se pasa del contrato libre a una serie de condiciones impuestas por la ley, las cuales son obligatorias aun cuando no figuren en el contrato, y la función tutelar de la ley se sobrepone incluso a la voluntad del sujeto tutelado, con los llamados "derechos irrenunciables" en favor de los trabajadores.

El derecho social a su vez manifestado mediante el derecho del trabajo, tiende a mejorar las condiciones de vida de los trabajadores, considerándolos en su realidad concreta dentro de un grupo social respectivo.

La teoría de la naturaleza de las relaciones jurídicas pretende entre otras establecer la distinción entre el derecho público y el privado, estimando que los preceptos del derecho pueden crear entre las personas a la que se aplican, relaciones de coordinación entre sujetos que se encuentran en un plano de igualdad, estamos frente a una relación de derecho privado; en cambio, si dichas relaciones se dan entre el estado como entidad soberana y un particular, entonces estamos frente a una relación de derecho público. No obstante lo anterior, la intervención del estado en la relación con los particulares no es determinante para la calificación de la relación, pues en ocasiones el estado puede intervenir despojado de su poder, como un simple particular, y en tal caso las relaciones serán de carácter privado.

Como el derecho del trabajo es una disciplina jurídica autónoma por tener un amplio campo de estudio, resulta interesante conocer a que rama del derecho pertenece.

Al respecto, el derecho del trabajo ha despertado una serie de opiniones de quienes por una parte lo consideran integrante del derecho público, otros del derecho privado, y quienes por último lo consideran como un tercer genero.

Al respecto, señalamos a continuación algunos argumentos dados a favor y en contra de tales criterios:

Jesús Castorena (6), señala que considera que el derecho obrero es una rama del derecho público, puesto que su aplicación está mandada categóricamente por el estado: "todo deber que nos imponemos por nosotros mismos es derecho privado; es público el derecho si el deber proviene no de nuestro ánimo, sino de una regla impuesta por el estado . . . tratándose de particulares, las normas que las rigen son de derecho público si su aplicación es impuesta por el estado."

Los que la ubican dentro del derecho privado, Pérez Leñero, Almosny y otros (7), por el contrario estiman que la intervención del estado en el régimen del contrato, la sustitución de la voluntad particular por la autoridad del poder público, el carácter de orden público que encierran las normas del derecho del trabajo, su fuente misma que arranca del texto de las constituciones políticas, parece a primera vista confirmar la tesis de los que arguyen que el derecho del trabajo es parte del derecho público interno. Sin embargo, si se atiende a que todo el derecho del trabajo gira al rededor del contrato que lleva su nombre, el cual es de índole especialmente privada, por los intereses que regula, tenemos que concluir con la tesis de los que sostienen que no obstante el intervencionalismo estatal, el derecho del trabajo es por su naturaleza, de la esfera de acción del derecho privado.

(6) Castorena, J. Jesús. Manual de Derecho Obrero. Ed. Juris. México 1972. Pag. 79.

(7) Citado por Cavazos Flores, Baltasar. 35 lecciones de Derecho Laboral. Ed. Trillas. México 1982. Pag. 32.

Radburch (8), formuló por primera vez la teoría de un tercer género y señala: "Si queremos traducir al lenguaje jurídico la enorme evolución que estamos presenciando en los hechos y en las ideas, diríamos que la tendencia hacia un derecho social cada vez va socavando más la separación rígida entre el derecho público y el privado, entre derecho civil y derecho administrativo, entre contrato y ley, ambos tipos de derecho penetran uno en otro recíprocamente, dando lugar a la aparición de nuevos campos jurídicos que no pueden ser atribuidos ni al derecho público ni al privado, sino que representan un derecho enteramente nuevo, de un tercer tipo a saber, el derecho económico y el obrero."

Ahora bien, si consideramos que el derecho laboral nació del derecho civil, y por mucho tiempo el contrato de trabajo estuvo regulado por el principio de la autonomía de la voluntad, y que con el tiempo logró autonomía propia, no podemos negar que el código civil fue considerado como ley supletoria, ya que la intervención del estado en cuanto a su aplicación y cumplimiento, hicieron que esta nueva rama del derecho invadiera la esfera del derecho público, de donde resulta que el derecho del trabajo participa tanto en las normas de derecho público como del derecho privado, formando lo que se ha dado en llamar derecho social.

Lo anterior nos da la idea de que el derecho del trabajo, como cualquier otro derecho, es profundamente social, pero ello no implica que por tal motivo pierda su autonomía y denominación que tiene por objeto el equilibrio y la armonía del capital y del trabajo, y por lo tanto deben conjugarse en beneficio de la colectividad.

C. CARACTERES DEL DERECHO DEL TRABAJO:

En la ciencia del derecho al igual que en la vida del ser humano, existen diversas peculiaridades, también identificadas como características que dan un determinado valor o forma de identificación de las conductas o cosas.

En el derecho del trabajo existen determinadas características que lo diferencian de otras ciencias.

Por caracteres del derecho del trabajo habremos de entender aquellos signos distintivos que hacen a las cosas diferentes unas

(8) Idem.

de otras, o bien, como lo interpreta el vocablo castellano "cualidad que distingue a una persona o cosa de lo demás."

Analizando los diversos conceptos sustentados por diferentes autores y estudiosos del derecho laboral, podemos apuntar que la mayoría coincide en señalar los siguientes como caracteres del derecho laboral:

El Maestro Mario de la Cueva (9), destaca que el derecho del trabajo:

a) - **ES UN DERECHO INCONCLUSO:** La legislación contiene garantías mínimas sobre la base de "que esos contenidos crezcan continuamente y en la proporción que determinen los cambios sociales y económicos, las necesidades de los trabajadores y las posibilidades de las empresas."

Por ello, considera que el derecho del trabajo es un derecho dinámico, donde la ley ocupa un nivel intermedio en la escala de normas laborales; por debajo de ella están las condiciones de trabajo prohibidas, por violar las garantías mínimas de los trabajadores; por encima, las condiciones pactadas en forma individual o colectiva, que establecen prestaciones superiores a las de la ley en favor de los trabajadores.

Este dinamismo jurídico se apoya esencialmente en un principio impulsor del derecho laboral conocido como el principio de la regla favorable; en caso de conflicto normativo entre la ley y el contrato o la costumbre, debe aplicarse la regla más favorable a los trabajadores.

De allí se deriva otra nota que distingue al derecho laboral del derecho común; pues en tanto que en este último, la ley es fuente principal y la costumbre y el uso, secundarios, ese orden jerárquico cambia en materia laboral, donde la costumbre y el uso que beneficien al trabajador tienen primacía sobre la ley.

El derecho laboral se contempla inconcluso porque como señala el propio de la Cueva "cuando se cumple el fin que

(9) De la Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I. 4a. Ed. Porrúa, S.A. México 1954. Pag. 248.

llamamos la finalidad mediata del derecho del trabajo, morirá nuestro estatuto y nacerá una nueva seguridad para el hombre."

La ley del trabajo es considerada de contenido humano, ya que sus formas deben llenarse con nuevos contenidos, por lo que también es misión de las fuentes formales del derecho laboral, lograr que esos contenidos crezcan continuamente y en la proporción que determinen los cambios sociales económicos, las necesidades de los trabajadores y las posibilidades de las empresas.

Esto es, si el derecho del trabajo estableciera "máximos" en lugar de mínimos, se quedaría obsoleto y sería superado por las necesidades cambiantes de la persona humana y de la sociedad. De allí que, estableciendo mínimos superables por la costumbre, la jurisprudencia o los principios generales del derecho, sea considerado siempre como un derecho sin terminar y en constante evolución.

b). - ES UN DERECHO DE LA CLASE TRABAJADORA: El artículo 123 constitucional, es un catálogo de derechos mínimos de la clase trabajadora susceptible de ser ampliadas por la legislación ordinaria y a través de la contratación individual colectiva; y el propósito del constituyente fue señalar las bases para una reglamentación posterior, dentro de la idea de una armonía entre los factores de la producción y el equilibrio entre el capital y el trabajo.

Siendo además el fundamento legal que pretende proteger regulando jurídicamente las relaciones obrero-patronales.

"Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley . . ."

De acuerdo al texto anteriormente transcrito, observamos que la tendencia de los legisladores fue precisamente el de regular las relaciones entre trabajadores y patrones, buscando que la clase trabajadora sea titular de un trabajo digno y socialmente útil.

El derecho laboral "Es un derecho de la clase trabajadora", porque simple y sencillamente contiene disposiciones jurídicas de observancia general para beneficio de la clase obrera e impuesta a la clase capitalista.

Para el logro de lo anterior, se ha ganado el reconocimiento por parte del estado, de los sindicatos y como consecuencia de la huelga, que es considerada como "La expresión suprema de un derecho de clases."

El Maestro Mario De la Cueva, al respecto menciona en su obra (10) "La elevación de la huelga a la categoría de acto jurídico, es el triunfo máximo de la idea de un derecho de clase."

c).- ES UN DERECHO IMPERATIVO: Dentro del derecho privado, concretamente el derecho civil ha sido considerado como un derecho dispositivo, pero este derecho tiene como límite el orden público a diferencia del derecho del trabajo que forma parte del orden público.

Las normas del derecho privado o dispositivo, pueden ser derogadas por los particulares y por consiguiente, los derechos derivados de los mismos son renunciables; en tanto que las normas del orden público son imperativas, no pueden ser derogadas por la voluntad de los particulares, y los derechos que generan son irrenunciables.

Como consecuencia, surge en materia laboral la regla de nulidad de pleno derecho, porque las cláusulas que contienen renunciadas a los derechos de los trabajadores son nulas, esto es, el trabajador no está obligado a cumplirlas, sin que se requiera denunciarlas ni ejecutar una declaración previa de nulidad.

Lo anterior ha sido gracias al reconocimiento que el estado ha dado al movimiento obrero, y este reconocimiento provoca la observancia de las normas jurídicas reguladoras de las actividades obrero-patronales.

(10) De la Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Ed. Porrúa. México, 1969. Pag. 88.

Considerando que una de las características del orden jurídico es la coactividad, cada violación es susceptible de ser reparada vía directa o indirectamente por intervención del estado, lo que provoca un carácter imperativo.

La imperatividad absoluta del derecho del trabajo quedó consignada y se refleja en el contenido del artículo 123 constitucional en su fracción XXVII que señala la nulidad de todas las estipulaciones que impliquen la renuncia de algún derecho consignado en favor de los trabajadores.

Al efecto me permito transcribir la citada fracción:

XXVII.- SERAN CONDICIONES NULAS Y NO OBLIGARAN A LOS CONTRATANTES, AUNQUE SE EXPRESE EN EL CONTRATO:

- a) Las que estipulen una jornada inhumana, por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo.
- b) Las que fijen un salario que no sea remunerador a juicio de las juntas de conciliación y arbitraje.
- c) Las que estipulen un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal.
- d) Las que señalen un lugar de recreo, fondo, café, taberna, cantina o tienda para efectuar el pago del salario cuando no se trate de empleados en esos establecimientos.
- e) Las que entrañen obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados.
- f) Las que permitan retener el salario por concepto de multa.
- g) Las que contengan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que se tenga derecho por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o por despedirse de la obra.

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

La imperatividad del derecho del trabajo impone al estado la función social de vigilar la aplicación de las normas y el cumplimiento de las mismas, a través de los diversos organismos previamente establecidos para ese fin.

La secretaría del trabajo por conducto de la inspección del trabajo, impone a los infractores de las normas laborales, sanciones consideradas de tipo administrativo, esencialmente porque estas sanciones son de tipo económico.

Esto sin lugar a dudas da lugar a que si un patrón no paga a sus trabajadores el salario mínimo obligatorio, se hace acreedor a una sanción económica únicamente, por lo que queda invitado a continuar cometiendo ese tipo de irregularidades; diferente sería si ese patrón fuera sancionado con el cierre temporal de su empresa, o bien fuera castigado hasta penalmente en caso de reincidencia.

d).- LA FUERZA EXPANSIVA DEL DERECHO DEL TRABAJO: Es indudable que el derecho del trabajo más que algunas otras ramas del derecho, está impregnada de aquel sentido social que se vuelve un rasgo típico de las nuevas generaciones; este sentido social ha influido grandemente sobre otros numerosos factores de la legislación; modificando sustancialmente antiguos institutos y originando el nacimiento de otros nuevos.

Es digno de observar que en el campo del derecho del trabajo se inició contemplando exclusivamente las relaciones del trabajo subordinado, y ahora tiende a extenderse a las relaciones en donde exista de nuevo una subordinación técnica y económica.

La fuerza expansiva del derecho laboral lo lleva a enfrentarse con los patrones y dueños de la energía humana, provocando en cada choque una ventaja para lograr el reconocimiento de un contrato de trabajo, con todas las consecuencias que éste traiga consigo, o bien, a falta de éste, la presunción laboral, prueba irrefutable de la existencia de una relación laboral, fue tan importante tal concepto que el derecho del trabajo cuestionó en gran forma al derecho civil y mercantil, tolerándole únicamente su supremacía si en algún caso concreto se

demostraba que la prestación de servicios no satisfacía los caracteres del contrato de trabajo.

Sin embargo el triunfo no pudo ser tan ampliamente reconocido ya que los enemigos del derecho del trabajo, mediante la farsa y simulación que los patrones dan a la relación laboral y que aún en nuestros días pretenden hacer pasar como algún otro tipo de contrato generalmente de carácter civil o mercantil.

La presunción laboral vino a ser la gran ayuda que el derecho del trabajo requería, porque facilitó en gran forma el que el derecho laboral se expandiera a todos los sectores y así la simulación de relaciones civiles o mercantiles se volvió importante porque al desligarse la relación de trabajo de su origen, no podría existir un acuerdo de voluntades como elemento determinante de la naturaleza de la relación laboral.

La fuerza expansiva del derecho del trabajo radica principalmente en la clase trabajadora que es lo que día a día impulsa sus acciones al logro de nuevas metas en beneficio colectivo.

Para confirmar lo ya expuesto, vemos como ejemplo que la ley laboral de 1970, incorpora como sujetos de derecho a los agentes de comercio, actores, músicos, deportistas, y aún a los autotransportistas, considerando que la expansión del derecho laboral no significa necesariamente que se apliquen sus reglas en todo tipo de relación de trabajo, porque existe un derecho común en materia del trabajo y derechos especiales, cuyas características rompen con las normas del derecho del trabajo y de acuerdo a lo que más adelante analizaremos, lo importante para caracterizar al trabajo es el servicio prestado y no el tiempo durante el cual se presta.

El derecho del trabajo por lo tanto constituye únicamente un mínimo de garantías para los trabajadores, lo que significa que las prestaciones consignadas tanto en el artículo 129 constitucional como en la ley federal del trabajo, son el punto de partida para que a partir de éste se logren mayores beneficios, al efecto la ley laboral señala en su artículo 56 lo siguiente:

Artículo 56. Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta ley, y deberán ser proporcionadas a la importancia

de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivos de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta ley.

Ahora bien, el problema se plantea en realidad, alrededor de que no todas las ventajas que la ley otorga a los trabajadores pueden ser objeto de mejoras, lo que presume ciertas prerrogativas para los patrones, asimismo notamos que desde su texto original, el artículo 123 constitucional, se consignan ciertas garantías al capital aunque vale aclarar de menor peso que las que se consignan a favor de los trabajadores, pero que tienen que ser tomadas en cuenta. Nos referimos a los derechos patronales para constituir sindicatos y asociaciones profesionales, a fin de efectuar pasos como los consignados en las fracciones XVI y XVII del apartado A de nuestra constitución.

De lo anterior se desprende que el derecho del trabajo únicamente consigna los derechos mínimos a que tienen derecho los trabajadores.

D. LAS FUENTES DEL DERECHO Y SU INTERPRETACION:

a).- CONCEPTO.- Las fuentes del derecho en general, es uno de los temas fundamentales en la vida jurídica; la denominación genérica de la palabra fuentes, bien sea desde el punto de vista formal, o bien, desde el punto de vista real, o material, evoca la idea de origen.

Al respecto de fuentes de derecho, el Maestro Eduardo García Maynez (11), dice en su tradicional estilo:

"El término fuentes crea una metáfora bastante feliz pues remontarse a las fuentes de un río es llegar al lugar en que sus aguas brotan de la tierra; de manera semejante inquirir la fuente de una disposición jurídica es buscar el sitio en que ha salido de las profundidades de la vida social a la superficie del derecho."

(11) García Maynez, E. Introducción al Estudio del Derecho Ed. Porrúa. México, 1940 Pag. 96-97.

Los romanos distinguieron previamente el derecho escrito del consuetudinario, considerando como fuentes del primero, las leyes o decisiones emitidas por el pueblo en los comicios, los plebiscitos (decisiones votadas por la plebe), los senadoconsultos (decisiones votadas por el senado), los edictos de los magistrados. La única fuente del derecho no escrita fue la costumbre.

Dentro de la teoría jurídica, según vamos a constatarlo más adelante, por fuentes del derecho se alude tanto a la voluntad creadora de normas jurídicas como al acto concreto de creación normativa y al modo específico de manifestarse las normas mismas, en la actualidad los criterios modernos de clasificación de las fuentes son desde el punto de vista jurídico y se han agrupado en fuentes formales y en fuentes reales, aunque algunos tratadistas consideran también dentro de dicha clasificación las denominadas fuentes históricas.

Las fuentes formales son consideradas como procesos de manifestación de las normas jurídicas, y constituyen la principal fuente a la que debe acudir el juzgador para fundar sus decisiones, ya que estas fuentes se componen por la ley, la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales del derecho. Esta última aún no es aceptada como lo han sido las demás.

La exposición de motivos de la ley de 1970, se refiere en su apartado II a las fuentes del derecho del trabajo, indicadas en el artículo 17 que señala:

Artículo 17. A falta de disposición expresa en la constitución, en esta ley o en su reglamento, o en los tratados a que se refiere el artículo 60., se tomarán en consideración las disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales de derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.

El anterior precepto, señala cuales son las fuentes formales del derecho privado, civil y mercantil, pero el nuestro desde el año en que se promulgó la constitución vigente, conquistó su autonomía como una rama jurídica independiente. Por otra parte, nuestro derecho del trabajo tiene su fuente en el artículo 123

constitucional, lo que le dá el rango de un ordenamiento reglamentario de la constitución.

Partiendo de estas ideas, se reconoce como fuentes del derecho del trabajo la constitución, las leyes del trabajo y sus reglamentos, los tratados internacionales debidamente aprobados; los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales del derecho, de conformidad con la fórmula del artículo 14 de la constitución, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.

El artículo 17 no menciona el derecho común, en primer lugar, porque este término es ambiguo y en segundo porque cuando contiene principios generales se aplicará en la vida del derecho del trabajo, de conformidad con la ya citada fórmula del artículo 14 de la constitución.

Mario de la Cueva (12), se refiere a las leyes del derecho del trabajo, siguiendo la famosa distinción de Gény, en el sentido de que el jurista se encuentra entre dos planos, uno de los cuales es una actividad científica de conocimiento, que consiste en el acopio de datos de toda índole, doctrinales, históricas, humanas y sociales que son utilizadas para inspirar el contenido de la norma, a lo que el Maestro Francés llama "lo dado"; el segundo, en el que partiendo de lo dado, se realiza una actividad técnica a través de la cual se llega a una formación del derecho positivo, mediante el procedimiento establecido, a lo que denomina lo construido.

También alude a la clásica terminología de Bonnetcasse, entre fuentes reales, que el Maestro de la Cueva prefiere llamar materiales o sustanciales y fuentes formales. Las primeras proporcionan la substancia de fórmula que las caracteriza como categorías jurídicas, ésto es, las formas de manifestarse el derecho.

Junto a esos dos planos, lo dado (actividad científica de conocimiento) y lo constituido, la técnica de formulación del derecho que corresponde a la función legislativa, Gény completó su pensamiento con la etapa de interpretación y aplicación de las leyes, que es la función jurisdiccional.

(12) De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. 3a. Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975. Pag. 125 y 133.

Agrega que los trabajos posteriores de Gény derrumbaran el mito de la voluntad del legislador, como base para la interpretación de la ley, y le dieron al juzgador una mayor libertad de criterio de acuerdo con las finalidades del derecho; y al relacionar estas ideas con el derecho laboral, señala que éste se dirige al mejoramiento de las condiciones humanas de los trabajadores, no como un derecho abstracto, sino nutriéndose de las experiencias de los talleres y las fabricas, guiado por los postulados de la justicia social.

En otro aspecto de la misma cuestión, alude a dos distintas posiciones en torno a la jerarquía de las leyes; una, que considera del mismo rango a todas las leyes federales, ya que México es un estado federal; y la otra, a la que se adhiere, sostiene que las leyes que emanan de la constitución, son las "reglamentarias que desarrollan algún precepto del código político", lo que significa, en su opinión, dos especies de normas: leyes que emanan de la constitución, llamadas también leyes constitucionales y leyes federales ordinarias. De la diferencia apuntada, concluye, se desprende que entre las leyes del congreso de la unión se da una jerarquía: leyes constitucionales y leyes ordinarias, y que las primeras prevalecen sobre las segundas, solución que ratifica la tesis del primado del derecho del trabajo, entre otras leyes, sobre el derecho civil y el mercantil.

La anterior posición no se coloca al margen de la voluntad del legislador, sino que procura interpretarla en un sentido racional; en cuanto a considerar que la ley no es simplemente un enunciado lógico, sino que expresa un acto de voluntad del legislador, y que esa voluntad no pueda abarcar todas las hipótesis de la vida real "no puede pretenderlo todo", y entonces plantea esta alternativa en los casos en que el contenido normativo de la ley prevé la cuestión planteada al juzgador, debe aplicarse la ley en sus términos, pues su contenido se identifica entonces con la voluntad del legislador; pero cuando no está prevista en el contenido de la ley, el juzgador tiene que interpretarla desentendiéndose de la voluntad del legislador en el momento en que la ley se promulgó, y tratándose de actualizar esa voluntad con elementos extraños a la ley.

Estos elementos provienen de la "libre investigación científica", considerando para ello lo dado, esto es, el acervo de datos utilizables que hace consistir en cuatro clases de datos que se presentan en la base de todo sistema jurídico:

- a) Datos reales, o estrictamente naturales;
- b) Datos históricos;

c) Datos racionales y
 d) Datos ideales, que se refieren respectivamente a las condiciones psicológicas en las que incluye los hábitos sociales, las tradicionales, los sentimientos religiosos, etc., así como las condiciones económicas y las fuerzas políticas y sociales; al origen y evolución histórica del derecho; al fondo esencial del derecho natural clásico, actualizado por la filosofía moderna: "Está constituido", señala Recasens Siches (13) por las reglas de conducta, que la razón deriva de la naturaleza del hombre y de su contacto con el mundo"; y a las aspiraciones humanas, que a diferencia de los principios racionales del derecho natural, de carácter universal e inmutable, constituyen principios cambiantes, basados en instancias de carácter ético y social inherentes al deseo de hacer progresar bajo su influjo al derecho positivo.

Asimismo el propio autor en un análisis de las ideas de Gény, del que extraemos las anteriores notas, señala que a través de esa investigación, se llega a la formulación del derecho positivo mediante la técnica jurídica, que es lo constituido. De lo que se desprende la importante consecuencia de aceptar que todos esos elementos extraños a la ley, tienen que tomarse en cuenta como fuentes del derecho para la interpretación de la misma, dándoles un lugar junto a las fuentes formales, porque esas fuentes materiales se convierten en derecho, vale decir en categorías jurídicas, al insertarles el juzgador en la individualización de la norma general; de donde se deriva el principio de libertad de interpretación y aun de integración de la ley, cuando ésta no ha previsto la hipótesis que se presenta en el caso concreto planteado al juzgador; llegando a la conclusión de que la función judicial implica la creación jurídica, que no solo reside en la función legislativa.

El propio Recasens Siches, señala que el lema de Gény fue: "Por el código civil, pero mas allá del código civil". Y agrega, "Gény urge a los jueces y tribunales a que reconozcan que el código no es una fuente inagotable de soluciones. Quiérase o no, es necesario reconocer que en todos los tiempos, los jueces han realizado una labor creadora y que deberán seguir llevándola a cabo . . . , cuando la voluntad del legislador falla, entonces la búsqueda de la solución debe desenvolverse en los términos de una investigación científica libre . . . Esta investigación es libre porque queda sustraída al mandato de una autoridad positiva; y es

(13) Recasens Siches, Luis, Panorama del Pensamiento Jurídico del Siglo XX, Primer Tomo. 1a. Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, 1963. Pág. 32, 39, 40 y sigs.

científica porque se basa en los elementos objetivos que le suministra la ciencia."

Para Kelsen (14) el problema de las fuentes del derecho solo puede ser contemplado desde el punto de vista del positivismo jurídico, y por consiguiente no hay mas que fuentes formales, mismas que las concibe en dos aspectos: un primer aspecto para designar los métodos de creación jurídica, consuetudinaria y legislativa, que establecen respectivamente la costumbre y la ley; el segundo aspecto consiste en los fundamentos de validez de la norma jurídica conforme a la pirámide Kelseniana, donde la constitución constituye la razón última de validez de todo el sistema normativo, y por tanto la "Fuente del Derecho"; en un sentido más amplio cada norma jurídica es fuente del derecho cuya creación regula, por lo que la norma jurídica superior es fuente de derecho de la norma inferior; la ley es fuente de la resolución judicial, etc. En su criterio, las llamadas fuentes del derecho real o materia tienen una significación ambigua y nada jurídica. Para él "solo el derecho puede ser fuente de derecho"; de manera que los elementos de conocimiento científico, factores económicos, históricos, sociales o políticos, que pudo tener en cuenta el legislador para formular la ley, son extrajudiciales; inclusive la ley es una norma incompleta que se perfecciona al individualizarse por el juzgador.

La función judicial como creadora de normas jurídicas, junto al poder legislativo no significa que el juez no aplique un derecho persistente, ya que puede basarse no sólo en una norma sustantiva, sino también en una objetiva de carácter procesal que le da facultades para ejercer el arbitrio judicial cuando no encuentre una norma aplicable al caso, y así niega la posibilidad de lagunas en la ley, que solo pueden presentarse en su opinión no como la falta de norma aplicable, sino como la falta de la regla procesal que otorga facultades al juez para dictar sentencia en cualquiera de los supuestos de litigio dentro de su competencia.

No obstante el hermetismo de su concepción para excluir como fuentes del derecho todos los elementos ajenos al positivismo jurídico, plantea una significativa apertura para las fuentes materiales cuando la ley se remite expresamente a ellas al decir:

(14) Hans Kelsen. Teoría general del Derecho y del Estado. Traducción de Eduardo García Máynez. Imprenta Universitaria México, 1950. Pag. 136 y sig.

"Es sin embargo posible que el orden jurídico, al obligar a los órganos creadores del derecho a respetar o aplicar ciertas normas morales, determinados principios políticos a tales o cuales opiniones de los expertos, transforme dichas normas, principios u opiniones, en preceptos jurídicos y por ende en verdaderas fuentes de derecho."

Cabe pues estimar que las concepciones anteriormente expuestas acerca de la debatida cuestión de las fuentes del derecho, pueden confluír válidamente en el término empleado en la exposición de motivos de la ley de 1970, al decir que el artículo 17 señala las "fuentes formales" del derecho del trabajo.

15. Cierta inadecuación en el orden fijado en dicho precepto, en cuanto a que los principios generales de justicia social derivados del artículo 123 constitucional, son los factores fundamentales del derecho laboral y tienen prelación sobre los demás principios a que se refiere el propio precepto con anterioridad.

Ahora bien, el problema de las fuentes del derecho en material laboral, trasciende a toda la estructura peculiar del derecho del trabajo, y de tal manera altera el panorama de las fuentes en el derecho común que no sólo difiere en la mayor complejidad de éstas y en la subversión del orden jerárquico de aplicabilidad, sino también en el significado jurídico de las propias fuentes; pues la ley y la costumbre, los principios del derecho y la equidad en materia laboral, tienen una connotación y alcance jurídico distintos de lo que esas fuentes representan en el derecho civil.

Así, Pérez Botija (15) señala que la primera característica de la ley; la generalidad, se desplaza para convertirse en la nota opuesta, por constituir en laboral un derecho especial; la segunda, la igualdad, tiene alteraciones por su carácter proteccionista; y la tercera, la imperatividad, se acentúa.

En cuanto a la costumbre, expresa que no se aplica la "costumbre del lugar" como en el derecho civil, sino la "costumbre profesional" y los "usos industriales."

(15) Pérez Botija, Eugenio. Derecho del Trabajo. 6a. Ed. Editorial Tenos, S.A. Madrid, 1960. Pag. 82.

En México encontramos todavía modalidades distintas, pues no operan la costumbre profesional ni los usos industriales, sino únicamente las costumbres y usos de empresas, por considerarse que las condiciones específicas que generan las reglas consuetudinarias en determinada empresa no se encuentran en otras, por lo que éstas últimas no pueden obligarse a tales costumbres y usos por encontrarse en diferentes circunstancias.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia emitió la siguiente ejecutoria:

EJECUTORIA. Costumbres y usos aplicables al trabajo en sí, cuando no este previsto en la Ley Laboral.- La Costumbre a que se contrae el artículo 16 (actualmente 17) de la Ley Laboral, se relaciona con el trabajo en sí, es decir, con la prestación del servicio, atendiendo a su naturaleza, a la forma en que se desempeña, el horario que haya sido fijado o a todas aquellas circunstancias que hallan creado en favor de los trabajadores, un sistema que pueda favorecerlos. Pero decir que la costumbre en los diversos negocios de determinada ciudad es que todos ellos tengan contrato colectivo firmado con el sindicato demandante, puede ser debido a que a ello se hayan comprometido los dueños de tales negocios, pero de ninguna manera pueden quedar obligados por este motivo los propietarios que no se encuentren en las condiciones que hayan hecho posible que sus relaciones obrero-patronales se rijan bajo este sistema de contratación.

(Amparo Directo 4240/58, 9 diciembre de 1959).

a) LA COSTUMBRE.- Cabe señalar que inicialmente se había considerado que en materia del trabajo no era posible distinguir entre la costumbre y el uso, en virtud de que en la exposición de motivos de la ley federal del trabajo de 1931 se presentaban como sinónimos, y la suprema corte se refería indistintamente a una y a otro, por lo que era procedente una distinción entre la costumbre y el uso, y que en determinados casos es de suma importancia hacerlo.

Estos razonamientos posiblemente se reflejaron en que se suprimiese el uso como fuente de derecho, que figuraba en el artículo 16 de la ley de 1931, no apareciendo ya en el artículo 17 de la ley de 1970.

El Maestro García Maynez (16) al estudiar la costumbre como fuente del derecho, cita la definición de Gény: "Un Uso existente en un grupo social, que expresa un sentimiento jurídico de los individuos que componen dicho grupo."

Y agrega el maestro mexicano: "De acuerdo con la llamada teoría romano-cánónica, la costumbre tiene dos elementos, el primero denominado subjetivo y el segundo objetivo; el primero consiste en la idea de que el uso en cuestión es jurídicamente obligatorio y debe, por tanto aplicarse; el segundo, en la práctica, suficientemente prolongada, de un determinado proceder."

La convicción de la obligatoriedad de la costumbre implica la de que el poder público puede aplicarla, inclusive de manera coercitiva, como ocurre con los preceptos formulados por el legislador. Los dos elementos del derecho consuetudinario quedan expresados en la ya citada fórmula: inveterata consuetudo et opinio Juris sive necessitatis. (La Costumbre deberá ser jurídicamente necesaria).

La distinción entre la costumbre y los usos, es objeto de un detenido análisis por parte del mencionado jurista. Algunos autores consideran que los usos no son sino una variedad de la costumbre jurídica. Entre ésta y aquellas, existen sin embargo, importantes diferencias, como las que señala Gény. En los Usos encontramos el elemento objetivo de la costumbre, la práctica más o menos reiterada y constante de ciertos casos; mas no podemos afirmar lo propio del elemento subjetivo, u opinio Juris.

Los usos sirven para completar o interpretar la voluntad de las partes sólo en cuanto se estima que han querido libremente acogerse a ellos.

Ahora bien, esta facultad electiva excluye la idea de necesidad que se halla indisolublemente ligada a la verdadera costumbre jurídica. De aquí que los usos no puedan aplicarse cuando las partes han manifestado una voluntad diversa.

La distinción entre uso, como simple práctica repetida de ciertos actos, y la costumbre como el uso acompañado de un nuevo

(16) García Maynez, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho, Editorial Porrúa, S.A. México, 1961. Págs. 61 y 62.

elemento, la convicción jurídica de su obligatoriedad, que convierte al uso de simple factor de hecho en costumbre, norma de derecho, esto refleja la doctrina civilista, pero es también válida para el Derecho Laboral, con las siguientes salvedades que utilizan necesariamente su aplicación en este campo:

a).— En la realidad jurídico laboral no existe, salvo raras excepciones, "la Costumbre Ambiental"; se trata de costumbres individualizadas en la empresa en donde se generan, no extensivas a otras, por lo que en rigor, son costumbres contractuales. Su carácter normativo es evidente en las empresas regidas por contrato colectivo, — pues la costumbre pasa a indicar las condiciones estipuladas en el propio contrato, esto es, forma parte del mismo, y al seguir el régimen jurídico de éste, es aplicable a todos los trabajadores de la empresa, incluyendo a los que no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado.

Esa fuerza normativa de la costumbre, es más difícil de fundar en las empresas regidas por contratos individuales de trabajo, donde la dificultad estriba en la cesación o tránsito de las normas individuales a la nota de generalidad que, repetimos, no proviene del exterior, sino que es una generalidad circunscrita en la propia empresa.

En este último caso creemos que la costumbre jurídica únicamente puede fundarse a través de la regla de igualdad del salario para trabajo igual, de manera que una práctica reconocida que establezca determinadas ventajas económicas, debe aplicarse a todos los trabajadores que se encuentren en las mismas condiciones objetivas, para obtenerlas.

Creemos que tanto en los casos de contratación colectiva como individual, la costumbre laboral constituye propiamente un procedimiento de modificación tácita del contrato, como lo demuestran las siguientes tesis de la Suprema Corte; la primera de ellas, afirma su carácter contractual y la segunda corrobora tal carácter admitiendo la facultad de derogar contractualmente la costumbre misma.

EJECUTORIA. Costumbre. Su implantación requiere una práctica ininterrumpida por largo tiempo.— Para que una costumbre pueda invocarse como tal, reclamando su reconocimiento e implantación definitiva, como parte integrante de las condiciones de trabajo, es necesario que se trate efectivamente de una práctica ininterrumpida por largo tiempo, y que ha perdurado con la aquiescencia del patrón y trabajadores por ser

benéfica para las dos partes; en cambio si solamente se trata de prácticas esporádicas y que contrarían lo pactado en el contrato colectivo de trabajo, sin que entrañen ningún verdadero beneficio para los factores de la producción, no puede entonces alegarse que existe una verdadera costumbre, ni pretenderse que las autoridades del trabajo obliguen a su reconocimiento o implantación como modalidad definitiva.

(Toca 87/50/1a. Vicente Argomaz. 16 de marzo de 1953).

EJECUTORIA. Costumbre. Pago por la empresa de los impuestos que causan los trabajadores. La costumbre de pagar, racionalesmente una empresa, determinadas prestaciones o los impuestos sobre la renta que causan los trabajadores a su servicio, no se alteran si en las revisiones periódicas de los contratos colectivos, no se hace constar expresamente que termina dicha Costumbre, y en consecuencia el laudo de la junta que así lo reconozca no es violatorio de garantía.

(Amparo Directo 6225/1960, Cervecería La Estrella, S.A., 23 de junio de 1961).

b).- Como consecuencia de lo expresado en el inciso anterior, el uso no debe considerarse obligatorio para las partes, cuando se ha introducido por error; en cambio no cabe oponer el error en contra de la obligatoriedad de una Costumbre, ya que la existencia de ésta supone que ha sido aceptada por las partes.

c).- Dadas las circunstancias de las relaciones laborales, numerosas reglas y prácticas escapan a la reglamentación escrita, por lo que es de gran importancia distinguir entre el uso, simple factor de hecho, y la costumbre jurídica, verdadera norma de derecho no escrito.

En ambos casos se trata de prácticas consuetudinarias, ésto es, multiplicidad de actos uniformes, pero hay diferencia de grado como sería un largo lapso prudencial de repetición de esos actos, para apreciar el juzgador la aceptación tácita del uso, aceptación que lo convierte en costumbre; y sobre todo, el elemento de voluntariedad que al demostrarse por cualquier medio de prueba, acredita la existencia de la costumbre como norma obligatoria.

Los romanos distinguieron previamente, el derecho escrito del consuetudinario, considerando como fuentes del primero, las

leyes y decisiones emitidas por el pueblo en los comicios, plebiscitos o decisiones votadas por la plebe, los senado-consultos, o decisiones votadas por el senado, los edictos de los magistrados.

La única fuente del derecho no escrita, era la costumbre; actualmente los criterios modernos clasifican a las fuentes desde un punto de vista jurídico y las agrupan en fuentes formales y en fuentes reales, aunque hay quien considera dentro de la clasificación, las denominadas fuentes históricas.

Dentro de las fuentes formales encontramos la ley, la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales del derecho; esta última aún no aceptada como las demás lo han sido.

b). - LA LEY. - La ley en el derecho común ha sido considerada como la fuente formal por excelencia porque jerárquicamente es superior a las demás fuentes formales anteriormente señaladas; más sin embargo, consideramos que la ley como fuente formal por excelencia del derecho común, pierde su supremacía en el derecho laboral, ya que en esta área se establece un mínimo legal de derechos en beneficio de la clase trabajadora, de donde resulta que sobre la ley se encuentra la costumbre y la jurisprudencia que otorgue mayores beneficios a la clase trabajadora, como se desprende del artículo 17 de la ley federal del trabajo que señala:

Artículo 17. A falta de disposición expresa en la constitución, en esta ley o en su reglamento, o en los tratados a que se refiere el artículo 60., se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.

De lo anterior resulta que no es aventurado sostener que la ley, en el campo del derecho del trabajo, tiene una importancia fundamental en cuanto que establece mínimos legales, pero puede ser superada jurídicamente por las otras fuentes formales citadas, ya que si el legislador hubiese intervenido una sola vez y para siempre en beneficio de la clase trabajadora, lejos de haberla beneficiado la hubiera impuesto barreras infranqueables para sus nuevas conquistas; de tal suerte que dentro del ámbito laboral podemos hablar de salario mínimo y no máximo, la jornada

máxima y no la mínima, ya que nuestra constitución política en su artículo 123 constituye las expresiones más importantes que garantizan los derechos esenciales de la clase trabajadora, para lograr el justo equilibrio entre el capital y el trabajo.

La legislación de los estados puede considerarse en forma supletoria como fuente formal del derecho del trabajo, aunque ésta haya dejado de tener eficacia jurídica en virtud del artículo 14 transitorio de la ley laboral de 1931, que disponía "se derogan todas las leyes y decretos expedidos con anterioridad por las legislaturas de los estados en materia del trabajo, y las expedidas por el congreso de la unión, en cuanto se opongan a la presente ley."

c).- LA JURISPRUDENCIA.- En cuanto a la jurisprudencia, su obligatoriedad se rige por los artículos 192 al 195 bis de la ley de amparo.

La jurisprudencia por tanto procede de los órganos estatales más concretamente de las autoridades que deciden, por lo que constituye una fuente formal de vital importancia, ya que cuando es uniforme, el poder judicial debe reconocer su existencia y acatarla, por lo que debemos entender por jurisprudencia, al conjunto de tesis sustentadas en las ejecutorias de los tribunales, representando en esta forma un medio técnico de interpretación y elaboración del derecho.

El artículo 113 de la ley de amparo determina en su fracción II, lo siguientes:

"Las ejecutorias de las salas de la suprema corte de justicia, constituyen jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en 3 ejecutorias no interrumpidas, por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por lo menos por 4 ministros."

Con el anterior precepto se confirma que la jurisprudencia procede de los órganos estatales.

El Maestro Ignacio Burgoa (17) señala que la jurisprudencia no puede considerarse como fuente del derecho en el sentido de

(17) Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa, S.A. México, 1973. Pag. 761.

creación de normas jurídicas, porque ésto iría en contra del principio constitucional de la superación de poderes, sino "como acto de interpretación legal obligatoria." De ello se infiere que la jurisprudencia no es autónoma, es decir, no tiene existencia per se, sino que su validéz en un régimen jurídico escrito como es el nuestro, depende de que positivamente sea un medio interpretativo de una norma legal pre-establecida."

Ciertamente que en el plano técnico, es discutible la obligatoriedad de la jurisprudencia, porque implica afectar el principio de la autonomía judicial en las esferas de su competencia, a diferencia del principio de obediencia que rige en el orden jerárquico de las autoridades administrativas. Además la propia obligatoriedad establecida en la ley de amparo, tiene la característica peculiar de que está sometida a revisión mediante el cambio de criterios y al planeamiento de tesis contradictorias entre los órganos jurisprudenciales, para dilucidar la tesis prevaleciente. Sin embargo, es evidente que conforme a las disposiciones que la regulan, la jurisprudencia tiene carácter de derecho positivo, y no sólo el alcance de interpretación de la ley, sino también la individualización de la norma, sino a la generalidad de su aplicación.

Cabe hacer notar que la Suprema Corte de Justicia (18) ha establecido al respecto la tesis de que "La jurisprudencia no crea una norma nueva, sino únicamente fija el contenido y alcance de una ya existente."

d).- LA DOCTRINA.- Es a nuestro parecer, el conjunto de estudios técnicos o científicos en torno al derecho, que a partir de los particulares, determina alcance, interpretación o aplicación de las normas jurídicas.

Por ser abstracta y en ocasiones variable, se ha dicho que no constituye una verdadera fuente formal del derecho, aunque en todo caso se le considera como una excelente fuente de inspiración, y base de muchas costumbres jurídicas y por lo tanto debe otorgársele el carácter de fuente formal.

La doctrina al igual que la jurisprudencia debe colmar todas las fallas legislativas, lagunas y omisiones de los textos en vigor.

Sin embargo, a la doctrina en nuestro medio, no se ha considerado todavía, ya que los tribunales antes de recurrir a ella, acude a los principios generales del derecho, sobre todo en los casos de dudosa solución, ya que a falta de disposición concreta, se confía al juez la determinación de la regla jurídica individualizada, remitiéndose en su caso al criterio ideal de la justicia, o lo que es lo mismo, a lo que ordinariamente se denomina derecho natural, o principio de rectitud jurídica, también conocidos como principios generales de derecho.

Algunos sistemas legislativos como el italiano y el español, han considerado que los principios generales del derecho no son otra cosa más que los principios generales del sistema jurídico positivo, obtenidos por procesos de generalización creciente de los criterios que informan los distintos preceptos congruentes con estas ideas, ni el juez se remite a los principios ideales del derecho, principios de derecho natural que están inculcados en el corazón de todos los hombres, y que constituyen los principios generales del derecho, para normar su criterio y resolver como lo estima debido en conciencia, dichos principios adquieren realmente la categoría de derecho positivo y en tal situación, deben ser considerados como fuentes formales del derecho en general.

e). - PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO DEL TRABAJO.- Para el tratadista Pérez Botija (19) los principios del derecho del trabajo son:

1) Irrenunciabilidad de derechos; 2) Aplicación de la norma más favorable al trabajador 3) El principio de rendimiento que ofrece un doble aspecto; uno como deber del trabajador en eficiencia en el servicio, y el derecho a la remuneración adecuada.

Agrega entre otros principios, de diversos autores el de seguridad, el de estabilidad en el empleo, el de responsabilidad, el titular o proteccionista y el de justicia social, o justicia cualificada.

Para tales efectos nos parece propicio transcribir el artículo 17 de la ley federal del trabajo que señala:

(19) Pérez Botija, Eugenio. Derecho del Trabajo 6a. Ed. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1960. Pag. 89.

Artículo 17. A falta de disposición expresa en la constitución, en esta ley o en su reglamento, o en los tratados a que se refiere el artículo 6o., se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.

Comunmente se ha sostenido que con el artículo anteriormente transcrito, el derecho común ya no es fuente supletoria del derecho laboral, aunque si lo sigue siendo cuando de esta ley o de la costumbre no pueda derivarse una norma para resolver determinado conflicto de trabajo, ya que al referirse dicho precepto a la jurisprudencia, no la delimita a la libertad, y además nos habla de los principios generales de derecho . . .

Su aplicación fue clara en los casos de que se ofreciera como prueba en un juicio de trabajo, la inspección judicial misma que no se reguló en la ley laboral de 1970 y en donde tuvo aplicación supletoria el artículo 80 del código federal de procedimientos civiles que contiene los apercebimientos que se pueden aplicar en los casos en que nos se presentan los documentos que deben inspeccionarse.

De conformidad con lo antes anotado, creemos que en cuanto a su jerarquía en el derecho del trabajo, las fuentes formales especiales deben ser clasificadas en la siguiente forma:

- a) La costumbre en cuanto esté por encima de la ley.
- b) La jurisprudencia en cuanto otorgue mayores beneficios a los trabajadores, pero sólo en cuanto aclare y precise el alcance de los textos legales en vigor.
- c) La ley, que desde luego y como punto de partida es fundamental, pero que se debe considerar únicamente como la base y el mínimo de derechos que pueden ser superados tanto por la costumbre como por la jurisprudencia.
- d) La doctrina, que como ya se ha dicho, no alcanza todavía la madurez deseada en nuestro medio ni los tribunales la toman en cuenta.

e) Los principios generales del derecho, mismos a que ya nos hemos referido anteriormente, Juan D. Ramírez Granda (20) se refiere a ellos en su obra titulada diccionario jurídico, señalando algunos entienden que la fórmula "principios generales de derecho" alude a los principios que pueden recabarse por medio de un proceso de generalización de las normas ya existentes, pero ellos no diferían en consecuencia de los que pueden establecerse por analogía. Pero, precisamente se recurre a los principios generales cuando ya no es posible resolver el caso mediante la analogía; desde que ella no es susceptible de entenderse en forma indefinida. Lo cierto es que la fuente inagotable del derecho está constituida por la naturaleza misma de las cosas, la cual puede ser aprendida por nuestra razón. Precisamente a esa fuente que la tradición ha llamado derecho natural, es a la que el legislador intenta referirse, cuando señala los principios generales del derecho como el medio para superar las inevitables diferencias de sus prescripciones positivas.

Al respecto cabe considerar como principios generales del derecho, los aforismos jurídicos y reglas inspiradas en la equidad, fruto de la doctrina y experiencia de los juristas, en la inteligencia de que estos principios sólo pueden operar en materia laboral en cuanto no se opongan a los que se derivan del artículo 123 constitucional, que en ocasiones se contradicen, por ejemplo el principio de que el que afirma está obligado a probar, no opera en materia de despido, donde la carga de la prueba corresponde al patrón; y el principio de igualdad de las partes en el proceso se orienta hacia el equilibrio de igualdad de las partes en el proceso se orienta hacia el equilibrio procesal entre los mismos, según las reformas de 1980.

Las fuentes reales a las que hemos hecho mención en el inicio del presente capítulo, son las que están constituidas por los factores o elementos determinantes del contenido de las normas jurídicas que integran el derecho, en virtud de que se forman por los actos humanos que requieren de la tutela jurídica.

El derecho del trabajo nació frente a la necesidad de establecer un justo equilibrio entre los factores de la

(20) Ramírez Granda, D. Juan. Diccionario Jurídico 5a. Edición. Buenos Aires, 1961. Págs. 234 y 235.

producción resulta evidente que las necesidades de los trabajadores constituyen la fuente real más importante del derecho laboral, por lo que normalmente todos los tratadistas consideran que la fuentes reales del derecho laboral son las necesidades de la clase laborante y la equidad.

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

El derecho, cualquiera que sea su rama, siempre es bilateral y en la especie vamos esta característica en el contenido de los artículos 132 de la ley laboral vigente que señala "Son obligaciones de los patrones . . ." y en contra-posición el artículo 124 del mismo ordenamiento legal señala "Son obligaciones de los trabajadores . . ."

Dentro de las fuentes reales del derecho laboral, debemos considerar como lo más importante, la justicia y la equidad, ya que la primera exige que todos y cada uno de los miembros de la comunidad ordenen adecuadamente su conducta al bien común, y la segunda determina el contenido de la obligación de la justicia al caso concreto, ya que el juzgador al dictar las reglas necesarias, lo hace tomando en cuenta, no solo que sus fallos sean equitativos, sino también para formar y completar la ley.

Acercas de la equidad, se estima que no es aplicada conforme a la concepción clásica de Aristóteles, o sea, la igualdad de la ley atemperada al caso concreto, sino que las juntas la emplean con un concepto más amplio; ahora bien, no se trata de ajustar al caso concreto la norma general sino que no habiendo norma formulada, o siendo injusta, se integra o se deroga por el juzgador; (es la instancia del juzgador a principios éticos, económicos o de justicia, para fundar una resolución).

Entendida en esta forma, la equidad es una fuente del derecho, y opera como un medio de integración en materia laboral,

E. LOS SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO:

El derecho del trabajo como hemos señalado con anterioridad, nació para proteger la actividad del hombre, por lo que todas sus normas e instituciones van encaminadas o presuponen la presencia del ser humano, de donde se desprende que los sujetos de las relaciones individuales de trabajo son los TRABAJADORES y los PATRONES principalmente, existiendo algunos otros factores que de una u otra manera auxilian o forman parte de los mismos.

En la declaración de derechos sociales, se encuentran entre otros, el principio de igualdad de todas las personas que entregan su energía de trabajo a otros, empleándose para ello el término "TRABAJADOR" y al referirnos al concepto de TRABAJADOR nos remitimos al artículo 8o. de nuestra ley federal del trabajo que a la letra dice:

Artículo 8o. "Trabajador es la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición se entenderá por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerida por cada profesión u oficio.

Por esta razón, la comisión informó la terminología, a cuyo efecto empleó en la ley, exclusivamente el término TRABAJADOR para designar al sujeto primario de las relaciones de trabajo, ya que el derecho del trabajo se propone asegurar al hombre una existencia decorosa así como la protección contra los riesgos del trabajo, estos principios no se conciben sino en función de la persona física, al respecto de lo anterior, la ley de 1931 en su artículo 3o. señalaba que "trabajador es toda persona que preste a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo."

De esta deducción se entendía que los sindicatos y asociaciones podían ser considerados como trabajadores cuando estos llegaren a celebrar el llamado contrato de equipo, esto significa que la ley veía no precisó si sólo la persona física o también la jurídica podían ser sujetos de relaciones de trabajo.

La nueva ley en su artículo 8o. anteriormente transcrito, señala al trabajador como la PERSONA FISICA, lo que significa que únicamente el hombre puede ser sujeto de una relación de trabajo.

Ahora bien, no todas las personas físicas son trabajadoras. De ahí que el derecho del trabajo tuviera que señalar los requisitos que deben satisfacerse para que se adquiriera la categoría de trabajador.

La ley a través de sus múltiples cambios ha modificado y perfeccionado el espíritu que el legislador pretendió dar como se podrá observar en lo contenido en los artículos 30 de la ley de 1931 y 80. de la ley de 1971.

La legislación nueva se apartó de su predecesora en tres aspectos que a continuación señalamos:

a) El precepto señalado en el artículo 30. de la ley de 1931, exigía que la prestación de servicios se efectuara en virtud de un contrato de trabajo.

a') Para la nueva ley es suficiente el hecho de la "prestación de trabajo" para que se aplique inmediatamente la ley laboral.

b) En segundo lugar se habló de una prestación de servicios bajo la dirección y dependencia del patrono.

b') La ley de 1980 señala el "Trabajo Subordinado".

c) Y finalmente, dentro del resto a la dignidad humana, la ley se apartó de la idea según la cual, la persona preste el trabajo bajo la dirección de dependencia del empresario.

c') Siendo sustituida esta idea por el nuevo ordenamiento que señala la nueva teoría de la relación de trabajo y que consiste en que no es trabajador quien se subordina al patrono sino que la subordinación es a las diversas formas de prestación de trabajo, por lo que la ley se ocupó únicamente del trabajo subordinado.

Ahora bien, el concepto de trabajo subordinado sirve no tanto para designar un status del hombre, sino para distinguir según los estudiosos dos formas de trabajo, siendo la primera de ellas, aquella en que el hombre actúa libremente, haciendo uso de sus conocimientos y de los principios técnicos y científicos que juzga aplicables, y la que debe realizarse siguiendo las normas e instrucciones vigentes en la empresa.

La definición de trabajador contenido en el artículo 30. de la ley laboral, mejora notablemente la del artículo 30. de la ley

de 1931 que decía: "Trabajador es toda persona que presta a otra un servicio material, intelectual, o de ambos géneros en virtud de un contrato de trabajo".

El artículo 80. de la ley laboral vigente emplea la expresión "persona física" de lo que se desprende que no puede considerarse de esta ley, lo que implica como observa atinadamente el maestro Mario de la Cueva (21) la prohibición del trabajo de equipo, que viene a constituir en realidad un sub-patrón que explota a los trabajadores.

También es muy importante la supresión en el precepto actual del término "en virtud de un contrato de trabajo", siendo suficiente para la calificación de trabajador la prestación de "un trabajo personal subordinado"; ya que de este modo opera con plena legitimación la teoría de la relación de trabajo, que se manifiesta "cualquiera que sea el acto que le da origen", conforme al artículo 20 de la propia ley, es decir, independientemente de que haya o no un contrato formal de trabajo. Esto refleja en la aplicación del régimen jurídico de la ley laboral a toda prestación de trabajo personal subordinado y retribuido, descartando simulaciones que pretendan darle a esa situación de hecho un carácter contractual distinto, para eludir reconocer la noble y fecunda aportación de la teoría de la relación del trabajo que ha extendido el régimen jurídico laboral a trabajadores convencionalmente situados en el campo del derecho civil, como los chóferos de taxis, vendedores a comisión, etc., sin que esto signifique en nuestro concepto, excluir el valor jurídico del contrato laboral, sino que en los casos en que el contrato de trabajo que dió origen a la relación laboral esté en contradicción con la realidad de la misma, de la que se deriven condiciones más favorables al trabajador, entonces debe prevalecer la situación de hecho en contra del contrato, por lo que este sólo mantendrá su plena vigencia cuando se encuentre acorde con la realidad de la relación laboral; lo que en definitiva corresponde a la tesis mexicana del contrato realidad.

El concepto de "trabajador" es de medular importancia, porque determina la aplicabilidad de la legislación laboral. En torno del mismo se desarrolla la fuerza expansiva del derecho del

(21) De La Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. 3a. Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975. Pag. 153.

trabajo, que inicialmente orientado hacia la protección del obrero, industrial, fue ampliando su órbita hasta comprender al trabajador intelectual, el profesionista, el técnico y el alto empleado, cuyas relaciones de trabajo, antes reguladas por el derecho civil o mercantil, fueron siendo absorbidas por el derecho laboral; y todavía se suscitan frecuentes dudas en los llamados "casos de frontera", para dilucidar el régimen jurídico aplicable a situaciones de trabajo que no aparecen claramente enmarcadas en algunos de los dos campos del derecho.

Más aún, esta evolución dinámica del derecho del trabajo acusa en la actualidad una tendencia ambivalente de sorprendentes proyecciones sociológicas y jurídicas; pues de un lado mantiene y acrecienta su contenido clasista, se generaliza, extendiendo e intensificando su tutela entre la clase obrera en el campo del derecho colectivo, y a la vez otorga proyección jurídica a profesionales, actividades y situaciones desligadas del sentido clasista originario, como el inventor, el científico, el artista y el trabajador accionista, cuya tutela no es aplicable ya en función de un derecho de clase, puesto que algunos de estos trabajadores se hallan en un nivel económico igual o superior al de sus empresarios, sino que responde a un principio con fuerza de sustentación propia, el derecho al patrimonio del trabajo, en cualquier esfera lícita del esfuerzo humano.

La distinción entre servicio material e intelectual, carece de importancia jurídica modernamente, pues ambas actividades se encuentran igualmente tutelados por la legislación laboral; pero tiene interés en orden a la clasificación de la categoría de los servicios y de las prestaciones correspondientes. Además el artículo 88 de la ley laboral, fija un plazo más corto para el pago del salario a favor de quienes desempeñan un trabajo material, el cual no podrá exceder de una semana, en tanto que autoriza un término de 15 días para los demás trabajadores.

Luigi de Litala (22) manifiesta "que por trabajo manual debe entenderse aquél en que el trabajo puramente muscular (físico, material) predomina, e intelectual aquél en que predomina el gasto de energías espirituales (psíquicos), pero es difícil trazar una delimitación precisa."

La suprema corte de justicia ha establecido jurisprudencia definiendo las características del contrato de trabajo, con arreglo a los requisitos siguientes:

(22) De Litala, Luigi. El Contrato de Trabajo. Traducción de Santiago Santis Melando. Buenos Aires, Argentina, 1946. Pag. 14.

EJECUTORIA. "Se tiene por acreditada la existencia de la relación obrero-patronal, si se prueba: a) la obligación del trabajador de prestar un servicio material o intelectual, o de ambos géneros; b) la obligación del patrón de pagar a aquél una retribución, y c) la relación de dirección y dependencia en que el trabajador se encuentra colocado frente al patrón. (23)

Caba hacer más aclaraciones. En primer lugar, dicha ejecutoria proporciona un criterio abstracto, pues la existencia de tales requisitos tiene que comprobarse en los casos concretos, atendiendo más que a la estructura formal del contrato, a las circunstancias reales en que se presta el servicio; y además, deben concurrir todas las características enunciadas: "Porque cualquiera de ellas tomada aisladamente, es común a múltiples servicios y a innumerables actividades de diversa índole", sin que por ello se configure el contrato de trabajo. (24)

Resulta necesario aclarar que los términos "dirección y dependencia", han sido sustituidos en el artículo 8o. de la ley vigente por el de "subordinación"; aunque estimamos que sigue siendo válida esta tesis de la suprema corte de justicia de la nación.

El trabajador debe ser una persona física, aunque algunas legislaciones extranjeras admiten a una persona colectiva, o a un grupo de trabajadores, como sujeto obrero del contrato de equipo, la legislación mexicana suprimió este tipo de contrato, que inicialmente figuraba en el proyecto de la ley federal del trabajo de 1931. Las comisiones dictaminadoras lo rechazaron al estimar, que permitía la explotación de los trabajadores por los jefes de grupo, y desnaturalizaba la personalidad de los sindicatos. Este criterio quedó precisado en la definición contenida en el transcrito artículo 8o. de la ley federal del trabajo de 1970.

El propio artículo señala "el servicio debe prestarse en favor de otra persona. Esta nota de alteridad" implica que el trabajo prestado a sí mismo excluye el carácter de trabajador, al efecto existe la siguiente ejecutoria: (25)

(23) Amparo Directo 1692/58. Rogelio H. Mantier y Coag., 22 de julio de 1959.

(24) Amparo Directo. Acosta Sepúlveda Arturo. Tomo LXVIII. Pag. 3135.

(25) Amparo Directo 4760/60. Rex, Applegate, 5 de abril de 1961.

EJECUTORIA: El patrón, "persona física", que desarrolla actividades a favor de su propia empresa, no puede ser considerado trabajador de la misma: "pues para que haya contrato se requiere el concurso de dos voluntades y por ende de 2 sujetos, y menos aún será posible encontrar en este caso la subordinación del empresario o patrón a su misma empresa."

Como complemento a la anterior ejecutoria, tenemos lo siguiente:

A esas situaciones de auto-contratación, son equiparables los casos de las esposas e incluso de las concubinas, quienes no pueden ostentarse como sujetos del contrato de trabajo, por los servicios prestados a la empresa, propiedad del jefe de familia. (26)

Cabe mencionar que las actividades realizadas entre los vendedores ambulantes o prestadores de servicios que actúan en su exclusivo beneficio pero en cuanto esos trabajos proporcionen un beneficio a la empresa o propietario del lugar donde se efectúe, existirá una responsabilidad laboral para ellos. En definitiva, la característica para definir si se trata o no de trabajadores, residirá en el beneficio que obtengan de esos servicios la empresa o propietario del lugar donde se presten.

Al respecto de los patrones, el artículo 10. de nuestra ley laboral, enuncia:

Artículo 10. Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél lo será también de éstos.

La expresión "que utilice los servicios" debe entenderse no en un sentido literal, sino en el de que "se beneficia del servicio"; por lo que, de acuerdo con esa interpretación de la suprema corte, cabe definir al patrón como el sujeto del contrato de trabajo que se beneficia directamente del servicio prestado. Dicha característica distingue la calidad del patrón, en los casos de contratación mediante intermediarios, y cuando un empresario realiza una obra o presta un servicio utilizando sus propios elementos y trabajadores.

(26) Amparo Directo 1378/1958. Juana Escósega, 27 de noviembre de 1959.

El término "patrón" ofrece una mayor precisión jurídica que otros utilizados como equivalentes, tales como "empleadores" usado por la organización internacional del trabajo, o el de "empresarios", pues no todos los empleadores son verdaderos patronos, ya que pueden ser representantes o intermediarios, ni tampoco los patronos son necesariamente empresarios, ya se trate de persona física (como en el servicio doméstico, o el profesionalista respecto a su personal auxiliar), o de persona moral (asociaciones sin fin lucrativo, sindicatos, organismos de beneficencia y culturales), que también tienen el carácter de patrón respecto de trabajadores asalariados a su servicio. Y aún en los casos de las propias empresas, resulta más adecuado el vocablo "patrón", pues no obstante la aparente identidad entre patrón y empresa, el sujeto del contrato es la empresa pero el titular del mismo es el patrón, quien vincula a la empresa a las responsabilidades laborales, encontrándose el ejemplo más típico en la sustitución del patrón, donde cambia éste y subsiste la misma empresa.

Por otra parte, la objeción en el sentido de que el vocablo "patrón" tiene resabios paternalistas, como sugiere Manuel Alonso García, quien señala en su obra: (27) "La voz patrono encierra indudablemente un sentido doble; a un tiempo resulta clasista y paternal. Y envuelve una significación que se comprende con un cierto aire paternalista y protector, y rememora por otra lado, una expresión vinculada a las luchas existentes entre dos sectores sociales formados por los patronos y por los obreros. Su raigambre social contribuye a desposeerle en cambio, de contenido estrictamente jurídico", se piensa es irrelevante, porque lo que importa no es el significado etimológico o histórico de la palabra, sino su connotación actual, del mismo modo que la voz "cliente" tiene en la actualidad un significado muy distinto a su origen social, al cual desvirtúa el contenido jurídico, porque todas las instituciones fundamentales del derecho del trabajo tienen su trasfondo social.

Al efecto la suprema corte de Justicia de la nación, ha emitido las siguientes ejecutorias:

EJECUTORIA. Patrón en los casos de asociación en participación. Como de conformidad con la ley de sociedades mercantiles, la asociación en participación

(27) Alonso García, Manuel. Curso del Derecho del Trabajo. 2a. Ed. Ediciones Ariel. Barcelona, 1967. Pag. 307.

no tiene personalidad jurídica ni razón social o denominación, y el asociante obra en nombre propio, no existiendo relación jurídica entre los terceros y los asociados, quienes prestan servicios al asociante, deben considerarse trabajadores de éste, y no de una entidad inexistente como lo es la mencionada ASOCIACION (28).

EJECUTORIA. Patrón en el caso de organismos internacionales.-- Cuando se trata de un organismo internacional regido por un convenio en el que sea parte el gobierno mexicano, dicho convenio constituye el estatuto legal que rige la vida de tal organismo, y por consiguiente la relación de trabajo con las personas que presten sus servicios en México, siempre que no contravenga las garantías constitucionales. (29).

Al respecto de la ejecutoria que antecede, tenemos que la convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, la cual fue ratificada por nuestro país de acuerdo al diario oficial de fecha 3 de agosto de 1965, establece la inmunidad de jurisdicción de las misiones diplomáticas, y por consiguiente la incompetencia de los tribunales laborales mexicanos para conocer de las reclamaciones en contra de los mismos, del personal que le presta servicios, (artículo 1 y 10 de la propia convención). En materia de seguridad social, el artículo 33 dispone en lo conducente, que "el agente diplomático estará, en cuanto a los servicios prestados al estado acreditante, exento de las disposiciones sobre seguridad social que estén vigentes en el estado receptor", exención que se aplicará también al personal del servicio doméstico, con las siguientes excepciones:

- a) No sean nacionales del estado receptor o no tengan en el residencia permanente.
- b) Estén protegidos por las disposiciones sobre seguridad social que estén vigentes en el estado acreditante o en un tercer estado.

En consecuencia, si se trata de personal del servicio doméstico que sean nacionales del estado receptor o tengan en el residencia permanente, se "habrán de cumplir las obligaciones que las disposiciones sobre seguridad social del estado receptor impongan a los empleadores."

(28) Amparo Directo 3421/53. Federico Figueroa Fuentes, 2 de septiembre de 1954.

(29) Consulta resuelta por el departamento jurídico de la Secretaría de Trabajo. Revista Mexicana del Trabajo, marzo, abril de 1962. Pag. 81.

Del artículo 11 de la ley laboral que señala:

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

Se desprenden dos categorías de representantes de la empresa, cuyas funciones no están claramente definidas:

a) Los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración de carácter general, a que se refiere el artículo 90. de la propia ley laboral, los cuales deben considerarse empleados de confianza.

b) Las personas que ejerzan funciones de dirección o administración en alguna sección de la empresa, sin tener carácter general, quienes por consiguiente no son empleados de confianza, por ejemplo, jefe de producción de un departamento que esté supeditado a un gerente general de producción.

En cualquiera de los dos casos anteriores, esos funcionarios deben considerarse representantes del patrón y en tal concepto lo obligarán con sus trabajadores, para dar instrucciones en sus áreas respectivas, así como para adoptar y notificar decisiones de despido; ostentan una representación legal, conforme al artículo 11 mencionado, y que puede considerarse de acuerdo con la terminología de Alfredo Rocco (30) "representación sin mandato". O bien, entenderse como un "mandato presunto", para efectos laborales, establecidos en algunas legislaciones, según refiere Rafael Caldera. (31)

Ahora bien, las personas que ejerzan funciones de dirección o administración, tendrán la facultad de representar y obligar a la empresa en sus relaciones con los trabajadores, en los términos del citado artículo 11 de la ley laboral; y además las

(30) Rocco, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil 10a. Ed. Editora Nacional, S.A. México, 1981. Pag. 282.

(31) Caldera, Rafael. Derecho del Trabajo, Tomo I. 2a. Ed. Editorial El Ateneo. Pedro García, S.A. Buenos Aires, 1972. Pag. 241.

facultades de representación que les otorguen los artículos 10, 146 y 150 de la ley de sociedades mercantiles, para los que tengan carácter de gerentes, pero las funciones de representación en juicio para estos funcionarios, cuando no las tengan asignadas por la ley de sociedades mercantiles deberán regirse por el alcance del mandato judicial conforme a los artículos 2554, 2586 y demás relativos del código civil.

En resumen, el artículo 11 confiere la calidad de representante de la empresa o establecimiento, a los funcionarios que indica para los efectos laborales en sus relaciones con los trabajadores; esto es, tienen la representación laboral que les atribuye dicho precepto para dar instrucciones acerca de la ejecución del trabajo y para la seguridad jurídica de los trabajadores, ya que se imputan a la empresa las medidas o decisiones que adoptan en relación con los mismos. En tanto que para representación deberá regirse por las normas jurídicas, civiles o mercantiles que regulan la vida de la empresa, precisamente para que tenga plena efectividad la imputación a ella de los actos jurídicos realizados por el representante.

Existe también el intermediario, que define el artículo 12 de nuestra ley laboral y que señala:

Artículo 12. Intermediario es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicio a un patrón.

El tratadista Rafael Caldera (32) efectúa una distinción entre los conceptos de representante del patrón y de intermediario y señala, el representante del patrón es el que obra de acuerdo con las reglas generales que rigen la figura jurídica de la representación, esto es, la persona o funcionario que actúa en nombre y por cuenta del patrón, dentro de los límites del mandato. El intermediario no actúa en nombre del beneficiario de la obra, o sea del patrón, sino que actúa en su propio nombre; por lo que queda obligado al mismo con los trabajadores contratados, pero a su vez extiende esa responsabilidad al beneficiario de la obra por cuenta del cual se realiza la misma. De ahí desprende dos conceptos íntimamente relacionados: el de intermediario, o patrón intermediario, según considera que sería preferible llamarlo, y la del beneficio de la

(32) Caldera, Rafael. Derecho del Trabajo. Tomo I. 2a. Ed. Editorial El Ateneo. Pedro García, S.A. Buenos Aires, 1972. Pág. 241.

obra, o patrón indirecto; de manera que, el intermediario tiene la doble condición de su calidad de tal, como agente del beneficiario de la obra, y además el de ser también el patrón al que los trabajadores pueden exigirle las responsabilidades laborales directamente, ya que los contrata en su propio nombre. Así, ofrece esta sugestiva definición: "intermediario es aquella persona que contrata los servicios de un trabajador en su propio nombre, pero por cuenta o en beneficio de otra; y sin perder su propia responsabilidad, compromete la del beneficiario de aquellos servicios, siempre que éste haya autorizado expresamente al intermediario, o recibiese la obra ejecutada."

Por su parte el maestro Mario de la Cueva (33) expresa en forma diversa el concepto de intermediario, de acuerdo con la ley laboral mexicana, que contempla una mayor complejidad en las sinuosas situaciones que se plantean en la práctica y regula esta figura jurídica no en función del aspecto formal que adopte (intermediario o patrón) sino con la garantía que ofrezca para el cumplimiento de las obligaciones laborales ante el trabajador; esto es, se invierten los términos, de manera que no es la forma de contratar el servicio lo que define la calidad jurídica del contratante, sino la seguridad jurídica del que presta tales servicios, lo que determina el carácter de aquél.

Así explica que si el artículo 12 de la ley de 1970 se emplea la expresión contrato en el intermediario, en lugar de relación de trabajo que predomina en esta ley, es porque la interpretación supone un acto previo a la prestación del servicio, por lo tanto "la intermediación, es para convenir con ellas en que se presenten en la empresa o establecimiento a prestar un trabajo; esto es, el intermediario es un mandatario o gestor agente de negocios, que obra por cuenta de otra persona."

En tal virtud, la caracteriza conforme a la ley mexicana, no con la doble calidad de intermediario y patrón, a que se refiere Caldera, sino que su actuación se tipifica exclusivamente como intermediario. De lo que se derivan importantes consecuencias, siendo la primera que actúa a nombre de un patrón, por cuenta y en beneficio de éste.

a) En primer término si se trata de una empresa establecida que cuente con elementos propios suficientes para asumir las

(33) De La Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 3a. Ed. Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975. Pag. 160.

obligaciones patronales, entonces no se considera intermediario sino patrón, según lo establecido por el artículo 13 de la ley federal del trabajo; o sea, que también la ley contempla la hipótesis de que el falso intermediario pretenda eludir sus responsabilidades patronales.

b) El otro supuesto que es más frecuente, consiste en que la empresa que se ostenta como patrón, pero que actúa como intermediario, si no cuenta con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones laborales con los trabajadores, hará extensiva solidariamente la responsabilidad de los mismos a los beneficiarios directos de las obras o servicios.

c) Además el artículo 14 fracción I, prescribe una nivelación de condiciones de trabajo entre los trabajadores contratados por el intermediario y los que ejecutan trabajos similares en la empresa o establecimiento que constituya el verdadero patrón; con lo que procura evitar que las empresas utilicen la intermediación para otorgar prestaciones laborales inferiores a las que rijan en sus contratos colectivos.

d) Finalmente, la fracción II del mencionado precepto, dispone que los intermediarios no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores, para evitar que se convierta en actividad de lucro mercantil la contratación de los mismos.

Analizando el artículo 13 de nuestra ley laboral, se observa la existencia o regulación de lo que podríamos llamar "patrón indirecto, ya que señala:

Artículo 13. No serán considerados intermediarios, sino patrones, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que derivan de las relaciones con sus trabajadores. En caso contrario serán solidariamente responsables con los beneficiarios directos de las obras o servicios, por las obligaciones contraídas con los trabajadores.

De lo anterior se desprende que deben considerarse como intermediarios únicamente a las personas que contratan o intervienen en la contratación de trabajadores para que presten servicios a un patrón, esto es, que no contratan por cuenta propia sino por cuenta de un tercero, que es el verdadero patrón. Ahora bien, cuando los denominados intermediarios constituyen empresas establecidas que contratan trabajadores y cuentan con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que derivan de esas relaciones laborales, se consideran patrones y no intermediarios; y, en caso de que no cumplan con las obligaciones contraídas con los trabajadores serán solidariamente responsables con los beneficiarios directos de las obras o servicios.

De lo manifestado, cabe inferir lo siguiente: aunque se denomine intermediario se considerará jurídicamente como patrón a la empresa establecida que contrate trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes, entendiéndose en nuestro concepto, por tales elementos, la maquinaria, instrumentos de trabajo, materias primas, etc., y trabajadores propios, así como recursos económicos para cubrir las prestaciones derivadas de su contratación; pero en caso de que incumpliese las obligaciones contraídas con esos trabajos, serán solidariamente responsables con estos patrones, los beneficiarios de las obras o servicios prestados.

La intención de este precepto tiende a evitar que empresas contratistas o sub-contratistas ocasionales, asuman la responsabilidad jurídica de patrones, careciendo de solvencia para el cumplimiento de las obligaciones contraídas con los trabajadores; y que con ello se impida que los trabajadores dejen de percibir las prestaciones derivadas de sus servicios porque los beneficiarios directos de las obras o servicios se escudan con la formalidad de una empresa aparentemente responsable, para eludir sus responsabilidades laborales. En tal virtud, esa finalidad es correcta cuando se trata de una contratación que vincula solidariamente a la empresa que contrata los servicios con la empresa que es beneficiaria de los mismos. Pero resulta inadecuado incluir en esa responsabilidad solidaria, a las personas físicas que contratan con empresas legalmente establecidas para la realización de una obra o la prestación de servicios y al incumplirse las obligaciones contraídas por esas empresas con sus trabajadores, tengan que asumir una responsabilidad solidaria; como sería el caso de una persona que encomienda la edificación de su casa particular a una compañía constructora legalmente establecida, porque entonces esa persona no es la beneficiaria del trabajo sino la destinataria del mismo. En cambio, cuando se trata de una empresa constructora que encomienda la realización de una obra a otra empresa sub-

contratista, la destinataria del trabajo realizado es al mismo tiempo la beneficiaria, porque obtiene un lucro mercantil que no existe en el ejemplo anterior.

CAPITULO III

LA NATURALEZA DE LA RELACION DEL TRABAJO

- A. Contrato de trabajo y relación de trabajo.
- B. Características del contrato de trabajo.
- C. La idea de la relación de trabajo.
- D. Requisitos de validez de la relación del trabajo.

CAPITULO III

LA NATURALEZA DE LA RELACION DEL TRABAJO.

El trabajo es una actividad fundamental y tan completa, que pone al hombre en contacto con todos los sectores de la naturaleza, tanto en la vida individual como en la vida social, el trabajo es por esencia una actividad que pertenece por completo a los diversos planos originados por la naturaleza, ya que tiene en vista la realización de lo que es el hombre.

El trabajo obedece a una norma de actuar modelada por el deber, y procura en último análisis, realizar la felicidad del hombre, tal es el camino del trabajo, tanto en el hombre como en la sociedad, ya que el hombre trabaja porque es hombre, ni las cosas, ni los animales trabajan en el verdadero sentido de esta palabra.

Ellos se mueven y se agitan, y como se ha visto el término "trabajo" sólo por analogía se aplica a una actividad desordenada, a una actividad autónoma y no una pasividad que recibe su impulso desde fuera hacia adentro, por ser el hombre tal, es por lo que aparece en él y con él esa forma superior de vitalidad que denominamos "trabajo".

El trabajo como casi todas las actividades que desempeña el ser humano, debe ser regulado por la misma sociedad con normas que modelarán la conducta del hombre y se implantarán a través de un órgano impositivo encargado de cumplir y hacer cumplir el espíritu de las mismas.

De esta forma podemos observar que las normas del derecho del trabajo nacieron en base a las diversas luchas de ideales que la clase obrera y campesina de México sostuvo durante tantos años, dando origen a un derecho cuyas bases se encontraban en una decisión fundamental del pueblo 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 implantación de la teoría de la relación de trabajo, como punto de partida para la aplicación de la ley laboral, cualquiera que hubiera sido el acto o causa que le dió origen, constituye otro de los aspectos centrales, tal vez el más importante llamado autonomía del derecho del trabajo.

Son bastantes los estudiosos que admitieron la aparición de una rama jurídica que no era ni derecho público ni derecho privado, pero la inclusión de una nueva especie en la clasificación no destina por sí sola la subordinación del derecho del trabajo al privado, ya que podía quedar viva la idea del contrato como el acto jurídico infranqueable para la creación de derechos y obligaciones por los hombres, al considerar que si el derecho del trabajo ha de ser el estatuto de los hombres que entregan su energía física e intelectual a la economía, es preciso que esta tienda su manto protector sobre el trabajo, considerándolo en sí mismo, en su realidad objetiva, como una fuerza que requiere un estatuto jurídico que asegure su salud y su vida, proporcionándole además una existencia decorosa, por el sólo hecho de su prestación; esto es, porque el trabajo no varía su esencia por la distinta naturaleza del acto o causa que le dió origen.

Por estas razones, la batalla por la relación de trabajo tuvo como propósito elevar el trabajo a la categoría de un valor en sí mismo, independiente del acto o causa que determinó al hombre a prestarlo.

A. CONTRATO DE TRABAJO Y RELACION DE TRABAJO.

El contrato de trabajo en su evolución histórica, se divide casi siempre y casi en todos los sitios, en varias figuras contractuales.

El estudio de los orígenes y del desarrollo de su regulación jurídica es verdaderamente interesante, y al efecto encontramos diversas definiciones que nos mantienen dentro del carácter de interpretación de nuestro derecho positivo en la materia.

Al respecto, el contrato de trabajo va asumiendo cada día más características y fisonomía propias en virtud de las cuales tiene una verdadera naturaleza autónoma entre los otros contratos.

Y si bien respecto del mismo no están determinados, como respecto de los otros contratos, el contenido y la regulación con normas fijas, es lo cierto que sus líneas generales están ya precisadas y puede, por consiguiente llegarse a una exposición del mismo, siguiendo por ahora las huellas de la legislación ya en vigor, en espera de la que día tras día se va formando.

Con la finalidad de crearnos una idea más clara respecto al contrato de trabajo, señalamos a continuación las diversas ideas que existían respecto a la naturaleza del contrato de trabajo:

Para el tratadista Eugenio Pérez Botija (34), existen tres direcciones doctrinales que apuntan las diversas tendencias que en los autores se advierten acerca de este punto y que son:

- a) La que pretende buscar acomodo al contrato de trabajo en los viejos cuadros contractuales.
- b) La que propone una figura sui generis.
- c) La que niega el carácter de tal contrato.

Entre los que pretenden asimilarlo a otros moldes contractuales, como los que lo consideran como una compra-venta de energía humana; por su parte el tratadista Carlos García Oviado (35) lo considera partiendo de la clásica distinción ramanística entre "Locatio Conductio Operis" (arrendamiento de obra) y "Locatio Conductio Operarum" (arrendamiento de servicios), lo equipara a este último y por esto "la mayor parte de las gentes no poseen otro medio de existencia que el salario, y han de arrendar a otro sus fuerzas para lograrlo".

Esas concepciones son rechazadas por involucrar en la categoría de cosas, como objeto del contrato, la energía humana que es insuperable de la propia personalidad. Además no se vende ni se alquila la fuerza de trabajo, sino que se utiliza un recurso inmaterializable llamado y conocido como "la fuerza humana", en donde la persona que realiza el trabajo, el (trabajador) con su esfuerzo productivo, es el verdadero elemento de la contratación.

(34) Pérez Botija, Eugenio. Derecho del Trabajo. 6a. Ed. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1960. P. 121.

(35) García Oviado, Carlos. Tratado Elemental de Derecho Social. 2a. Ed. Editorial Victoriano Suárez. Madrid, 1934. Pág. 117.

A quienes lo enmarcan en el contrato de sociedad, se les objeta que la sociedad origina una fusión de voluntades que forma una nueva persona jurídica, distinta de los socios, con una finalidad común, mientras que en el contrato de trabajo las partes se mantienen diferenciadas y con intereses contrapuestos.

Mario de la Cueva (36) encuentra inconsistente ese argumento al observar fundamentalmente que un contrato de sociedad como la asociación en participación, prevista en el artículo 253 de la ley general de sociedades mercantiles, no crea una personalidad jurídica distinta de los socios. Mas señala estas importantes diferencias que a continuación señalamos:

"En el contrato de trabajo hay un cambio de prestaciones y un trabajo subordinado, en tanto que en el contrato de sociedad hay un trabajo en común; en el contrato de trabajo, se está ante una relación contractual, que supone una relación de acreedor a deudor entre el patrón y los trabajadoras, en tanto en el contrato de sociedad las relaciones existen entre la sociedad y cada uno de los socios."

En cuanto a la teoría que asimila al mandato, es también desechada, según Planiol (37) en virtud de que, a diferencia del antiguo mandato romano, en la actualidad sólo tiene por objeto la realización de actos jurídicos.

Para nosotros, el contrato de trabajo constituye una figura jurídica nueva, en consonancia con el nuevo concepto del trabajo, al que va unido, más aún, cuya estructura no está delineada todavía, sino en trance de evolución ligada a las transformaciones sociales del trabajo mismo.

Ahora bien, tratándose de la figura jurídica central de todo el derecho del trabajo, que se ha venido integrando con la absorción de otras instituciones del derecho común, conviene perfilar su trayectoria.

(36) De La Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. 3a. Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975. Pág. 451.

(37) Planiol, Marcel. Derecho Civil. Traducción del Lic. José M. Cajica Jr. Puebla, México, 1947. Tomo VII. Págs. 497, 498 y 499.

Contribuyen a esclarecer los antecedentes que señala el maestro Floris Margadant (38) al advertir que la Locatio Conductio Operarum Romana, resulta inadecuada para entender el actual contrato de trabajo, en virtud de que aquel arrendamiento de servicios tenía una connotación servil; al grado de que cuando los romanos empleaban el trabajo de los profesionales, eludían la Locatio y acudían a la fórmula del mandato, que no era otra cosa que un mandato sin representación, ya que el mandatario actuaba siempre en su propio nombre, y además, como excepción significativa, se trataba de un mandato retribuido.

Cabe agregar que conforme se ha demostrado, el mandato mercantil se ha vaciado en el contrato de trabajo, ya que puede haber mandato sin representación y viceversa, porque el epoderamiento jurídico o la falta del mismo, no se interfiere en la existencia del contrato de trabajo.

Estas ideas explican situaciones jurídicas tan curiosas como el carácter de representantes del patrón (jefe de personal) que sin ser epoderados, representan sin mandato al patrón, como se desprende del artículo II de nuestra ley laboral que señala:

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

La distinción entre las nociones de contrato de trabajo, relación de trabajo y reglamentación legal del trabajo, son de capital importancia para entender la dinámica del derecho laboral y han sido precisadas por diversos autores y entre ellos por Guillermo Cabanellas (39) quien señala:

"El contrato es el acuerdo de voluntades, la relación de trabajo es el efecto del contrato, o sea, la ejecución y la reglamentación del trabajo, es la imposición legal normativa que determina las consecuencias que el legislador fija por sobre la voluntad de los contratantes." Cabe observar que esa distinción plantea una secuencia lógica, pero no

(38) Floris Margadant, Guillermo. El Derecho Privado Romano, 9a. Ed. Editorial Esfinge, S.A. México, 1979. Pags. 415 y sigs.

(39) Cabanellas, Guillermo. Los Fundamentos del Nuevo Derecho. Editorial Buenos Aires. Argentina, 1945. Pags. 254 y sigs.

contempla la posibilidad de que exista la relación de trabajo sin contrato, en cuyo caso se trata de una relación generada simplemente por la prestación de servicios con carácter subordinado, término que más adelante analizaremos.

Por su parte Mario Deveali (40) señala "No siempre la estipulación del contrato de trabajo coincide con la prestación del trabajo, puesto que puede producirse el caso de un contrato por el cual el trabajador se obliga a prestar sus servicios solamente a partir de una determinada fecha futura.

En este caso ya existe un contrato de trabajo, el cual imparte obligaciones recíprocas para ambas partes; pero la relación de trabajo existe desde el momento en que el trabajador comienza a prestar su trabajo por cuenta del patrón."

La exposición anterior pone de manifiesto que puede existir el contrato sin haberse producido la relación del trabajo, y que no puede descartarse al propio contrato como fuente de derechos y obligaciones laborales.

Ahora bien, el problema surge cuando hay relación de trabajo sin contrato; y entonces se plantean dos cuestiones:

- a) Si la relación de trabajo constituye una noción distinta e independiente del contrato.
- b) Si la relación de trabajo puede existir en oposición al contrato mismo, destruyendo su propia estructura, al admitirse que pudiera establecerse sin el consentimiento y aún en contra de la voluntad de las partes, especialmente del patrón.

En cuanto a la primera cuestión, la tesis apuntada por Cabanellas en el sentido de que la relación de trabajo es una consecuencia del contrato, o sea la ejecución del mismo, y que por tanto se trata de dos nociones distintas, es sostenida brillantemente por el tratadista García Oviedo (41) al decir: "El contrato de trabajo es el primer momento de la vida obrera,

(40) Deveali, Mario. Tratado de Derecho del Trabajo. Tomo II. Buenos Aires. Ed. La Ley Argentina. Buenos Aires, 1966. Pág. 11.

(41) García Oviedo, Carlos. Tratado Elemental del Derecho Social. 2a. Ed. Editorial Victoriano Suárez. Madrid, 1934. Pág. 117.

abre paso a todo cuanto con ella se relaciona. Cronológicamente precede a todos los demás, pues es sólo cuando el trabajo se concierta y comienza a prestarse, cuando surge la persona del trabajador. El hombre llega a ser trabajador cuando se verifica el hecho de su incorporación a una empresa; a partir de este momento se origina la relación de trabajo.

Por lo anterior, es notorio que la relación de trabajo y contrato de trabajo son dos cosas distintas. Se diferencian como el efecto y la causa.

Relación de trabajo es una trama jurídica laboral que puede derivar ya de un contrato, ya de una ley, a que espontáneamente se someten las partes."

Respecto a la segunda cuestión, Pérez Botija (42) destaca los dos aspectos fundamentales de la teoría de la relación de trabajo en contraposición al contrato. Uno de ellos es que no requiere el acuerdo previo de voluntades, pues basta con la situación de enganche para que de esta situación, de hecho se deriven los efectos jurídicos de la relación laboral.

En la legislación mexicana se presentan dos ejemplos típicos: el contrato colectivo, donde la cláusula de exclusión de ingresos impone al patrón, trabajadores no designados por él sino por el sindicato; y el caso del patrón sustituto donde el nuevo patrón asume relaciones de trabajo en contra de su voluntad.

Por ello se estima que no es indispensable acuerdo alguno, verbal o escrito, para la conjunción de voluntades, origen del contrato, pues la ley establece el contrato tácito.

Por otra parte, el trabajador al ingresar a una empresa regida por contrato colectivo, no discute las condiciones de trabajo sino que se adhiere a las estipulaciones del mismo, en cuya celebración no intervino.

Otro aspecto más significativo consiste en que no opera en el contrato de trabajo, la autonomía de la voluntad, por lo que

(42) Pérez Botija, Eugenio. Derecho del Trabajo, 6a. Ed. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1960. Págs. 125 y sigs.

se pretenda que no puede existir un verdadero contrato, ya que no es lo pactado por las partes, sino las modificaciones impuestas por la ley, las que regulan la relación de trabajo.

Por cuanto a que la situación de enganche sustituya al contrato, se advierte que en el contrato colectivo mexicano no se excluye completamente la voluntad de las partes, ya que la suprema corte admite dentro del mismo el contrato a prueba. Pero creemos que con ello no se pone un argumento definitivo de que sólo sería válido en los casos en que exista la cláusula de contrato a prueba, mismo que resulta de dudosa fundamentación legal, pero no si faltare ésta.

En nuestra opinión, se plantea confusamente el problema al pretender justificar la existencia del contrato de trabajo y de la relación de trabajo como consecuencia de aquél, en el contrato colectivo, pues con ello se incurre en el error de involucrar dos conceptos de distinta naturaleza jurídica, toda vez que el llamado contrato colectivo no es un verdadero contrato, en virtud de que por su contenido material tiene efectos jurídicos de ley, y su aplicación se extiende a quienes no intervienen en su celebración.

Sin embargo, todos los convenios singulares de trabajo que se incorporan al contrato colectivo, son producto de la voluntad de las partes, según ha sostenido la suprema corte, por lo que el acuerdo de voluntades surge en esos casos como manifestación del contrato individual de trabajo.

El negar la existencia del contrato individual de trabajo por la circunstancia de que sus cláusulas se modifican por la ley, no lo encontramos justificado, pues lo mismo ocurre en otros tipos de contrato donde se tutela un interés social, como el inquilinario.

Esa imposición legal no destruye al contrato si tenemos en cuenta la definición del Maestro Guillermo Floris Margadant (43) quien afirma que "El acto por el cual dos o más personas regulan sus respectivos intereses jurídicos, y al cual el derecho objetivo atribuye determinados efectos según la función económica social del contrato en cuestión." Así mismo agrega "No es que las partes mismas fundándose en su autonomía reglamenten de manera total sus respectivas situaciones jurídicas.

(43) Floris Margadant, Guillermo. El Derecho Privado Romano, 9a. Ed. Editorial Esfinge, S.A. México, 1979. Pág. 317).

Lo normal es que determinen ciertos elementos variables, y que el derecho objetivo fije las demás consecuencias del contrato.

B. CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE TRABAJO.

Los tratadistas asignan al contrato de trabajo las siguientes características:

a) Es consensual, porque se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades, es decir, no requiere solemnidad ni formalidad alguna para su validez. Sin embargo, el artículo 24 de la ley vigente señala:

Artículo 26. Las condiciones de trabajo deben hacerse constar por escrito cuando no existan contratos colectivos aplicables. Se harán dos ejemplares, por lo menos, de los cuales quedará uno en poder de cada parte.

De lo anterior se desprende que las condiciones de trabajo deberán hacerse constar por escrito y la falta de esa formalidad es imputable al patrón, conforme al artículo 26 de nuestra ley que a su vez señala:

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

b) Es personal, aunque esta cualidad atañe únicamente a quien presta el servicio, esto es al trabajador, ya que el patrón puede ser una persona moral, y además puede ser sustituido sin que se modifique el contrato celebrado.

El propio Maestro Floris Margandat señala que los romanos distinguían los contratos consensuales entre contratos Intuitu Rei, donde lo esencial era el objeto mismo, como la compra-venta y el arrendamiento y contrato Intuitu Personae, en el que se trataba de la calidad individual de las personas, como la sociedad y el mandato. A este último grupo pertenece el contrato de trabajo.

c) Es oneroso, pues establece obligaciones recíprocas; la prestación del servicio a cambio de una remuneración.

d) Es sinalagmático, ya que establece derechos y obligaciones mutuos entre las partes, esto es, el contrato de trabajo es bilateral.

e) Es de tracto sucesivo, en virtud de que sus efectos no se acotan en el acto mismo de su celebración, sino que continúan durante la prestación del servicio.

f) Comutativo, pues en el entendido de que las prestaciones que se deben las partes, son inmediatamente ciertas de manera que cada una de ellas puede apreciar desde luego, el beneficio o la pérdida que le causa el contrato.

g) Es un contrato condicionado por la ley. No es un contrato libre, regido por la autonomía de la voluntad, sino un contrato dirigido, que lleva implícita la condición de aceptar las modificaciones impuestas por la ley presente o futura, que favorezcan a los trabajadores, y cuya estructura se integra y renueva con el conjunto de normas que regulan la prestación de servicio; estas normas pueden ser las legales, fijadas en el contrato colectivo o individual, y las derivadas de la costumbre, usos o prácticas de empresa.

Mario Deveali (44) explica que el concepto de contrato de trabajo nació como un esquema, creado por la doctrina, con el propósito de agrupar algunos tipos de contratos que presentaban algunas características comunes, en consideración de las cuales se había dictado en la mayoría de los países una regulación legislativa especial; puesto que tal regulación ha sido extendida en sus manifestaciones típicas, a otras numerosas figuras contractuales, en que no existen tales características, el esquema aludido no sirve más que para indicar una figura contractual especial.

Si se quiere conservar la denominación contrato de trabajo, es necesario ampliar su concepto, de tal modo que pueda comprender todas las formas de actividades que constituyan el objeto de dicha regulación y considerar a éstos como especies de aquél.

(44) Deveali, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo. 3a. Ed. Argentina, 1949. Pág. 200.

De lo anterior tenemos que de acuerdo al artículo 20 de la ley federal del trabajo, en su segundo párrafo que señala:

Artículo 20. "Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario."

Resulta contradictoria la redacción del artículo 20 de la ley federal del trabajo ya que en su primer párrafo define la relación de trabajo y en segundo párrafo define al contrato de trabajo más es importante enfocarla como se comprendió en la exposición de motivos que considero conveniente tomar como base la idea de la relación de trabajo, refiriéndose a la prestación de un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario; adoptándose también la idea de contrato, como uno de los actos en ocasiones indispensables, que pueden dar nacimiento a la relación de trabajo.

Es muy frecuente en la vida del derecho mexicano, el establecer por medio del contrato, una prestación de trabajo futura con la necesidad esencial de establecer en forma clara los términos y condiciones bajo los cuales debe entenderse la relación laboral.

Más sin embargo, el empleo del término contrato no debe hacer pensar en un retorno a la concepción contractualista del derecho civil, ni siquiera a una aceptación para el caso en que efectivamente exista el acuerdo previo de voluntades ni a una posible aplicación de sus disposiciones, pues su única significación en la exposición de motivos, estriba en que el trabajador adquiere la obligación de poner su energía física o mental a disposición del patrono a partir de la fecha estipulada y en que el empresario obtiene el derecho de utilizarla, y asuma la obligación de pagar un salario también previamente determinado.

Por lo tanto, al iniciarse la prestación de trabajo, se forma automáticamente la relación de trabajo, la que vivirá dentro de las normas del estatuto laboral.

Los efectos del contrato de trabajo son los mismos que pueden producir cualquier convenio celebrado entre dos personas, esto es, el trabajador deberá presentarse a la empresa y poner su energía y conocimiento a disposición del patrón y si no lo hace,

se hará responsable de los daños y perjuicios que cause, como lo señala el artículo 50. de nuestra Constitución en su último párrafo establece:

Artículo 50. "La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre la persona."

Por lo tanto tenemos que en la relación de trabajo, una vez iniciado el servicio, se desprende del acto que le da origen y adquiere una vida independiente en donde sin duda subsistirán los acuerdos o cláusulas que otorguen al trabajador beneficios superiores a los mínimos legales, para la vida, evolución y la muerte de la relación; quedarán sometidas incondicionalmente a las disposiciones legales y a sus normas complementarias.

Como se ha señalado, la relación laboral nace en el preciso momento en que se inicia la prestación de servicios e independientemente de la forma de contratación que se establezca, el derecho laboral reconoce una clasificación que tiene como base la diversa manera de ser de las relaciones de trabajo, de tal manera que las personas se diferencian según su participación en las relaciones individuales o colectivas, de acuerdo al juego de intereses, ya sea particular de uno o varios trabajadores, o bien, se haga presente el interés de la comunidad obrera.

Por lo que respecta al trabajador, éste interviene exclusivamente en las relaciones individuales, pues como persona física no puede ser titular de intereses o derechos colectivos, así mismo los sindicatos o asociaciones solo intervienen en las relaciones colectivas porque de acuerdo a lo establecido en el artículo 356 de nuestro estatuto laboral y del análisis de este artículo, tenemos que la intención consiste en el estudio, mejoramiento y defensa de los intereses de la comunidad obrera.

El contrato por consiguiente manifiesta la soberana voluntad de las partes, sin embargo, el objeto del contrato de trabajo es de tal naturaleza, que no puede ser abandonado del todo a la regulación de la voluntad contractual, ya que el lado socio-económico, y el interés general, muchas veces impone límites a la voluntad de las partes, esto aunado a que cuando los particulares contratan en materia del trabajo, deben someterse a la observancia de aquellas normas que han sido sancionadas por el legislador como irrenunciables.

C. LA IDEA DE LA RELACION DE TRABAJO.

La confrontación suscitada por la implantación de la teoría de la relación de trabajo como punto de partida para la aplicación del estatuto laboral, giró en torno a dos puntos fundamentales, consistentes el primero de ellos, en que si la naturaleza del trabajo humano podía quedar sometida su prestación a la idea del contrato y la segunda teoría se refería a que si en la vida de las relaciones de trabajo de los países capitalistas tiene que existir un acuerdo previo de voluntades, sin el cual la presentación de estas dos teorías es un efecto obligado de las circunstancias de que el acuerdo de voluntades constitutivo de un contrato nace y queda regido por un conjunto de principios y normas que recibe el nombre de derecho de las obligaciones y de los contratos lo que quiere decir que uno de los elementos es como lo vimos anteriormente, el acuerdo de voluntades, siendo esto un hecho correspondiente al mundo físico y la otra teoría distinta es la suma de principios y normas destinadas a determinar las condiciones que ha de satisfacer el acuerdo de voluntades para que se produzcan los efectos que autorizan aquellos principios y normas.

La primera de las teorías deriva de la confrontación entre la idea de la dignidad del trabajo humano y el principio que ya conocemos del derecho civil, consistente en que únicamente las cosas que están en el comercio pueden ser objeto de contratación, resultando por lo tanto que el punto distintivo entre ellas sería la subordinación.

Lo importante de esto no consiste en afirmar o negar que la relación de trabajo es un contrato de arrendamiento de servicios o de compra-venta, ya que el problema no estriba en decidir si la relación de trabajo se parece a un contrato más que a otro, sino que la controversia sería en momento dado resolver si puede ser un contrato sujeta al régimen del derecho laboral.

Al respecto de esta controversia, la Ley Federal del Trabajo estipula en su artículo 3o. lo siguiente:

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

De acuerdo a esta solución, habría sido un absurdo aceptar la idea de la relación de trabajo como un contrato sujeto a las normas del derecho privado; se ha pensado que si sería posible aceptar la idea de un contrato regido por normas que no guarden relación alguna con el derecho civil o mercantil, pero el resultado es imposible porque estaría en contradicción insalvable con la idea del derecho del trabajo que no protege los acuerdos de voluntades sino el trabajo mismo, pues su visión no es solo regular un intercambio de prestaciones, sino asegurar la salud y la vida del hombre al mismo tiempo que proporcionar una vida decorosa.

La relación de trabajo por lo tanto es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono mediante la prestación de un trabajo subordinado cualquiera sea el acto o la causa que le dió origen en virtud de lo cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la declaración de los derechos sociales de la ley laboral, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley, y de sus normas supletorias, por lo que se concluye señalando las consideraciones siguientes:

a) El hecho constitutivo de la relación de trabajo, es la prestación de un trabajo subordinado.

b) La prestación de trabajo por el hecho de su iniciación se desprende del acto o causa que le dió origen y provoca por sí misma la realización de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, deviene una fuerza productora de beneficio para el trabajador.

c) La prestación de trabajo determina inevitablemente la aplicación del derecho del trabajo, porque se trata de un estatuto imperativo cuya vigencia y efectividad no dependen de la voluntad del trabajador y del patrono, sino exclusivamente de la prestación de trabajo.

d) La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad, a lo que se da el nombre de relación de trabajo, ya que en el contrato, el nacimiento de los derechos y obligaciones de cada una de las partes depende del acuerdo de voluntades, mientras que en la relación de trabajo iniciada la actividad del trabajador se aplica automática e imperativamente el derecho objetivo ya que la prestación del trabajo proviene inmediatamente de un acto de voluntad del trabajador, pero los efectos que se producen provienen fundamentalmente de la ley y de los

contratos colectivos, pues conteniendo estos ordenamientos beneficios mínimos, siempre es posible que se establezcan prestaciones más elevadas.

Ahora bien, la relación de trabajo en sentido amplio, se dice no requiere explicaciones de acuerdo a la definición tradicional de los actos jurídicos que señala son aquellos que tienen por efecto crear, modificar o extinguir una relación jurídica.

La relación de trabajo que nace de la estipulación del contrato puede denominarse en un sentido amplio como relación de trabajo, aunque hay que considerar que no siempre la estipulación del contrato de trabajo coincide con la prestación del trabajo, puesto que todo lo hemos visto anteriormente, es muy frecuente el caso de que un contrato por el cual el trabajador se obliga a prestar sus servicios solamente a partir de una determinada fecha futura. En este caso ya existe un contrato de trabajo, el cual impone obligaciones recíprocas para el patrón y el trabajador; pero la relación de trabajo en sentido propio existirá desde el momento mismo en que el trabajador comienza a prestar su trabajo por cuenta de un patrón.

La relación de trabajo por tanto, coincide con aquella parte de la ejecución del contrato, que se indica en el momento y por efecto de la prestación de trabajo, y existe mientras dure la misma.

Asimismo el sentido propio de la relación de trabajo se debe sobre todo a que la mayoría de las normas que constituyen el derecho del trabajo se refieren más que al contrato considerado como negocio jurídico, a la ejecución que se da al mismo por medio de la prestación del trabajo, y la aplicabilidad y efectos de las normas dependen más que del tenor de las cláusulas contractuales, de las modalidades concretas de la mencionada prestación, así como también las propias normas no sólo prescinden del contenido de las cláusulas contractuales, sino que parecen prescindir también de la existencia y validez de un contrato de trabajo y por lo tanto resultan aplicables aun en el caso de que se le considere nulo.

El objeto de la reglamentación legislativa consiste en el hecho del trabajo, más aún que en el contrato estipulado entre las partes; lo anterior en virtud de los derechos y obligaciones que nacen entre las partes por el sólo hecho del trabajo en aplicación de las normas legales y de las contractuales, en

cuanto existan y resulten aplicables por ser compatibles con aquellas, constituyen la relación de trabajo, por lo que puede afirmarse que la relación de trabajo surge normalmente por efecto del contrato pero en muchos casos será regulada por la ley con prescindencia del contenido del contrato y algunas veces está amparada legalmente aun cuando el contrato que la originó sea declarado nulo.

Es manifiesta la circunstancia de que el hecho del trabajo pueda producir algunos efectos legales, aun en el caso de no existir un contrato de trabajo válido, no influye sobre la naturaleza del contrato del que normalmente deriva la relación de trabajo, sino que simplemente indica que la prestación de trabajo puede producir ~~algunos efectos importantes~~, aunque no tenga origen contractual.

D. REQUISITOS DE VALIDEZ DE LA RELACION DE TRABAJO.

En la concepción de la relación individual de trabajo, resulta impropio plantear el problema de los requisitos de validez, ya que salvo el caso de que el objeto del trabajo sea ilícito, el derecho no puede permitir la existencia de una situación contraria a sus normas pues toda prestación subordinada de servicios personales, da ocasión a la aplicación de los regímenes legal, consuetudinario, o bien colectivo de trabajo. En la mayoría de los casos en que se da por terminada la relación de trabajo, el trabajo ejecutado se rige por las disposiciones de la ley, y de las normas aplicables, más sin embargo la legislación del trabajo, regula al trabajo mismo, la situación de dependencia, de subordinación que genera, y a la que queda sometida el trabajador y que sitúa al patrón en titular del poder subordinado.

Del tema que nos ocupa sucede que la edad del ser humano resulta ser un requisito de existencia y validez de la relación de trabajo, ya que el derecho imperativo y el estatuto laboral se impone a los trabajadores, y a los patronos, por lo tanto, el empresario que tenga conocimiento de que la edad del trabajador es menor de 14 años, debe separarlo del trabajo, lo mismo que la inspección de trabajo, según lo dispone el artículo 541 fracción I que señala:

Artículo 541. Los inspectores del trabajo tienen los deberes y atribuciones siguientes:

I.- Vigilar el cumplimiento de las normas de trabajo, especialmente de las que establecen los derechos y obligaciones de trabajo, especialmente

de las que establecen los derechos y obligaciones de trabajadores y patronas, de los que reglamentan el trabajo de las mujeres y los menores . . .

Vale la pena destacar que esta causa de disolución de la relación de trabajo desaparece tan pronto como el menor alcanza la edad mínima exigida de 14 años.

La prohibición impuesta para la no utilización del trabajo de los menores de 14 años, no plantea una cuestión de incapacidad, sino que es una medida de protección a la niñez, porque de otra forma se corría el riesgo de impedir su desarrollo físico y provocar la degeneración de la población, ya que además impedía la concurrencia de los menores a las escuelas a cumplir con la educación obligatoria.

A este respecto el artículo 23 de nuestra ley laboral señala:

Artículo 23. Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y menores de diecisiete que no hayan 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.

A su vez el artículo 23 del mismo ordenamiento legal dice que los mayores de catorce años y menores de dieciséis "necesitan autorización de sus padres o tutores y a falta de ellos del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de conciliación y arbitraje, del inspector del trabajo o de la autoridad política". La norma tiene por objeto primeramente, contribuir a que los menores de dieciséis años concluyan su educación obligatoria y, en segundo lugar, evitar que los empresarios abusen de su inexperiencia.

El mismo artículo señala en su primer párrafo que "los mayores de dieciséis años puedan prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en la ley", esta última consideración 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, tal es el caso de los trabajadores cuyas fuentes de trabajo eran los expendios de bebidas embriagantes.

El último párrafo del artículo citado dice "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 ya que el precepto comprende a todos, a los mayores de catorce y a los de dieciséis, por lo que, si los menores de dieciséis años necesitan autorización para prestar su trabajo, pueden igual que los mayores de esa edad, recibir sus salarios y ejercitar las acciones de trabajo, sin intervención del padre o tutor.

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

Al respecto del consentimiento y aunque somos de la idea que el consentimiento no es esencial en una relación laboral, nos atenemos al mandato constitucional que señala "nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento", lo que significa que se requiere el consentimiento para perfeccionar la relación de trabajo. Es necesario mencionar que aunque la ley define el contrato de trabajo y la relación de trabajo en función del consentimiento, no lo exige expresamente como un requisito de existencia, ni invalida la prestación de servicios personales en los que falta este elemento, sino al contrario, las convalida por el procedimiento de presumir la relación, ya que quien trabaja lo hace porque quiere y tiene necesidad de ello y en esta circunstancia puede encontrarse la base del consentimiento, también es cierto que en los sistemas de trabajo forzoso, puede encontrarse todo, menos la voluntad de los sujetos. Las formas sociales y económicas de presión que obran sobre el individuo que carece de recursos, tiene el afecto de privarlo de la facultad de decisión en un gran número de cosas.

Del reconocimiento de que falta o pueda faltar o hallarse coaccionado el consentimiento del trabajador, se parte para crear aquellas condiciones que hagan posible el surgimiento de la voluntad.

Como el objetivo de la legislación laboral es restituir al trabajador su calidad humana, y restituirlo en el goce de sus derechos, tuvo que decidirse por presumir el consentimiento y no por la validez que pudiera determinar lesión grave en sus intereses, con lo que se perfecciona una situación que en estricto derecho debía disolverse.

El objeto lícito lo tenemos como uno más de los requisitos de validez de la relación de trabajo, ya que los actos ejecutados contra las disposiciones legales son nulos.

El trabajo en sí siempre es lícito sin embargo puede ser utilizado como medio para cometer un delito, aún en este caso la finalidad delictuosa no ocasiona daño al trabajador si es ajeno a ellas, es decir, si ignora que su trabajo se utiliza para realizar un delito, si el trabajador en cambio conoce la finalidad delictuosa puede ser considerado como autor material, intelectual o cómplice del hecho ilícito, y por lo tanto la nulidad operará y las partes tendrán derecho a elegir el cumplimiento o pago de las obligaciones previstas en el pacto.

AL respecto de las condiciones de trabajo, éstas deberán cumplir con determinadas formalidades, siendo una de dichas formalidades el que dichas condiciones consten por escrito y sean elaboradas en duplicado, ya que esto nos permitirá probar fácilmente la existencia de una relación laboral.

Habrá de considerarse que desde el punto de vista de la relación de trabajo, la formalidad se enfoca primeramente a establecer las obligaciones tomando como base el acto celebrado por ellos, para más tarde determinar las condiciones de trabajo, siempre que opere el trabajo personal subordinado.

La falta de formalidad no es un obstáculo para que las partes deduzcan sus respectivas acciones, ya que la legislación laboral prevé cual ha de ser el contenido de un contrato y distingue para ese fin la relación ordinaria de aquellas en que la remuneración es a destajo.

En las condiciones de trabajo se habrá de especificar los datos de identificación de las partes, el lugar o lugares donde se habrá de prestar el servicio, la naturaleza del mismo, precisándolo con la mayor exactitud posible, ahí mismo deberá pactarse la duración del contrato, si es a tiempo determinado, por obra determinada, o bien, por tiempo indefinido, y de acuerdo

a lo establecido en la ley laboral, y a falta expresa de alguna de estas modalidades, el contrato se tendrá por celebrado por tiempo indefinido. Además será necesario se manifieste la jornada de trabajo, monto del salario, día y lugar de pago y días de descanso y vacaciones.

Quando el contrato se celebre bajo la modalidad DESTAJO, se deberá especificar la unidad de obra, haciendo manifiesta la calidad y cantidad del material.

El artículo 24 de la ley federal del trabajo indica que "las condiciones de trabajo deben hacerse constar por escrito cuando no existan contratos colectivos". Pues si éstos están celebrados, no se deberán encontrar la totalidad de las condiciones de trabajo de la anterior disposición, se desprende que la forma escrita ya no es un requisito exigido por la ley para el inicio de la prestación de trabajo, puesto que relaciona únicamente las condiciones de trabajo. Para confirmar esta idea, transcribimos el artículo 26 de la ley laboral que expresa:

La falta de escrito a que se refieren los artículos 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 redacción de los preceptos citados tuvieron por objeto distinguir 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 falta de una formalidad, sino 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.

No obstante, la falta del documento donde se estipulen las condiciones del trabajo, no priva al trabajador 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 esos derechos surjan.

CAPITULO IV

ELEMENTOS ESENCIALES DE LA RELACION DE TRABAJO.

A. Prestación de servicios personales.

1. Antecedentes y conceptos.
2. La idea de la prestación del trabajo.

B. Salario y remuneración.

1. Concepto y terminología.
2. Integración del salario.
3. Principio del salario remunerador.
4. Clasificación de los salarios.
5. Salario mínimo.

C. Subordinación.

1. Antecedentes.
2. Naturaleza de la subordinación.
3. La subordinación como principio de autoridad del patrón.
4. Legislación mexicana y extranjera.
5. Manifestación de la subordinación.

CAPITULO IV

ELEMENTOS ESENCIALES DE LA RELACION DE TRABAJO.

Las consideraciones expuestas en el capítulo de la "Fuerza Expansiva del Derecho Laboral", nos confirma la idea de que el derecho del trabajo sigue conquistando mayores beneficios tendientes a devenir el estatuto único para las relaciones de trabajo, aun de entre la mas disímula naturaleza, las normas no protegen solamente al obrero de la fábrica, como van mas allá, hacia nuevos sectores y grupos de trabajadores que han alcanzado por fin su protección como son en nuestro derecho los trabajadores ferrocarrileros, los trabajadores al servicio del estado, los deportistas, los domésticos, los trabajadores del campo, del mar, etc., etc.

Es de advertirse que el fenómeno de expansión en el derecho del trabajo, se manifiesta tanto en lo concerniente a su intensidad como a su campo de aplicación; empezando por regular las situaciones de los sectores mas necesitados y pasa rápidamente a regular todos los sectores, tratando de no excluir ninguna actividad que tenga por objeto la prestación de servicios remunerado y subordinado; aumentando constantemente el número de sectores que gozan de su amparo.

Es conveniente anotar que existen algunas prestaciones de servicios personales que no deberían estar reguladas por el derecho laboral pero debido a esa fuerza expansiva, han sido reguladas por esa legislación; otros servicios personales son prestados a veces por personas denominadas "profesionales." Estas personas son aquellas que posean conocimientos especiales en una ciencia o arte, adquiridos a través del estudio en universidades o centros de capacitación técnicas o científicas.

Su situación con respecto al derecho del trabajo ha sido seriamente discutida, pretendiéndose en un principio su total exclusión en éste, sin embargo tal rigorismo ha venido atenuándose por no existir razones técnicas fundamentales que la sostengan y por otro lado la práctica y la realidad han demostrado que las condiciones y modalidades en que muchas veces se prestan estos servicios, son objeto de su verdadero contrato de trabajo.

A. PRESTACION DE SERVICIOS PERSONALES.

1.- ANTECEDENTES Y CONCEPTO:

El primer elemento esencial del contrato de trabajo es la PRESTACION DE UN SERVICIO PERSONAL, y se convierte a su vez en la primera obligación para el trabajador.

En la relación del trabajo, la prestación del servicio es el hecho creador de la relación del trabajo, entendiéndose por éste, al conjunto de derechos y obligaciones de los trabajadores de los patrones, derivados en virtud del hecho de la prestación del servicio.

Este hecho es el que suplanta las antiguas tesis civilistas basadas en el acuerdo de voluntades, basta que se pruebe el hecho mencionado y además el vínculo subordinación (término del que más adelante nos ocuparemos) para que se forme una presunción **JURIS EI DE JURE** es decir, presunción que no admite prueba en contrario de que existe real y verdaderamente un contrato de trabajo, es más se puede perfeccionar este contrato sin contar con el consentimiento del patrón o inclusive contra la propia voluntad de éste.

Lo que el trabajador pone a disposición del patrón es su energía de trabajo y no una mercancía como antiguamente se creía; energía que significa desgaste físico natural, es por esto necesario que la prestación de servicios se encuentre protegida y regulada de la mejor manera posible, recordemos las palabras del General Von Horn, randidas en un informe al rey de Prusia en 1828, para darnos cuenta de la vigente falta de regulación de la prestación de servicios. (45)

"La utilización del trabajo de los niños agota prematuramente al material humano y no está lejano el día en que la actual clase laborante no tenga más sustituto que una masa físicamente degenerada."

Al finalizar la primera guerra mundial, se declaró solemnemente en el tratado de Versalles, que el trabajo humano no

(45) De La Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Ed. Sva. Tomo I. Pag. 23.

debía ser considerado como una mercancía, sino como lo que en esencia es; energía humana. El titular de la energía del trabajo no puede ser nadie más que una persona, entendiéndose a ésta como persona física ya que las personas morales nunca pueden ser titulares de la energía del trabajo y mucho menos pueden ser considerados como trabajadores debido a su naturaleza; la esencia de la prestación de servicio es la energía humana y no se puede explicar la manera de aplicarse los preceptos establecidos del salario mínimo del riesgo perofesionales, etc.

Alguna vez se discutió el problema de los sindicatos que celebran el llamado contrato de equipo (colectivo) con la empresa, pero la solución ciertamente se adentró al fondo del asunto y se resolvió que los verdaderos trabajadores eran los miembros integrantes del sindicato, mientras que este fungía como un simple representante o intermediario, la solución fue la misma para el caso de las sociedades mercantiles.

Por lo mismo la relación de trabajo tiene su origen entre quienes prestan un servicio y quien lo recibe, independientemente del acuerdo de voluntades, lugar y términos en que se realice.

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 395 señala:

Artículo 395. En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no forman parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él, de la cláusula de exclusión.

Esto da lugar a que algunas ocasiones el empresario esté obligado a admitir como trabajador de su empresa a algunas personas aunque no sean de su agrado, luego entonces creemos que el derecho del trabajo es como ya lo mencionamos un Derecho Imperativo, pues siempre se impone a la voluntad de las partes.

El servicio debe estar determinado con la mayor precisión posible, en virtud de que el trabajador está obligado a prestar únicamente la clase de servicio que se hubiera pactado y de

ninguna manera otro diferente. Esto se encuentra debidamente regulado por el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo que a la letra dice:

Artículo 25. El escrito en el que consten las condiciones de trabajo deberá contener:

Fracc. III. El servicio o servicios que deban prestarse, los que se determinarán con la mayor precisión posible.

Azimismo el servicio debe prestarse bajo ciertas circunstancias como son un lugar y un tiempo determinado, cierta intensidad y eficiencia. La celebración del contrato de trabajo puede ser celebrado por tiempo indefinido, por tiempo determinado, o bien, para obra determinada y la misma ley en su segunda parte del artículo 39 señala que "si vencido el término del contrato subsisten las causas que le dieron origen a la materia del trabajo, se prorrogará el contrato por todo el tiempo que perduren dichas circunstancias."

La naturaleza del servicio puede ser manual, intelectual, o de carácter mixto, y quiera decir que el servicio puede ser prestado algunas veces por un obrero así como otros por algún profesionalista o quizá por algún técnico, de cualquier clase que sea el servicio, sabemos que lo que importa es la energía humana, empleada en alguna fábrica o dentro de alguna oficina, pero al fin y al cabo, puesta al servicio de otra persona llamada patrono, empresario o como se quiera, ya que es suficiente que se produzca materialmente la prestación de servicio para que nazca la relación de trabajo.

Las condiciones de la prestación dentro de esta idea, no derivarían de un acuerdo de voluntades, sino del estatuto imperativo que es el derecho del trabajo, ya que la única voluntad existente es por lo regular la de trabajador, ya que como explica el maestro Mario de la Cueva, apoyado en la contratación colectiva y de las cláusulas de exclusión y de regreso que convierten la voluntad del patrón en algo irreal, ya que nunca o casi nunca el patrón interviene en la selección de los trabajadores que acuden a la empresa en busca de trabajo y quienes de alguna forma intervienen, resultan ser empleados subalternos que sin lugar a dudas y de acuerdo a nuestra Ley Laboral son considerados como representantes del patrón exclusivamente.

El artículo 21 de la Ley Laboral señala:

Artículo 21. Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que PRESTA un trabajo personal y el que lo RECIBE.

De donde se concluye que la intención de este precepto trata de conceder a quien presta un servicio personal, una ventaja ya que toda prestación de servicio será laboral, lo que significa que presuntivamente el prestador de servicios tendrá derecho a que se le aplique el estatuto laboral antes que cualquier otro ordenamiento que regule las prestaciones de servicio.

Esto ha ocasionado el malestar de la clase patronal, misma que en innumerables ocasiones ha pretendido anular la ventaja señalada, ya que anteriormente era muy común que los servicios de los agentes de comercio y otros semejantes fueron disfrazados bajo la forma de contrato de comisión mercantil, recurriendo en otras ocasiones a las contrataciones de servicios aparentemente profesionales, lo que llevó a los legisladores a limitar esos fraudes legales a través de la nueva ley.

Las normas del derecho del trabajo han sido resultado de una lenta evolución que traduce en forma muchas veces violenta, el reconocimiento y las prestaciones que los trabajadores fueron logrando. No fue el espíritu justiciero de los patronos el que determinó su consagración, sino la presión, las huelgas y los sindicatos.

No pueden quedar al acuerdo de las partes como ya se apuntó, las condiciones que regulan la relación obrero-patronales, sino a la aplicación imperativa de la ley, aunada a los logros que las coaliciones obtienen en la celebración de contratos colectivos, por lo mismo el impulso no se ha detenido sino que continúa como esencia de la naturaleza dinámica de nuestra disciplina jurídica, porque el trabajador se ha convertido en una fuerza importante del proceso económico y social de la colectividad y en factor preponderante de los cambios políticos.

La lucha de clases sólo puede variar si se da una colaboración que acreciente los derechos del trabajador.

Los caracteres fundamentales de la prestación de trabajo, son el salario, la jornada de trabajo, el derecho a vacaciones; los cuales quedan sujetos al libre acuerdo de

las partes, por lo que el consentimiento ha perdido su carácter primario de creador de una relación de trabajo y en consecuencia, condicionante de la existencia de derechos y obligaciones.

2.- LA IDEA DE LA PRESTACIÓN DEL TRABAJO:

Para la mayoría de los autores, la prestación de trabajo es:

a) Un acto jurídico, resultado de la exteriorización de la voluntad como requisito de esencia para la existencia de obligaciones, siendo su objeto el constituido por la obligación de prestar un servicio y la recíproca de pagar un salario.

Los sujetos de los que emana la voluntad o acción y que resultan obligados, son el patrón y el trabajador, presumiéndose la existencia de una subordinación del trabajador al patrón, por lo que hace a los servicios a prestarse.

Los anteriores principios son objeto de crítica, en virtud de que:

No se considera la necesidad de acatar ciertas normas jurídicas, que regían la relación entre los sujetos.

No se contempla la necesidad de atender a los fines de seguridad, estabilidad y garantía a favor del trabajador.

La manifestación de la voluntad coincidente entre las partes, sin sujeción o condición alguna, resulta suficiente para crear obligaciones y derechos recíprocos.

La relación patrón-trabajador no se agota en un simple acuerdo de voluntades, ésta se refiere a situaciones de trascendencia social y acata como premisa fundamental, el imperio de la norma jurídica que condiciona y puede sustituir la voluntad de las partes.

Al efecto el maestro Mario de la Cueva señala:

"La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono, por la prestación de un trabajo subordinado cualquiera que sea el acto o la causa que la dió origen, en virtud de lo cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo integrado por los principios, instituciones ó normas de la declaración de derechos sociales de la ley del trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley, y de sus normas supletorias." (46)

De lo anterior concluimos manifestando que si bien nuestra Constitución señala:

Artículo 5o. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a . . .
Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial . . .

Conviene precisar que la esencia de la nueva doctrina consiste por una parte en señalar que el acuerdo de voluntades no es un requisito inevitable para la formación de la relación y es que el acuerdo de voluntades no podrá ser el rector de la vida de la relación, porque esa función la cumple ya una evolución constante que no pueda ser detenida por un acuerdo de voluntades, pues por el hecho de la prestación del trabajo, la relación adquiere una vida propia, la que se transforma por principios que también le son propios.

Podemos afirmar que la prestación de trabajo se inicia en el preciso momento en que se empieza a prestar el servicio; en cambio el contrato de trabajo se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades, de obligarse al patrón y el trabajador. Por lo tanto se puede dar la ocasión de que exista un contrato de trabajo sin que necesariamente se hubiere iniciado una relación laboral, como sucede cuando se celebra un contrato y se pacta que la prestación del servicio será ejecutada posteriormente.

En cambio, la existencia de la relación de trabajo presume la prestación de servicios y hace que se origine la existencia del contrato, ya que entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe, se presume la vinculación laboral y la falta de contrato escrito será siempre imputable al patrón.

(46) De La Cueva, Mario. El Nuevo Derecho del Trabajo. Tercera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975. Pag. 512.

Nuestra Ley Laboral por su parte señala que:

Artículo 21. Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe.

La prestación de servicios o relación laboral, nace en el preciso momento en que se empieza a prestar los servicios, y su duración de acuerdo con el artículo 35 de la ley de la materia:

Artículo 35. Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado, o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado.

Aunque desde luego las relaciones de trabajo también pueden ser por tiempo fijo o por obra determinada.

Todas las instituciones del derecho mexicano del trabajo han tenido que romper los principios del derecho civil que dejaban al libre juego de la autonomía de las voluntades, el lapso de duración de las relaciones de trabajo, que podía ir desde un día hasta uno o varios meses, o años, partiendo de la idea de que la estabilidad en el trabajo sería una mentira si pudieran establecerse libremente períodos de duración de las relaciones de trabajo mas o menos cortos, transcurridos los cuales quedaría disuelta la relación y separado el trabajador de la empresa, la ley nueva produjo la tesis de la legislación de 1931 y lo expresa señalando que las relaciones de trabajo son de duración indeterminada en tanto subsista la materia que les dió origen.

Si se penetra al fondo, se tendrá que la ley nueva es consecuencia de la teoría de la relación de trabajo, pues desprendida la prestación obrera de la causa o fuente que le dió origen, la ley pudo proteger al trabajo en sí mismo, al que el empresario no puede desplazar sino por una causa justificada; por tanto, si la actividad de la empresa continúa, lo que quiere decir que persiste la materia del trabajo, según la terminología legal, la relación de trabajo originada por una prestación de servicios no puede ser disuelta por un acto unilateral de voluntad del empresario.

Ahora bien, la parte final del artículo 35 de la ley laboral exige que las excepciones sean objeto de UNA ESTIPULACION EXPRESA, por lo que en ausencia de élla, la relación será por tiempo indeterminado. Por lo tanto, la falta de estipulación

expresa no crea una presunción sino que de manera categórica otorga a la relación la categoría de duración indeterminada; por lo tanto debe entenderse según los artículos que imponen la obligación de consignar por escrito las condiciones de trabajo, y que imputan su falta al empresario, de lo que se infiere que si no existe la estipulación expresa por escrito, la relación debe considerarse de duración indeterminada.

Con base en lo dispuesto por el artículo 36 de la ley laboral que señala:

Artículo 36. El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando la exija su naturaleza.

El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza; las frases finales de este precepto se refieren expresamente a la naturaleza de las cosas, como la condición para cuestionar el principio de la duración indeterminada de las relaciones laborales, pues a manera de ejemplo, la construcción de ciertas obras es una actividad permanente de una empresa, las relaciones no podrán celebrarse para obra determinada, pues el fenómeno que ahí se produce consiste en que la energía de trabajo se destina en forma consistente a una obra determinada, que es la elaboración de ciertas obras u objetos.

Para que sea válida esta modalidad es necesario que exista dicha obra determinada y que se especifiquen con toda claridad en el contrato individual de trabajo. Para dar por terminado válidamente un contrato de esta naturaleza, en adición a los requisitos señalados, es indispensable que se haya otorgado o terminado la obra y que tal circunstancia pueda ser probada por el patrono.

El ejemplo más ejemplificado lo tenemos en la industria de la construcción en cuanto a quien proyecta la construcción de una casa habitación, a cuyo fin utiliza el personal necesario consistente en albañiles, plomeros, mosaiqueros, carpinteros, etc., por el tiempo que a cada grupo corresponda, por lo tanto, se trata de una relación para obra determinada que satisfaga el contenido del artículo 36, ya que la naturaleza de la obra proyectada no admite las relaciones por tiempo indeterminado.

Más sin embargo no puede quedar incluido en esta excepción el trabajo a domicilio, al que no podría estructurarse como una

sería de relaciones independientes por cada pieza confeccionada, sino que sería una relación ordinaria por tiempo indeterminado.

El trabajo será por tiempo determinado cuando hay un término fijo predeterminado en el tiempo, esto es, si un contador es aceptado como empleado para elaborar un balance, y si un ayudante es aceptado por todo el período de construcción de una casa, en estos casos al parecer el contrato es determinado, ya que la prestación de balance o a la terminación de la construcción de la casa. Por el contrario, si un ayudante fuese aceptado para prestar sus servicios personales en todas las construcciones que una empresa realizara, el trabajo sería por tiempo indeterminado, ya que el prestador de servicios ignora cuando la empresa terminará de construir casas.

En esencia, el criterio a seguir en la valoración de una prestación de servicios, para establecer si un contrato fue por tiempo determinado o indeterminado es el de observar no solo la voluntad de las partes, sino tener en cuenta que la ley en términos generales ha prescrito que el trabajador tenga un término aceptable para procurarse otra ocupación.

Ahora bien, cuando es posible establecer que el prestador de servicios conocía el carácter precario de la relación de trabajo y el transcurso de la misma por lo menos de un modo aproximado, entonces la prestación de trabajo puede considerarse por tiempo determinado y en otro caso lo es por tiempo indefinido o indeterminado.

Y como se dijo anteriormente, de acuerdo con las reglas del derecho civil, para que exista un contrato basta el consentimiento de las partes y un objeto lícito, de suerte que una vez satisfechos tales requisitos, nacen de inmediato las obligaciones recíprocas. En la contratación individual, no ocurre lo mismo ya que la doctrina laboral ha sido unánime en que para que surjan al terreno de la realidad, las mayores y más importantes obligaciones para el patrón y el trabajador, no basta que haya existido en ellos un libre consentimiento y un objeto adecuados, sino que además es preciso que el trabajador haya comenzado a prestar el servicio; siendo la subordinación la columna medular del contrato de trabajo, es necesario que ésta, de la noción teórica o jurídica se proyecte a la realidad y es ésta última situación a la que se denominará prestación de trabajo.

Por tanto, se tiene que mientras en el derecho civil, por regla general el acto jurídico constitutivo del contrato supone necesariamente obligaciones para los contratantes y aquél mantenga toda su integridad aunque éstos no lleguen a cumplirse, en el derecho del trabajo, sólo el cumplimiento de las obligaciones propias del contrato supone la existencia del mismo.

Más la diferencia que puede presentarse entre estas dos situaciones, la del contrato y la de la prestación no establece independencia entre una y otra, sino que determina una relación necesaria, una vinculación íntima, ya que en el contrato de trabajo el consentimiento supone como es natural, el compromiso de cumplir las obligaciones o actos que integran la relación del trabajo, o más claramente, el trabajador queda comprometido a ponerse a las órdenes de su empleador, y éste a poner a disposición de aquél, los elementos y circunstancias que le faciliten la prestación de servicios.

Mientras esto no ocurra, puede afirmarse que las partes han celebrado un contrato de trabajo pero no puede decirse que entre ellos exista la relación de trabajo.

El patrón y el trabajador que después de haber convenido en la prestación personal de servicios, se haya con que uno de ellos no aporta lo que está obligado para llevarlo a cabo, ciertamente tiene una acción para que lo acordado vaya al plano de la realidad, pero tal acción no podrá tener por objeto aquellos derechos emanados directa y racionalmente del hecho de la prestación cumplida; en cambio si celebrado el contrato o iniciado por ambas partes el cumplimiento de sus obligaciones principales, alguno de ellos se colocara en estado de incumplimiento, ya la acción de que dispondrá la otra, y particularmente el trabajador, no sería solamente la de recabar aquellas garantías que protegen a título de contra prestaciones, su trabajo personal sino además las que se desprenden del régimen indemnizatorio propio de la condición resolutoria implícita en el contrato.

No obstante lo anterior, que como podemos observar se refiere exclusivamente al aspecto de la contratación entre dos personas que se denominan trabajador y patrón, ésto es, a un aspecto eminentemente contractual, hay otra concepción de la relación de trabajo más amplia y general; es la relacionada sencillamente con toda prestación personal de servicios sin distinción de las personas o entidades a quienes se presta y sin reparar en la naturaleza jurídica del vínculo que la determina.

El hecho de que en la actualidad el derecho del trabajo se incline desechando todos los formulismos propios de otras ramas del derecho, a proteger específicamente el hecho del trabajo, no significa en manera alguna que contrato y relación sean contrarios, pues hay que tenerlos como dos elementos complementarios y por tanto igualmente importantes de la misma institución "el trabajo".

Esto representa dos momentos necesariamente sucesivos en la problemática contractual de las relaciones individuales, entre el capital y el trabajo. El hecho del trabajo supone un previo acuerdo de voluntades y origina prestaciones mutuas distintas de las que hacen de éste último, en este caso las partes se obligan verbalmente o por escrito: la una a prestar un servicio y la otra a remunerarlo; en aquél surgen ya todas las obligaciones anexas o consecuentes, tales como la existencia de los riesgos profesionales, y en general el suministro de aquellas garantías que realizan en la práctica la tutela del trabajo asalariado y del trabajador, más la circunstancia de que la llamada relación de trabajo sea objeto especial de protección legal y a ella se refiere, por regla general, las garantías de orden constitucional y legal que contribuyen a darle categoría ética y humana, no significa en absoluto que el contrato, el acuerdo libre de voluntades, el compromiso inicial o acto preparatorio de la relación esté desamparado en los textos legales.

Ya se ha dicho que como a tal lo tienen no sólo nuestra legislación sino la generalidad de los ordenamientos jurídicos latinoamericanos y europeos como el antecedente, necesario del hecho físico de la prestación personal de servicios, debe aceptarse que no pueda ser extraño a los mandatos legales que instituyen la voluntad en fuente de obligaciones; pudiéndose sintetizar lo anterior, afirmando que quienes celebran un contrato de trabajo están obligados legalmente a entrar en relación de trabajo y a poner en función el objeto de su acuerdo; el trabajador a ponerse a la disposición del patrón y éste a remunerarlo en la forma y en los términos establecidos; si concluido el acuerdo, la relación de trabajo no se actualiza y ello ocurre por disposición o por culpa de uno de los contratantes, el otro puede con todo derecho exigir la correspondiente indemnización de perjuicios, aunque esto en la práctica casi no se da, menos en lo referente al patrón.

El trabajador como su nombre lo indica debe efectuar una prestación personal del oficio o tarea a que se ha obligado, sin concurrencia de ninguna otra persona, y sin que el titular de la relación pueda ser sustituido por otro objeto; ya que todas las

disposiciones legales que establecen prestaciones sociales tienen como base el hecho de que el trabajo se preste personalmente por un asalariado, cuando este requisito no se cumple, la naturaleza jurídica de la relación se desfigura para determinar un tipo contractual regido por legislaciones distintas.

B. SALARIO O REMUNERACION.
1).- CONCEPTO Y TERMINOLOGIA.

La gran mayoría de los tratadistas señalan que el salario constituye la retribución del trabajo prestado por cuenta ajena; la Enciclopedia Jurídica Española señala que "salario es la remuneración que el patrono entrega al trabajador por su trabajo".

Existe también quien señala que el salario es la renta, provecho o beneficio cobrado por el hombre a cambio de su trabajo; también se dice que el salario es una expresión monetaria equivalente al precio de cualquier mercadería, ya que aquello que lo determina no es un principio cualquiera de justicia, obedece exclusivamente a la férrea ley de la oferta y la demanda.

El salario por tanto es el precio del trabajo y éste es el capital que aporta el obrero, como el capital es el trabajo del patrón, por eso se dice que la batalla por la justicia social hubiera sido inútil si no se hubiera conseguido concebir al salario como una compra-prestación justa o bien, como una contra-prestación de trabajo.

La idea del salario es punto fundamental del derecho del trabajo, que integra en la relación laboral el objeto indirecto y constituye social y económicamente el fin directo que quiere alcanzar el trabajador a cambio de aplicar su fuerza de trabajo.

No es posible establecer un concepto unitario del salario, válido en todas las disciplinas y aceptable en todas sus manifestaciones; la ciencia económica, la psicología y el derecho plantean hipótesis distintas al analizarlo y llegan como es natural a conclusiones diferentes.

Para la ciencia de la economía, el salario es un costo cuyo valor se determina de muchas maneras según cual sea el punto de vista que tenga ya sea liberal, marxista, neocapitalista, etc.

Para la sociología, el salario se entiende como un factor fundamental que permite el adecuado desarrollo social hacia mejores formas de vida, o de lo contrario provoca conflictos que transforman la vida social.

Para el liberalismo, el salario es igual a la cantidad de artículos necesarios para alimentar y vestir al trabajador y su familia. (47)

La ley 86.1931 señalaba en su artículo 04 que el salario es:

La retribución que debe pagar el patrón al trabajador por virtud del contrato de trabajo.

En cambio el artículo 82 de la ley actual señala:

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

La Nueva Ley Federal del Trabajo en sus artículos 82 y 84 señalan nuevo concepto del salario con nuevos elementos que lo integran y señalan:

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

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

Estas nuevas disposiciones se alejan de los preceptos enunciados en la ley de 1931, en primer lugar porque también en este problema se superó la concepción contractualista al suprimir en este nuevo artículo la referencia a la "RETRIBUCION" que se debe pagar por virtud del contrato de trabajo"; y en segundo lugar, porque se extendió el salario a la totalidad del trabajo prestado, suprimiéndose la frase que lo limitaba a la "labor ordinaria".

(47) Devesali, Mario. Tratado del Derecho del Trabajo, Tomo II. Ed. La Ley Argentina. Buenos Aires, 1966. Pág. 324.

Esta idea fue debida al rechazo del proyecto Portes Gil, ya que este agravó la condición de los trabajadores al definir al salario como "La retribución pecuniaria que debe pagar el patrón al trabajador", sin hacer mención de las prestaciones en especie.

Al ser rechazado este proyecto, la secretaría de industria formuló un nuevo proyecto en el que definió el salario suprimiendo la idea de "retribución pecuniaria" y señalaba "salario es la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por virtud del contrato de trabajo", para perfeccionar el concepto, el congreso de la unión al discutir el proyecto de la secretaría de industria, agregó el párrafo segundo del artículo 60, en el que se señala que el salario se integraba tanto de los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habitación y cualquier otra cantidad que sea entregada a un trabajador a cambio de su labor ordinaria.

Resulta un problema completo el determinar la naturaleza jurídica del salario, si se advierte que su connotación legal señalada en el artículo 62 le atribuye el carácter de contra-prestación al trabajo y no obstante ello, la propia ley contempla en diversas hipótesis, que existe obligación de pagar salario, sin que corresponda a una obligación correlativa de trabajar como sucede con los séptimos días de descanso, vacaciones, licencias con sueldo, etc.

Por lo tanto, entender al salario como un derecho recíproco a la obligación de trabajar puede resultar un tanto equivocado.

De otra forma podría entenderse como anteriormente lo hemos señalado, que el salario es, simplemente, el objeto de una obligación patronal, tal concepto en primer lugar no explica la situación que se produce cuando debe de cubrirse a pesar de que el trabajador por causas que le sean imputables a él mismo, no labora.

El segundo término nos lleva a concebir al salario como un efecto accesorio, no indispensable de la relación del trabajo; el problema por tanto debe de plantearse tomando en cuenta la fuente originaria; si el salario o retribución se estima como una obligación, tal obligación es necesaria en cuanto a efecto y contenido de la relación, y que su necesidad arranca de la causa en que operan con tal necesidad que fuerza al reconocimiento de otro término de referencia conocido como servicio o trabajo y cuya prestación se conviene.

La retribución, antes que contra-prestación u obligación es elemento esencial de la relación de trabajo, sin la cual ésta no se da, por tanto la relación de trabajo es una prestación de servicios por cuenta ajena mediante una retribución.

Guillermo Cabanellas al respecto opina que "El salario es una contra-prestación del trabajo, dada la naturaleza onerosa y sinalagmática del contrato de trabajo". No puede por tanto calificarse en cambio de precio del trabajo ya que ello supone confundir al contrato de trabajo con el de compra-venta.

Asimismo, Guillermo Cabanellas destaca que el salario tiene un carácter "alimentario". (48)

La terminología salario proviene del latín SALARIUM que significa "SAL", ya que fue una antigua costumbre dar en pago una cantidad fija de sal a los distintos sirvientes domésticos.

El Maestro Mario de la Cueva señala en su obra "El Nuevo Derecho del Trabajo", que salario

"Es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien, una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa.

2).- INTEGRACION DEL SALARIO:

El salario se integra con una prestación en efectivo y con otra u otras en especies; de ahí que se usen frecuentemente los términos salario en efectivo y salario en especie; o bien, prestación en efectivo y prestación en especie.

Partiendo de estas consideraciones decimos que el salario en efectivo es el que comprende una suma determinada de moneda en 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.

(48) Cabanellas, Guillermo. Contrato de Trabajo. Vol. II. Ed. Omeba. Argentina, 1963. Pag. 326-328.

El salario es la primera obligación que asume el patrón; así como el trabajador queda obligado a la prestación de un servicio de la misma manera el patrón está obligado a contra-prestar el servicio.

En el tema anterior, quedó apuntado que la relación de trabajo es el "conjunto de derechos y obligaciones de los trabajadores y de los patrones, derivados del hecho de la prestación de servicios".

La anterior definición nos hace saber que el salario o remuneración es una obligación para el patrón, derivada de la prestación del servicio y concede un derecho al trabajador para exigir el cumplimiento de esa obligación.

Alguna vez se entendió al contrato de trabajo como un contrato comutativo, en sentido estricto, tal como la compra-venta o el mutuo con interés, equiparándolo con el contrato que celebra una compañía de electricidad, así como la energía eléctrica suministrada por la fábrica que la produce, el salario correspondería a la cantidad de electricidad suministrada; sin concebir que se deba pagar el salario al trabajador que descansa en un día de descanso obligatorio.

Es necesario señalar que al salario también al través del tiempo se le ha conocido y aun en nuestros días se le llama remuneración, jornal o sueldo; a éstas dos últimas acepciones comunmente se les ha designado como formas especiales de retribución, según que el pago se haga por día o por mes, sin duda alguna el término mejor aceptado por la doctrina tanto nacional como extranjera es el conocido como SALARIO, pues dentro de este concepto quedan comprendidas las diversas formas de retribución al trabajo.

El salario por tanto, es en la vida real la principal fuente de ingresos si no es que la única, y por lo tanto, tiene un carácter alimenticio tendiente a satisfacer las necesidades a que se refiere la alimentación del obrero y de los suyos.

Para Mario Deveali, el salario es la "remuneración" correspondiente al hecho de poner el trabajador su energía a disposición del empleador. (49)

(49) Deveali, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo. Buenos Aires, 1956. Pag. 269.

El patrón y el trabajador tienen la característica de existencia de la relación laboral que se establece como un vínculo con pretensión de permanente que no se actualiza en sus obligaciones esenciales, sino bajo ciertas condiciones específicas, y tienen esa característica por la existencia misma de la relación, sin que ello necesariamente implique un trabajo continuo y una remuneración constante, ya que el trabajador lo es aún después de concluida la jornada de trabajo y aún cuando en el transcurso de la jornada no está prestando servicio como realmente sucede en el tiempo de descanso destinado a comida, asimismo la inasistencia del trabajador al lugar del trabajo releva al patrón de la obligación de cubrirle el salario, sin que por ello se desvirtúe la existencia de la relación de trabajo.

Lo anterior establece la teoría consistente en que la obligación de pagar salario no es necesariamente correlativa de la obligación de prestar el servicio; es decir puede existir una relación laboral sin que se actualice la obligación de pagar salario y por lo tanto siempre que se preste un servicio derivado de una relación laboral, habrá la obligación de pagar un salario.

Con lo anterior podemos señalar que el salario no es necesariamente una contra-prestación por el trabajo, ya que en ocasiones resulta solo una obligación nacida de la relación de trabajo, su causa estriba en que bajo ciertas condiciones legales y contractuales, el patrón podría exigir un servicio, pero eventualmente el trabajador podría quedar relevado de esa obligación de prestar el servicio, conservando aún el derecho a cobrar su salario; el salario en cambio, siempre será debido cuando se presta el servicio.

Ahora bien, el salario podría entenderse como una prestación económica de carácter patrimonial, cuya cuantía mínima debe cubrirse en efectivo y que puede integrarse en forma complementaria mediante prestaciones en especie.

3).- PRINCIPIO DE SALARIO REMUNERADOR:

Como características del salario tenemos que las fundamentales son las consistentes en señalar que el salario debe ser remunerador como lo menciona la ley laboral en sus artículos 5o. fracc. VI y 85 que dicen:

Artículo 5o. Las disposiciones de esta ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea

escrita o verbal, la estipulación que establezca:
Fracc. VI.- Un salario que no sea remunerador a juicio de la junta de conciliación y arbitraje.

Artículo 65. El salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo de acuerdo con las disposiciones de esta ley.

Esta cualidad significa ser proporcional en su cuantía al tiempo trabajado, también significa que ningún trabajador puede recibir un salario inferior al mínimo general o especial cuando se trabaja la jornada legal máxima, diurna, mixta o nocturna.

En contra-posición a lo anterior tenemos que un salario será remunerador cuando se pague el salario inferior al mínimo como consecuencia de una jornada inferior a la máxima, en todo caso deberá observarse un criterio de proporcionalidad.

Para afirmar la idea genérica de la remuneración, consignamos a continuación la siguiente tesis jurisprudencial:

JURISPRUDENCIA No. 152. "Cuando un trabajador no presta sus servicios por toda la jornada legal respectiva, sino simplemente por unas cuantas horas de ella, debe estimarse correcto el pacto por el cual haya convenido en que no se le pague el salario total correspondiente a la jornada legal, sino el proporcional a las horas efectivas de trabajo realizado." Apéndice 1917 a 1965 p. 144.

El salario remunerador no se traduce sólo en la percepción necesaria del salario mínimo, ya que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 56, las condiciones de trabajo y el salario son una condición primordial que debe ser siempre proporcional a la importancia de los servicios, esto atribuye al trabajador el derecho de solicitar la modificación del salario cuando éste no sea remunerador.

El salario por tanto debe ser suficiente como lo señala nuestra ley laboral en su artículo 3o. que establece:

ARTICULO 3o. El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta, y

debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y UN NIVEL ECONOMICO DECOROSO para el trabajador y su familia.

Sin embargo en la realidad lo suficiente en el salario es entendido bien en una dimensión general, comprendido por las llamadas zonas económicas o bien por las especialidades, atendiendo principalmente a valoraciones estadísticas, o bien contemplando el caso particular de cada uno; en el primer caso resulta evidente que la suficiencia habría de presidir las decisiones de los organismos estatales para establecer los salarios mínimos generales y aun los que se pactan en la contratación colectiva, para la situación individual lo suficiente carece de relevancia ya que contemplar las condiciones particulares de cada trabajador en función de sus necesidades personales rompería con el principio consagrado en la fracción VII del Apartado A del artículo 123 constitucional que señala "que para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin contemplada por la fracción XI del artículo 5o. de nuestra ley laboral.

El salario deberá ser determinado o determinable, lo que significa que el trabajador debe de saber de antemano a que tiene derecho por la prestación del servicio convenido, pretendiendo evitar con esto que lo determinable de un salario dependa únicamente del capricho patronal.

Esto implica que no podría válidamente celebrarse un contrato de trabajo sin determinar previamente la retribución.

Dira característica del salario consiste en que éste debe de pagarse periódicamente y en forma oportuna y así lo menciona el artículo 5o. fracc. VII y el artículo 69 al señalar:

ARTICULO 5o. Las disposiciones de esta ley son de orden publico por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca:

Fracc. VII. Un plazo no mayor de una semana para el pago de los salarios a los obreros.

ARTICULO 68. Los plazos para el pago del salario nunca podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñen un trabajo material y de 15 días para los demás trabajadores.

Esta regla sin embargo admite de hecho ciertas modalidades que surgen a través de prácticas como el salario a comisión en donde es común que el pago de salario se haga con base en liquidaciones mensuales e inclusive al ritmo de los diversos pagos que realicen los clientes.

ARTICULO 286. El salario a comisión puede comprender una prima sobre el valor de la mercancía vendida o colocada sobre el pago inicial o sobre los pagos periódicos, o dos, o las tres de dichas primas.

El salario deberá pagarse en moneda de curso legal como lo señala el artículo 101 de nuestra ley, al establecer que es obligatorio pagar el salario en moneda de curso legal y prohibiendo expresamente con que se pretenda sustituir la moneda por medio de representaciones con que se pretenda sustituir la moneda.

Lo anterior estrictamente es con la finalidad de impedir que los patronos utilicen y puedan volver a dar vida a las findeas de raya.

Ahora bien, el salario en especie debe ser apropiado y proporcional al salario pagado en efectivo como lo señala el artículo 102 de la ley laboral que indica:

ARTICULO 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.

4).- CLASIFICACION DE LOS SALARIOS:

El salario admite múltiples criterios de clasificación pero teniendo en cuenta las particularidades de nuestro derecho consideramos los siguientes:

a) Por su naturaleza, el salario debe pagarse preferentemente en moneda de curso legal, sin embargo también puede cubrirse en especie, existiendo para este tipo de pago, dos limitaciones legales, siendo la primera que el salario mínimo siempre deberá ser pagado según se desprende del artículo 90 que dice:

ARTICULO 90. Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo . . .

En segundo lugar, estas prestaciones en especie deberán ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia y razonablemente proporcionados al monto del salario que se pague en efectivo, tal como lo contempla el artículo 102.

La ley contiene múltiples disposiciones que se refieren al pago en especie y del que debemos mencionar en primer término el artículo 84 "El salario se integra con . . . Prestaciones en especie . . . Las demás se escogen principalmente de las disposiciones relativas a los trabajos especiales como los señalados en los artículos 195 fracc. VIII, 204 fracc. II y VII, 236 fracc. I, 283 fracc. I y 285 fracc. II, III, V y VI, y 334.

b) Por su forma de valuación, de acuerdo al artículo 83 se mencionan los siguientes:

- 1) Por unidad de tiempo.
- 2) Por unidad de obra.
- 3) Por comisión.
- 4) A precio alzado o de alguna otra manera.

1).- **POR UNIDAD DE TIEMPO:** Se estará ante este tipo de salario, cuando los servicios de una persona se contratan por horas, días, semanas o mes y que independientemente del resultado que se obtenga, la retribución se calculará por la unidad de tiempo.

La característica estriba en que el trabajador perciba su salario en función del tiempo que dedica a su trabajo.

Este tipo de salario es el más común en nuestro medio, ya que dentro de este sistema se encuentra el llamado salario mínimo de que ya mencionamos es considerado como la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo (artículo 90. ley federal del trabajo).

2.- **SALARIO POR UNIDAD DE OBRA:** A este tipo de salario se le conoce como "salario a destajo" y sus beneficios dependen del resultado, rapidez y eficacia del trabajo, por esto, cuando se contrata a una persona para que fabrique zapatos, se le retribuirá de acuerdo al número de zapatos que fabrique.

Este tipo de salario se determinará por el número de unidades y no por el tiempo utilizado en producirlos, sin embargo y de acuerdo con el segundo párrafo del artículo 85 de nuestra ley laboral, la retribución que se pague será tal que para un trabajo normal en una jornada de 8 horas, de por resultado el importe del salario mínimo, por lo menos, el pago a "destajo", suele combinarse con un salario garantía igual o superior al mínimo o, que asegura a los trabajadores contra las contingencias de una producción insuficiente por causas ajenas al propio trabajador, esta garantía opera salvo que la causa de su poca producción sea imputable al propio trabajador.

Desde el punto de vista patronal, el pago a "destajo" es bien visto, ya que el costo de mano de obra resulta proporcional a la producción.

En cuanto a los trabajadores, puede resultar perjudicial en función de que con el ánimo de obtener mejores ingresos sufren un desgaste físico mayor, por esta razón, el salario por unidad de obra ha sido objeto de serias críticas por algunos autores como Adam Smith, que en su libro "La riqueza de las naciones" señala que es salario agotador y perturba seriamente la salud. (50)

A su vez Marx expuso que este sistema se presta a la explotación de los trabajadores pues se fija una remuneración menor a la percibida por los obreros que trabajan por unidad de tiempo, ya que aquella es una forma de retribución que obliga al trabajador a una mayor rapidez, y por consiguiente mayor desgaste de energías. (51)

3.- SALARIO POR CONJIGION: Este tipo de salario puede ser fijado de dos maneras diferentes, bien mediante un porcentaje sobre el precio final de renta, o bien mediante una tarifa fijada en pesos y centavos, por unidad de obra.

La primera fórmula responde a un concepto administrativo anacrónico ya que de no plantarse en términos adecuados, cualquier proceso inflacionario repercutirá de inmediato sobre los costos de mano de obra e situación que se semeja y puede producir incrementos fiscales.

(50) Citado por De La Cueva, Mario. Der. Mexicano del Trabajo, Tomo I. Pag. 644.

(51) Citado por De La Cueva, Mario. Der. Mexicano del Trabajo, Tomo I. Pag. 644.

La segunda más razonable puede implicar sin embargo un ajuste constante del salario para el caso de que los precios se incrementen desmesuradamente.

A este tipo de salario, aun cuando la ley no lo señala de manera expresa, dada la analogía de situaciones, resulta evidente que el salario a comisión le es aplicable al mismo principio del artículo 85 de nuestra ley laboral. Esto significa que habrá 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, un cierto tipo de actividades será lícito que el promedio se obtenga en forma mensual y no día a día.

4.- SALARIO A PRECIO ALZADO: El salario a precio alzado es aquel que se pacta cuando se utilizan los servicios de una persona por todo el tiempo que dura la ejecución o construcción de una obra, este tipo de salario tiene gran semejanza al que se obtiene en los contratos de obra a precio alzado regulado por el código civil, pero con la diferencia aparte de la subordinación, que en el contrato civil el constructor de la obra pone sus servicios y además los materiales necesarios, en tanto que en el contrato de trabajo, el obrero pone únicamente su actividad:

De cualquier forma este tipo de retribución no necesariamente habrá de coincidir con el tiempo real empleado en llevarla a cabo, ya que un trabajador dinámico la podrá concluir antes del tiempo previsto, mientras que un trabajador indolente destinará más tiempo del calculado sin que ello le autorice a modificar el precio pactado.

PARA LA DETERMINACION DE SALARIO HABRA DE OBSERVARSE QUE:

1) En cuanto a su cuantía, la determinación del salario responde a diversas tendencias, de las cuales señalaremos en primer término a su fijación en niveles mínimos, que pueden ser generales o proporcionales, mediante comisiones regionales de representación tripartita y por una comisión nacional a la que corresponde decidir la última palabra.

En segundo término y por lo que hace al salario remunerador, generalmente determinado en convenios individuales o colectivos, mediante decisión de las juntas de conciliación y arbitraje al resolver conflictos individuales o colectivos de naturaleza económica, o bien, los que surgieron como consecuencia de los emplazamientos masivos de huelga que se produjeran en los años de

1973 y 1974 para la mejoría de los salarios y amortiguar los efectos de la inflación, se puso en práctica una nueva fórmula de incremento salarial llamada "por recomendación tripartita" cuya eficacia a pesar de su ilicitud, ha quedado ampliamente comprobada y que mediante la recomendación se resolviesen miles de emplazamientos de huelga.

2) En cuanto al origen de su fijación, los diversos modos de establecer el salario son: el legal, individual, por contrato colectivo, por contrato ley y por las resoluciones de las juntas de conciliación, siendo obvio que se observan procedimientos de fijación legal, por disposición expresa o mediante referencia a índices periódicos, al campo en el que pueda funcionar la voluntad de las partes se reducirá aún más y en los casos en que juegue esa precaria autonomía de la voluntad, aún podrá quedar sometida a los criterios que respecto de la condición remuneradora de determinado salario puedan establecer las juntas de conciliación y arbitraje al resolver los conflictos económicos.

3) Por la causa que lo origina puede ser ordinario, extraordinario, excepcional, o bien, anual; el salario se devenga por regla general, en la tarea ordinaria, en ocasiones sin embargo, el trabajador desempeña una tarea más allá de la jornada convenida por lo que genera entonces el derecho a un pago extraordinario.

A veces en forma accidental, convienen trabajadores y patrón en un pago especial, por lo que se cubre un salario excepcional generalmente a título de gratificación especial.

Asimismo el salario puede tener su origen en un acontecimiento que se produce solo en determinada época como lo sería cuando se percibe aguinaldo, prima vacacional, etc.

La suprema corte ha declarado sin embargo que las horas extras no generan salario sino una retribución que no forma parte de aquel; criterio que evidentemente va en contra de lo establecido en el artículo 82.

Conforme a los artículos 82, 84 y 85 de la ley federal del trabajo vigente, el salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador, a trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual; y éste se integra con los pagos hechos en

efectivo por cuota diaria, gratificaciones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo, es decir, A CAMBIO DE SU LABOR ORDINARIA. Por otra parte, las horas extras que autoriza el apartado A, fracción XI del artículo 123 constitucional, obedecen a circunstancias extraordinarias de un cien por ciento más del fijado para las horas normales.

En consecuencia, la citada remuneración por horas extras no forma parte del salario, en virtud de que estas tienen su origen en circunstancias y razones distintas de las que son fuente del propio salario, y de que el concepto y tratamiento constitucionales de estas prestaciones son también distintas." (52)

En contra-posición a lo anterior, tenemos que el artículo 84 menciona que el salario puede ser "cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo" a diferencia del artículo 86 de la ley anterior, que si lo refería a la labor ordinaria.

En segundo término, los orígenes derivados de "circunstancias" o "razones" distintas y el diferente tratamiento constitucional en nada altera el hecho de que la paga extraordinaria derive precisamente del trabajo y no de alguna otra causa.

La ley del seguro social señala concretamente en su artículo 32 "que los pagos por tiempo extraordinario no se tomarían en cuenta para integrar el salario, salvo cuando este tipo de servicios está pactado en forma de tiempo fijo"; esta limitación la tendremos solo para fijar el salario base de cotización.

Existen otro tipo de prestaciones cuyo carácter salarial se ha puesto en duda como sucede con el contrato colectivo de trabajo celebrado entre el seguro social y sus trabajadores, concretamente con el contenido de la cláusula 145 que habla acerca de la ayuda de renta que tienen derecho sus trabajadores y que de acuerdo a diversas consideraciones no puede ser considerado como parte integrante del salario.

(52) Amparo Directo 4571/72. Guillermo Obele Espinoza. 26 de abril de 1973, informe Cuarta Sala 1973 pp 4445.

4.- Por los factores que lo integran, tenemos que aunque la ley no menciona en forma expresa el salario nominal, también conocido como tabular, tenemos que es un concepto que deriva de lo dispuesto en el artículo 89 de nuestra ley laboral, ya que se refiere a la "cuota diaria" sin embargo, éste no solamente es tabular, ya que también el variable acepta esa denominación según se desprende de los artículos 89, 124, 143, 289 y 399 bis.

El salario por cuota diaria cuando no es tabular, constituye un salario integrado, aun cuando de él formarán parte todos los conceptos variables del salario como lo podrían ser los incentivos por tareas efectuadas, las primas de producción, las comisiones, los bonos de puntualidad, pero no las prestaciones indirectas consistentes en habitación, alimentación, prima de vacaciones, o bien prestaciones en especie.

El artículo 84 de la ley laboral puntualiza al respecto del salario integral, siendo este concepto uno de los más discutidos de la ley de 1970.

El salario integral comprende tanto los pesos hechos en efectivo por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.

Lo importante de la integración del salario deberá considerarse siempre, con respecto a cuestiones terminales como lo serían en la especie las indemnizaciones por riesgos a excepción de lo señalado en el artículo 496 que señala:

ARTICULO 496. Para determinar las indemnizaciones a que se refiere este título, si el salario que perciba el trabajador excede del doble del salario mínimo de la zona económica a la que corresponda el lugar de prestación del trabajo, se considerará esa cantidad como salario máximo. Si el trabajo se presta en lugares de diferentes zonas económicas, el salario máximo será el doble del promedio de salarios mínimos respectivos. Si el doble del salario mínimo de la zona económica de que se trata es inferior a cincuenta pesos, se considerará esta cantidad como salario máximo.

Al efecto existen las siguientes ejecutorias:

EJECUTORIA. Riesgos profesionales. Indemnización. Cuando el contrato colectivo establezca prestaciones superiores a la ley. Debe estarse al contrato y no a esta. (D-6196/58. Ferrocarril de Chihuahua al Pacífico, S.A., 6 de agosto de 1957).

EJECUTORIA. Riesgo Profesional. Indemnización. Salario base. Cuando hay extinción en el contrato colectivo. Debe apoyarse en ello la demanda. (D-7875/61. Ferrocarriles Nacionales de México, 18 de Junio de 1964).

Los factores de integración del salario son discutibles aun por la propia corte.

En realidad el problema está íntimamente ligado al concepto de salario que referido al trabajo nos da a pensar que hay prestaciones que no derivan completamente de él, aunque se de la existencia de la relación de trabajo, como lo serían el pago de antigüedad, el de bonos para los hijos de determinados trabajadores, primas por puntualidad y asistencia, etc.

5.- Por la oportunidad del pago, éste puede ser: semanal, quincenal, mensual, o bien, anual, esta clasificación atiende tanto a las reglas generales previstas en los artículos 50, fracción VII y 88 que señalan:

ARTICULO 50. Las disposiciones de esta ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni medirá el peso y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca: sea VII.- un plazo mayor de una semana para el pago de los salarios de los obreros;

ARTICULO 88. Por plazos para el pago de salarios, no podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñen su trabajo material y de quince días para los demás trabajadores.

Por lo que hace al pago mensual, se tiene que es una costumbre establecida con los señores de comercio que es una grave en el artículo 287 y que recibirán su pago cuando el cliente pague, y que normalmente se pactan dichos pagos cada mes, lo que da origen a la costumbre.

Por lo que se refiere al pago anual, la ley contempla solo el caso del aguinaldo señalado en el artículo 87 de la ley laboral, aunque en los contratos colectivos pueden pactarse otros pagos anuales, como los consistentes en incentivos, otros puntualidad y otros que se mencionan anteriormente, asistencia,

5).- SALARIO MINIMO

Para empezar su estudio, veremos primero el salario mínimo desde un punto de vista jurídico, en la doctrina analizando simplemente que la ley establece para un contrato de trabajo, la consideración de que todo trabajo debe ser remunerado con determinada cantidad de dinero, ya sea por hora, o por obra, lo que repare en la función social que deba llenar esa remuneración que es lo que forma o constituye el salario mínimo legal.

Cuando ese salario además de implicar una cantidad fija, y mínima, por debajo de la cual no es posible contratar, está encaminado a llevar una función de carácter social, podemos estar frente a una clase de salario mínimo, pero ya no **SRICTO SENSU** sino combinada con otro tipo de salario que puede ser el vital, el justo o el salario familiar según sea el caso.

De acuerdo a los elementos que integran la noción del salario, podemos afirmar que se trata de un salario familiar o vital o simplemente de un salario mínimo legal, en cuanto que las reglas legislativas hagan coincidir la noción del salario mínimo con las reglas doctrinales sobre lo que es el salario vital o el salario familiar.

El simple salario mínimo legal por regla general no tiene en cuenta ninguna condición social ni familiar, pues es en su desarrollo una especie de remuneración mecánica de la prestación del trabajo, en donde se establece un mínimo para una cantidad de servicios que se presta en un determinado tiempo. La fuerza de su establecimiento es un deber jurídico, la fuerza de su cumplimiento es un deber moral. Pero no permite que el trabajo humano sea distribuido o asignado de una manera que pueda resultar ridícula, y la sea en relación con una cantidad determinada de remuneración, por poca que sea, en relación con una cantidad determinada de servicios.

Se dice que la cantidad de salario se determina al patrono libre de los contratantes, y que por lo tanto el que tiene que pagar el salario no promete nada libre y nada cuando se refiere al patrono a dar el salario completo, a la justicia y a entregar completa la tarea a que se obliga y solemnemente en esos casos puede intervenir la autoridad, pero fuera de estos casos, en ninguno.

El trabajo humano tiene por tanto dos cualidades naturales, siendo la primera de ellas, que el trabajo debe ser personal, porque la fuerza con la que se desarrolla un trabajo es inherente a la persona.

La segunda es que resulta necesario, porque del fruto de su trabajo necesita el hombre para sustentar la vida y esto resulta ser un deber primario y natural.

Ahora bien, si se considerara el trabajo solamente en cuanto a lo personal, no hay duda de que el obrero está en libertad de pactar por su trabajo un salario más corto, porque nace de su voluntad, puede contratarse con un salario más corto. Pero de un muy distinto modo se habrá de juzgar si a la cualidad de personal se junta la de necesario, aun en este entendido en que el obrero y patrono convengan libremente en la cantidad de salario, quede sin embargo, una cosa que dimana del espíritu de la ley y que es de más peso y anterior a la libre voluntad de los que intervienen.

en el contrato y es que el salario debe ser suficiente para la sustención de un obrero y de su familia, aunque eso en la actualidad resulte ser un espejismo.

Ahora bien, la idea genérica de imponer un salario mínimo, implica la limitación fundamental de la explotación ya que va más allá de la voluntad formal del trabajador y le impone ofrecer sus servicios a cambio de una remuneración exigua, siendo un obstáculo a la necesidad del trabajador, que de otra manera y dada la escasez de fuentes de trabajo, aceptaría cambiar su fuerza de trabajo por cualquier cosa.

Es de lamentar que en muchos países así como en la mayor parte de los países centroamericanos, sueda que por más que se aumentado el salario mínimo, resulta insuficiente y de ahí que suene a burla el señalar la definición que de salario mínimo hace nuestra ley. En realidad el salario mínimo general produce lo que los economistas denominan como subempleo, esto es, una ocupación cuya remuneración no es suficiente para atender las necesidades mínimas. (53)

Los salos mínimos son la protección menor que la sociedad concede a los millones de hombres que conducen una existencia que en muchos aspectos está más cerca de la animal que de la humana, pero con cuya energía de trabajo se cultivan los campos de los nuevos latifundistas y de ahí que la política agraria de nuestros gobiernos revolucionarios se constituyen las máquinas, las fábricas y los caminos, los monumentos, las iglesias y las mansiones de los señores, los autos, o se multiplican las fortunas de los mercaderes a quienes Cristo arrojó del templo. Por lo tanto observamos que el salario mínimo debe corresponder a las exigencias normales de vida, a las posibilidades de las exigencias de rendimiento del trabajo. (54)

Por ello es que se deduce que el salario mínimo es aquel que tiene igualmente en cuenta los dos elementos: exigencias normales de vida y posibilidad de producción. Se desprende que una determinación concreta no puede ser hecha más que caso por caso, siendo difícil, si no es que imposible, establecer cual sea el mínimo de condiciones de existencia que se debe asegurar, tanto más que las necesidades varían de un tiempo a otro, de lugar a lugar y de familia a familia.

(53) De La Cueva, Mario. El Nuevo Derecho del Trabajo. Ed. Forrua. Pag. 305. México, 1975.
(54) De Litaga, Luigi. El Contrato de Trabajo. Pag. 132. Ed. López Elchegoyen S.R.L. Buenos Aires, 1946.

Y es además difícil determinar hasta que punto la elevación de salario puede ser soportada por una determinada industria, siendo el salario uno de los coeficientes del costo de producción, y la actividad productiva podría disminuir en lugar de crecer.

Se ha dicho que el salario mínimo es el salario mínimo que el derecho permite fijar, a diferencia del salario vital que toma en consideración la vida del trabajador como hombre en su expresión material o biológica. "La teoría general ha sostenido que el salario mínimo vital es aquel que satisface no solo las necesidades del trabajador, individualmente considerado sino

De acuerdo al artículo 90 de nuestra ley laboral que dice:

ARTICULO 90. Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo. El salario mínimo deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos.

Considerando "la utilidad social" como el establecimiento de instituciones y medidas que protejan la capacidad adquisitiva del salario y faciliten el acceso de los trabajadores a la obtención de satisfactores.

Dentro de las consecuencias que provoca el no pagar el salario mínimo, están las contempladas en la fracción IV del artículo 51 de la ley federal del trabajo que señala:

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

IV.- Reducir el patrón el salario al trabajador.

Asimismo tenemos que la falta de pago del salario mínimo es considerada como fraude laboral según se desprende de la fracción XVII del artículo 387 del código penal, que señala que "al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas

de un trabajador a su servicio, le pague cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta o le haga otorgar recibos o comprobantes de pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero superiores a las que efectivamente entrega."

Este precepto comprende la violación a los salarios mínimos generales, así como a los salarios mínimos profesionales.

Es necesario agregar que el artículo 365 del código penal para el distrito federal, establece además los siguientes tipos de delito:

I.- Al que obligue a otro a prestarle trabajos o servicios personales, sin la retribución debida, ya sea empleando violencia física o moral, o valiéndose del engaño, de la intimidación o de cualquier otro medio.

II.- Al que celebre con otro un contrato que prive a éste de la libertad o le imponga condiciones que la constituyan en una especie de servidumbre o que se apodere de alguna persona y la entregue a otra con el objeto de que ésta celebre dicho contrato.

El maestro Raúl Carranca Trujillo, comenta en su obra código penal anotado, "La repercusión jurídica laboral del artículo 365 del código penal al decir "El subtipo configurado con la fracción I constituye violación de la libertad de trabajo consignada en los artículos 2, 4, 5 y 123 constitucionales.

Los medios comisivos del delito son: la violencia física, la intimidación o la amenaza que se configura con la violencia moral, el engaño o cualquier otro medio, siempre que sea idóneo.

Analizando el núcleo del subtipo, tenemos que consiste en obtener del pasivo (trabajador) la prestación de su trabajo o de sus servicios personales, sin la debida retribución, esto es, en situación de siervo.

En la fracción II las garantías violadas según el subtipo configurado son las de los artículos 2, 4, 5 y 123 constitucionales, sobre libertad personal, libertad de trabajo, justa retribución, etc., garantías cuyo desconocimiento reduce al trabajador a servidumbre." (56)

(56) Carranca Trujillo, Raúl. Código Penal Anotado, 1a. Ed. México 1962. Pag. 731.

Asimismo el artículo 1003 de la ley federal del trabajo impone a los presidentes de las juntas especiales de la federal de conciliación y arbitraje y a los de las juntas locales de conciliación y arbitraje, así como a los inspectores del trabajo, la obligación de denunciar ante el ministerio público a los patrones que paguen un salario inferior al mínimo general, ya que como menciona el jurista Baltasar Cavazos Flores:

Una empresa que no puede pagar un salario mínimo general no tiene derecho a existir." (57)

Resulta necesario en este momento hablar acerca del sistema de salarios mínimos, tomando en cuenta el texto original de la fracción VI del artículo 123 constitucional, que señala:

Artículo 123. "El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador será el que se considere suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia . . ."

La anterior definición se contradecía con el artículo 416 de la ley de 1931, ya que éste señalaba entre otros el presupuesto indispensable para satisfacer las "necesidades mínimas del trabajador", con base en las palabras "Las necesidades mínimas, concepto esencialmente distinto al de necesidades normales establecidas en la norma constitucional, las autoridades federales del trabajo sostuvieron que el salario mínimo era un salario vital.

Las reformas constitucionales y legales de 1962 efectuadas gracias a la iniciativa del entonces presidente López Mateos, en el año de 1961, lograron reformar diversas fracciones y consecuentemente la modificación de la ley federal del trabajo, que entre otras reformaba el capítulo de los salarios mínimos, por lo que la comisión juzgó que la idea del salario mínimo vital se encontraba en pugna con los principios adoptados para el nuevo derecho del trabajo, así como también que la fijación de salarios por comisiones municipales no permitía un estudio nacional del problema, que hiciera posible la supresión de las pugnas intermunicipales y la fijación de salarios mínimos remunerados y justos, además la experiencia de los años de vigencia de la ley de 1931 probaba la necesaria creación de los sueldos mínimos profesionales al lado de los salarios mínimos generales.

(57) Flores Cavazos, Baltasar. 35 Lecciones de Derecho Laboral, Pag. 167. Editorial Trillas. México, 1982.

Un comentario del entonces secretario del trabajo, Lic. Salomón González Blanco, señalaba que "Las realidades sociales y económicas, y la doctrina jurídica han puesto de relieve que el concepto de salario mínimo debería considerarse doble; uno, es el salario mínimo vital, que puede definirse como la retribución menor que puede recibir un trabajador a cambio de su trabajo, atendiendo a las circunstancias de tiempo y lugar; pero sin tomar en consideración la diversidad de las industrias y profesiones; y otro es el salario mínimo profesional, que se define como la retribución mayor que puede recibir el trabajador de una profesión determinada. (58)

Los salarios mínimos vitales sirven para determinar el nivel de vida mínimo que se asegura a los trabajadores, estimándose que de reducirse, la vida del trabajador descendería a una condición infrahumana; los salarios mínimos profesionales se fijan por profesiones y constituyen un punto de partida para que los trabajadores y los empresarios fijen en los contratos colectivos las escalas de salarios para las distintas categorías de trabajo. Los salarios mínimos profesionales sirven además para fijar salarios más justos, particularmente en aquellas actividades en las que por no existir un movimiento sindical importante, no se logra la fijación colectiva de las condiciones de trabajo y constituyen actualmente una necesidad en ciertas actividades, tales como los varios trabajos a domicilio, el trabajo en restaurantes, cafés y otros establecimientos análogos, el trabajo doméstico, etc.

El resultado de la reforma antes señalada se encuentra plasmada en la fracción VI del artículo 123 constitucional:

ARTICULO 123. Los salarios mínimos que deberán disfrutar los trabajadores serán generales o profesionales. Los primeros regirán en una o varias zonas económicas; las segundas se aplicarán en ramos determinados de la industria o del comercio, o en profesiones, oficios o trabajos especiales. Los salarios mínimos generales deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos. Los salarios mínimos profesionales se fijarán considerando además de las condiciones de las distintas actividades industriales y comerciales. Los trabajadores del campo disfrutarán de un salario mínimo adecuado a sus necesidades.

Los salarios mínimos se fijarán por comisiones regionales, integradas con representantes de los trabajadores, de los patronos y del gobierno, y serán sometidos para su aprobación a una comisión nacional que se integrará en la misma forma prevista por las comisiones regionales."

En las reformas de 1962, también se ordenó la división de la república en zonas económicas, a fin de que en cada una se fijara el salario mínimo adecuado, para lo cual habrá de observarse lo previsto en el artículo 561 fracción I:

ARTICULO 561. La dirección técnica tiene los deberes y atribuciones siguientes:

I.- Realizar los estudios técnicos necesarios y apropiados para determinar la división de la República en zonas económicas, formular un dictamen y someterlo al consejo de representantes de los trabajadores, de los patronos y del gobierno para su aprobación, disposición que se completó en la fracción II con la facultad otorgada a la misma dirección técnica de la comisión para proponer al consejo de representantes, las modificaciones que sugirieron los nuevos estudios que se practicaron.

Los primeros salarios mínimos implantados, fueron los establecidos de acuerdo a la ley de 1931 y tuvo vigencia para el bienio 1931/1933.

Esta misma ley dispuso que las comisiones de los salarios mínimos se reunirán cada dos años.

Las reformas de 1962 precisaron en el artículo 428-D, que "los salarios mínimos se fijarán cada dos años". Esta disposición pasó al artículo 570 de la nueva ley.

El proceso inflacionario del año de 1973, decidió al congreso de la unión, a expedir el 4 de septiembre un decreto que autorizó a la comisión nacional de los salarios mínimos para determinar los aumentos convenidos en los salarios mínimos a fin de restituirles su poder adquisitivo.

Como el proceso inflacionario continuará, el mismo congreso federal expidió un segundo decreto (Diario Oficial de 20 de septiembre de 1974) en el que se reformó el artículo 579 de la

ley y dispuso que los salarios mínimos se fijen anualmente y su funcionamiento será conforme a lo que establezcan los artículos 570, 571, 572, 573 y 574 de la ley federal del trabajo vigente.

El concepto de zonas económicas vino a sustituir al de "región" a que se refería la ley antes de la multicitada reforma de 1962 en su artículo 97 y que vinculaba a la determinación municipal del salario mínimo. En realidad el concepto no aparece definido en la ley y queda a cargo de la dirección técnica de la comisión nacional, la determinación de la división de la república en zonas económicas que habrá de aprobarse y eventualmente modificarse por el consejo de representantes.

La imperiosa necesidad de establecer el salario mínimo por zonas económicas, se puso de relieve en la exposición de motivos de la iniciativa del presidente Adolfo López Mateos, en 1961 y aprobada en 1962.

"El crecimiento del país no ha respetado ni podría respetar la división municipal, habiéndose integrado por el contrario, zonas económicas que frecuentemente se extienden a dos o más municipios y aun a distintas actividades federativas." (59)

Nuestra legislación laboral ha establecido normas protectoras al salario en beneficio de los trabajadores como se desprende del artículo 97 que señala:

ARTICULO 97. Los salarios mínimos no podrán ser objeto de compensación, descuento y reducción, salvo en los casos siguientes . . .

De este artículo se desprende que el concepto de salario mínimo es unitario y que se compone de dos grados que son los salarios mínimos generales y los profesionales, esta idea se confirma en las palabras finales del párrafo introductorio al decir "salvo en los casos siguientes."

Las excepciones consignadas en el citado artículo son 7, mismas que son señaladas por nuestra ley laboral y que a continuación señalamos:

A) La Primera comprende, el pago de pensiones alimenticias decretados por autoridad competente, en favor de la esposa, hijos, ascendientes y nietos, de esta norma se infiere que

las pensiones acordadas a otros parientes no pueden ejecutarse sobre los salarios mínimos, ni generales, ni profesionales.

La comisión juzgó que la norma tiene plena justificación ya que consideró que la finalidad del salario mínimo es satisfacer las necesidades del hombre y de su familia, por lo que si aquél incumple las obligaciones familiares, la ley no puede protegerlo.

Peró si el salario mínimo es la cantidad de dinero para alcanzar una vida decorosa, por lo que no era posible distraerlo en beneficio de familiares lejanos.

B) La segunda excepción se refiere al pago de rentas a que se refiere el artículo 151 de la ley federal, se aplica a los casos en que las empresas independientemente de su obligación de contribuir al fondo de la vivienda (INFONAVIT), proporcionen habitaciones a sus trabajadores con cobro de renta, la que no podrá exceder del medio por ciento mensual del valor catastral de la finca. De conformidad con el artículo 97 fracción II, el monto del descuento no podrá exceder del 10% del salario mínimo.

C) La tercera excepción se refiere al pago de abonos para cubrir prestaciones provenientes del fondo de la vivienda, libremente aceptado por el trabajador, sin que pueda exceder del 1% del salario.

D) La cuarta excepción se deriva del decreto de diciembre 30 de 1915 y que se refiere al "pago de abonos para cubrir créditos destinados a la adquisición de bienes de consumo duradero o al pago de servicios", los descuentos deberán ser aceptados libremente por los trabajadores y no podrán exceder del 20% del salario.

E) La quinta excepción se deriva del pago de deudas contraídas con el patrón por anticipo de salarios, pagos hechos con exceso al trabajador, etc., la cantidad exigible en ningún caso podrá ser mayor del importe de los salarios de un mes y el descuento será el que convengan el trabajador y el patrón, sin que pueda ser mayor del 30% del excedente del salario mínimo.

F) La sexta excepción se origina por el pago de cuotas para la construcción y fomento de sociedades corporativas y de cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten su conformidad y que dichos descuentos no excedan del 30% del remanente del salario mínimo.

G) La última excepción contemplada por nuestra legislación es la que se deriva del pago de cuotas sindicales ordinarias previstas en beneficio de familiares lejanos.

El 7 de enero de 1982, se reformó la fracción III referente a salarios, descuentos por concepto de anticipos, dicha reforma señala que tratándose de deudas contraídas con el patrón por concepto de anticipos de salario, en términos de lo que disponen los artículos 123 fracción XXIV del apartado "A" y 110 fracción I de la ley federal del trabajo, solamente es exigible al trabajador en la vía laboral, el equivalente a un mes de salario, porque así lo disponen los artículos evocados.

Al efecto existe una ejecutoria de la cuarta sala que dice:

EJECUTORIA. Salarios, descuentos autorizados. Cuando el patrón pretende ante la impugnación que en contrario se le hace, que le asiste el derecho de hacer o estar haciendo descuentos en los salarios de alguno o algunos de sus trabajadores, debe probar en primer lugar, que la deuda existe y es de las precisadas por la ley; en segundo lugar, que medía el consentimiento de sus obreros para que se les hagan los descuentos y en tercer lugar, que los descuentos se hacen o harán de acuerdo con el porcentaje señalado por el referido precepto legal en lo que el salario exceda al mínimo establecido (D. 1964/57, Limón Hernández y Coags, 29 enero de 1959). (60)

Otra ejecutoria al respecto también señala:

Salarios. Descuentos por convenio previo en el contrato. Cuando los trabajadores convienen con la empresa por conducto del Sindicato contratante, la forma en que se les harían los descuentos para cubrir las responsabilidades en que incurriesen, es innecesario que en cada caso particular se acuerde el monto de los descuentos, siempre que no sean mayores del 30% del excedente del salario mínimo (D-930/59 José Luis Martínez González, 24 agosto 1959).

Cabe advertir que las limitaciones a los descuentos al salario contenidas en el artículo 110 fracción I de la ley laboral, se refieren a las deudas contraídas por el trabajador con el patrón, por los conceptos que la propia fracción indica; en la inteligencia de que en ningún caso ese adeudo será exigible por una cantidad superior al equivalente de un mes de salario.

También debe de tenerse en cuenta que existen otras limitaciones como las que a continuación se señalan:

a) Pago de rentas de habitación. Los descuentos no podrán exceder del 15% del monto del salario; y en caso de que el trabajador sólo perciba el salario mínimo, no podrán exceder del 10% (Artículo 110, fracción II en relación con el artículo 97, fracción II de la ley).

b) Pago de abonos para cubrir créditos del Infonavit o bancarios para adquisición de viviendas, no podrán exceder del 20% del salario; y para gastos de administración se les descontará el 1%.

c) Pago de cuotas para sociedades cooperativas y cajas de ahorro. Los descuentos no podrán ser mayores del 30% del excedente del salario mínimo. (Artículo 110, fracción IV).

d) Pago de cuotas sindicales. Los descuentos autorizados se refieren a cuotas ordinarias previstas en los estatutos de los sindicatos. (Artículo 110, fracción IV).

e) Pago de abonos para cubrir créditos destinados a la adquisición de bienes de consumo duradero o al pago de servicios (Fonacot). No podrán exceder del 20% del salario, ni del 10% del salario mínimo (Artículo 110, fracción VII en relación con el 97, fracción IV).

También debemos considerar que tampoco podrán afectar las cuotas sindicales al salario mínimo, por no estar previsto en las excepciones del artículo 97, en relación con el artículo 110, fracción VI de la ley. Pues si se tiene en cuenta que la institución del salario mínimo tiene por finalidad cubrir y garantizar una percepción básica indispensable para satisfacer las necesidades vitales del trabajador y sus familiares, esa finalidad quedaría desvirtuada si se admitiera la reducción del salario mínimo, al aplicarse parte del mismo a objetos distintos.

Resulta importante señalar que de acuerdo al artículo III de nuestra legislación laboral "Las deudas contraídas por los trabajadores con sus patrones en ningún caso devengarán intereses". Esto es igual que muchos otros conceptos, resulta incierto, ya que son muy pocos los patrones que cumplen con el artículo mencionado, ya que tenemos que los patrones cuando realizan algún préstamo, lo hacen condicionado al pago de algún tipo de interés que en el mejor de los casos resulta mínimo comparativamente con los que cobran las Instituciones de Crédito.

Para finalizar diremos que el artículo 84 de la ley vigente, al señalar que forma parte integrante del salario "cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo", modifica en forma explícita el texto del artículo 84 de la ley de 1931 que decía: "cualquiera otra cantidad que sea entregada a un trabajador a cambio de su labor ordinaria."

La definición contenida en el artículo 82 de la ley vigente, introduce una significativa modificación al correlativo artículo 84 de la ley de 1931, el cual decía: "salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador, por virtud del contrato de trabajo". El artículo 82 expresa: "salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo."

La definición actual le da una nueva proyección y alcance al salario, en estos aspectos fundamentales que a continuación se señalan:

- a) No se limita al salario contractual, estático, que puede inmovilizarse dentro de la estipulación formal, sino que atiende al salario real, dinámico, que emerge de la relación de trabajo.
- b) El salario se interpreta en las dimensiones, la primera en un salario estricto, como contraprestación de los servicios prestados, que se agota en el pago inmediato de la percepción asignada; la otra refleja un concepto más amplio que comprende además de esa prestación principal, "todas las ventajas económicas establecidas en el contrato, en favor del trabajador." (61)

La anterior tesis quedaría actualizada si sustituyésemos contrato de trabajo por relación de trabajo, se flexibiliza el concepto de salario contenido en el artículo 82, para adoptar como consecuencia del propio precepto su aceptación cabal:

(61) Jurisprudencia. Apéndice al Semanario Judicial Nov. 1965. 5a. Parte. Pág. 143.

"Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo, incluyendo todas las prestaciones derivadas de la relación de trabajo."

Esa amplia y completa noción, conduce a afirmar que el salario cuestiona todo el derecho del trabajo, porque constituye un elemento vital para la subsistencia del trabajador y de su familia, e incide en la estructura de la empresa a través de las relaciones individuales y colectivas de trabajo. De ahí que Carlos Marx manifiesta:

"El capitalista pugna constantemente por reducir los salarios a su mínimo físico y prolongar la jornada de trabajo hasta su máximo físico, mientras el obrero presiona constantemente el sentido contrario." (62)

Ahora bien, la concepción moderna del derecho del trabajo, tiende a superar la anterior teniendo en cuenta por un lado, que la lucha de clases ya no se polariza entre clases estratificadas, sino que se manifiesta un cambio a veces dinámico, en el STATUS SOCIAL, teniendo acceso los trabajadores al sector empresarial, y a la inversa, los pertenecientes a la pequeña industria, pueden proletarianizarse por falta de recursos económicos competitivos.

A su vez, dentro de la clase trabajadora existen marcadas diferencias económicas, así como importantes sectores calificados que tienen un nivel de vida en ocasiones superiores al de algunos pequeños empresarios. Por otra parte, el derecho del trabajo ha superado el concepto del trabajo como mercancía sujeta a la ley de la oferta y la demanda, interviniendo para que el salario contenga características mínimas irrenunciables e inclusive que se sostengan aun en contra de las posibilidades económicas de la empresa; además de que propicia la acción sindical para obtener reivindicaciones económicas en favor de los trabajadores. En tal sentido, el problema del salario se refleja en los siguientes aspectos esenciales de la ley federal del trabajo:

- a) En cuanto a su fijación y forma de pago (Artículo 83 y 87).
- b) En cuanto a los elementos que lo integran (Artículo 84, 87 y 162).
- c) En cuanto a su adecuación remunerativa (Artículo 85).

(62) Marx, Carlos. Salario, Precio y Ganancia, Ediciones de Cultura Popular, S.A. 3a. Ed. México, 1962. Pag. 57.

- d) Por su carácter proporcional e igualitario (Artículo 86).
- e) A la limitación del plazo para su pago (Artículo 88).
- f) En cuanto a su monto básico para las indemnizaciones (Artículo 89).
- g) Por su cuantía mínima (Artículo 90 y siguientes).
- h) Finalmente a su protección (Artículo 98).

Otras prestaciones de distintas naturalezas derivadas de la relación de trabajo:

- a) Prestaciones de previsión social, como las aportaciones patronales al Infonavit (Artículo 136).
- b) Prestaciones independientes de la retribución directa al servicio prestado, asignadas por ley al factor trabajo, sobre los beneficios de la producción como la participación en las utilidades (Artículo 117 y siguientes).
- c) Prestaciones inherentes al riesgo de la empresa en la producción, como las indemnizaciones por accidentes y enfermedades de trabajo (Artículo 472 y siguientes).
- d) Prestaciones extralegales pactadas en los contratos colectivos o contratos ley; fondo de ahorro, pensiones, jubilatorios, etc., (Artículo 386, 391 y 412); prestaciones de seguridad social correspondientes al régimen del seguro social, derivadas de las obligaciones patronales establecidas en el artículo 12 de la ley del seguro social.

Ahora bien, el tiempo extraordinario suscitó diversas polémicas por el contenido del artículo 84 de la ley de 1970, y la principal controversia consistió en determinar si los pagos por tiempo extraordinario deberían formar parte del salario base para determinar el monto de las indemnizaciones, ya que en lo conducente señala que el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, etc." y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo."

El artículo 86 derogado, al referirse expresamente a la labor ordinaria, excluía las percepciones obtenidas por tiempo extraordinario en el cómputo del salario base; en tanto que el artículo 84 de la ley vigente, omite esa limitación. Esta modificación originó una fuerte controversia, acerca de si los

pagos por el tiempo extraordinario deberían formar parte del salario base para determinar el monto de las indemnizaciones, ya que el artículo 89 dispone que ésta incluirá "La cuota diaria y la parte proporcional de las prestaciones mencionadas en el artículo 84."

Al efecto, la cuarta sala resolvió que no formaban parte de los salarios, según la también controvertida ejecutoria A.D. 4571/72 de 26 de abril de 1973, Int. 1973, Cuarta Sala, P. 44.

Dichas salas invocó la interrelación entre los artículos 82, 84 y 85 para inferir que el salario se integra con cualquier cantidad o prestación "que se entregue al trabajador por su trabajo, es decir, a cambio de su labor ordinaria", con lo que introdujo de nuevo como un detonador polémico, la expresión suprimida en el artículo 84.

El defecto de la anterior ejecutoria consiste en que llega a una condición sobre el alcance de dicho precepto, sin analizar el sentido de los mismos, aunque en la parte final señala acertadamente el principio de que las horas extras no forman parte del salario "en virtud de que éstos tienen su origen en circunstancias y razones distintas de las que son la fuente del propio salario y de que el concepto y tratamiento constitucional de sus retribuciones son también distintos."

Por lo anterior, creemos que a pesar de la omisión apuntada, es correcto el pronunciamiento de la corte, pues el salario base tiene una naturaleza genérica que excluye las horas extras.

El caso es distinto cuando se trata del salario a destajo o de retribución variable, donde el artículo 89 establece la regla terminante de que "se tomará como salario diario el promedio de las prestaciones obtenidas en los 30 días efectivamente trabajados antes del nacimiento del derecho a la indemnización extraordinario, aunque es de considerarse que este tipo de trabajo por lo regular no da motivo al tiempo extraordinario.

Contribuyen también al anterior criterio las siguientes observaciones:

- a) El artículo 124 señala que el salario computable para la participación de los trabajadores en las utilidades, dice en su párrafo primero que no se consideran comprendidos en él, las prestaciones a que se refiere el artículo 84" ni las

sumas que perciba el trabajador por concepto de trabajo extraordinario.

b) La aportación al Infonavit y el pago de vacaciones no integran el salario conforme al artículo 84, y en consecuencia no se toma en cuenta "para los efectos del pago de indemnizaciones a que se refiere el artículo 89." (63)

c) El artículo 32 de la ley del seguro social establece que para el salario base de cotización, no se tomarán en cuenta: "Los pagos por tiempo extraordinario, salvo cuando este tiempo de servicio esté pactado en forma de tiempo fijo."

Al efecto de lo anterior, transcribimos a continuación algunas Ejecutorias:

Salario. Gastos de transportación. No forman parte del salario de los trabajadores (D-3944/959, Armando Gómez Ortega y Coags. 18 abril 1960).

Salario, las bases no forman parte de él. Por constituir una percepción dada, no como remuneración del trabajo desempeñado por el trabajador, sino INTUITO PERSONAE, o sea en atención a las calidades de la persona y para el fin expresamente determinado (D-1458/60, Manuel Macías Gutiérrez, 9 de noviembre de 1960).

Cabe hacer notar que las primas o cuotas que se cubren al seguro social no forman parte del salario, en virtud de que no constituyen una retribución a los servicios del trabajador, sino que obedecen a una finalidad de seguridad social, por lo tanto la ley del seguro social tomó en cuenta los salarios para determinar las cuotas. Por lo tanto, las prestaciones derivadas del seguro social no forman parte del salario, para los efectos de lo establecido en el artículo 84, de la ley federal del trabajo; salvo que el contrato colectivo o individual, establezca condiciones más favorables al trabajador, en cuyo caso habrá de cumplirse lo pactado en el contrato.

Esto se encuentra reafirmado por la tesis jurisprudencial que señala el informe de 1961 de la cuarta sala:

(63) Informe 1961. Cuarta Sala. Pag. 139.

Salario cómo deben computarse las prestaciones extralegales. Se puede pactar válidamente el contenido de las mismas, ya sea fijando cantidades globales, o bien, estableciendo las bases para computarlos, debiendo estarse a lo pactado en el contrato (D-1644/61, Instituto Mexicano del Seguro Social, 10 de enero 1963).

C).- LA SUBORDINACION:

Hasta ahora hemos visto los dos primeros elementos de la relación laboral, la prestación de servicios personales y el salario remuneración, nos queda por estudiar el tercer elemento, sin el cual a nuestro juicio no podría existir la relación de trabajo.

Decimos que es muy importante este elemento porque con frecuencia nos encontramos frente a una relación contractual en la que una persona se compromete a prestar a otra un servicio, mediante una remuneración convenida y la relación es estrictamente de derecho civil, como puede ser un contrato de mandato, etc.

Por lo tanto, nos interesa conocer el elemento distintivo de la relación de trabajo.

1.- ANTECEDENTES. -

Durante los siglos XIX y XX, el derecho civil rigió todas las formas de prestación de trabajo, a la actualidad no toda la actividad del hombre para con otro está regida por el estatuto laboral, de donde nace la necesidad de señalar cual o cuales son los caracteres que nos permitan establecer si una prestación de trabajo está regida por el estatuto laboral o si permanece dentro de los marcos del derecho privado.

La tesis que busco en la naturaleza del trabajo prestado, intelectual o material, y la que declaró que en la relación de trabajo la prestación se efectúa en beneficio de otro, está última porque las prestaciones de servicios regidas por el derecho privado poseen la misma característica.

La ley se refirió a la condición de trabajo subordinado que ha de satisfacer la prestación; pero existe otra idea que posee

una fuerza considerable, pues proviene de uno de los caracteres fundamentales del derecho del trabajo.

Ahora bien, si se acepta la división de la sociedad en dos clases sociales, representada por los términos trabajo y capital, parece imponerse la conclusión de que siempre que un miembro de la clase trabajadora preste su trabajo al capital, debe aplicarse el estatuto laboral ya que todo prestador de trabajo, forma parte de la clase trabajadora y es un objeto de explotación.

Esta declaración no desconoce que nuestro derecho que vive dentro de un sistema capitalista, no adoptó la idea en la ley.

La idea que tuvo la comisión para no adoptar este principio que podemos decir que no le era desconocida, sino por el contrario meditó sobre ella y la vió con simpatía; pero partió de un ya apuntado hecho de que el derecho mexicano del trabajo vivía dentro de las normas del capitalismo de nuestra constitución, por lo que una solución de este tipo no tenía ninguna posibilidad de ser aceptada por los poderes estatales, lo que por una parte, daría por resultado que permaneciera nuestro derecho dentro de la ley de 1931, y por otra equivaldría a dar satisfacción a los deseos de los representantes de los empresarios, manifiestamente opuestos a la expedición de una ley nueva; lo que llevaría a respaldar el divorcio que era ya evidente entre la realidad de las relaciones y condiciones de trabajo y las disposiciones de la ley vieja.

Así pues, no era posible que el ejercicio libre de ciertas profesiones como la arquitectura y la abogacía, que son también prestaciones de trabajo, para otro quedarán sometidas a las disposiciones del derecho laboral, por lo que resultaba indispensable fijar el criterio diferencial, ya que de otra manera tendría que dejarse al derecho civil que lo hiciera.

2.- NATURALEZA DE LA SUBORDINACION.-

La subordinación como elemento de la relación de trabajo nos sirve para diferenciar la relación de trabajo de otras prestaciones de servicios.

Este concepto ha sido motivo de diversas controversias, tanto doctrinales como jurisprudenciales, al efecto tenemos que

la ley de 1931 definió en su artículo 17 al contrato de trabajo diciendo:

"Es aquél en virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra, **BAJO SU DIRECCION Y DEPENDENCIA**, un servicio personal mediante una retribución convenida."

La doctrina expresaba que la ley había consignado dos elementos para configurar en el contrato de trabajo la relación laboral: la **DIRECCION** y la **DEPENDENCIA**, de los cuales el primero servía para designar la relación técnica que se da entre el trabajador y el patrón, y que obliga a aquél a prestar el trabajo siguiendo los lineamientos, instrucciones y órdenes que reciba, en tanto que el segundo se refería a la relación económica que se creaba entre el prestador de trabajo y el que lo utilizaba, una situación de hecho consistente en que la subsistencia del trabajador depende del salario que percibe.

Esta interpretación repercutió sobre los trabajadores, pues aquéllos que tenían otra fuente de ingresos, o bien, trabajan una jornada reducida, se veían excluidos de los beneficios de la legislación laboral.

En 1938 se sublevó la doctrina, pues la tesis de la dependencia económica como elemento esencial para la existencia de una relación de trabajo, rompía los principios de nuestra ley y nos remontaba al feudalismo, ahí donde el siervo era un auténtico dependiente económico del señor.

Los opositores manifestaron que esa tesis no tenía fundamento alguno en la declaración de derechos sociales y es contraria al principio de igualdad, pues no se entiende la razón de que la posesión de una renta mas o menos pequeña permita introducir esta diferencia entre los prestadores de trabajo.

Con la lectura del artículo 17 de nuestra ley federal del trabajo, nos damos cuenta de lo importante que es el elemento subordinación en la relación laboral, pues éste artículo habla expresamente de dirección y dependencia.

Antiguamente se pensaba como ya hemos anotado, que el elemento distintivo entre una relación de trabajo y una relación civil, se debía a la naturaleza del servicio contratado, ya que si el servicio prestado era de naturaleza manual, la relación era de trabajo, y si por el contrario el servicio era de naturaleza

intelectual, la relación era civil o mercantil, pero sabemos que puede existir una relación de trabajo entre una persona catalogada como técnico o inclusive un profesionalista y una empresa, o bien, pueda darse el caso de que la relación sea de derecho civil entre una persona que ejecuta un trabajo manual y otra que lo contrata, supuesto que lo que el derecho del trabajo protege es la energía humana manifestada manual o intelectualmente pero desempeñada bajo la dirección y dependencia de otra persona.

Una antigua doctrina mexicana sustentada por el departamento autónomo del trabajo se refería a los dos conceptos aludidos de la siguiente manera:

La dirección debía referirse a la subordinación técnica, porque el trabajador está obligado a seguir los lineamientos que le señala el patrón para ejecutar la prestación del servicio.

En cuanto a la dependencia se le entendió como la subordinación económica del trabajador hacia el patrón.

La anterior tesis fue claramente criticada y se aclaró el concepto dependencia, como una reacción jurídica y no económica, pudiendo darse el caso en el que un contrato de trabajo no exista la dependencia económica, esto es que el trabajador no depende económicamente del patrón, y por el contrario, puede ser que en un contrato de obra regulado por el derecho civil, el que presta sus servicios realmente depende económicamente de quien los contrata.

Por lo tanto fue abandonado el criterio de "dependencia económica."

No puede entenderse que para la celebración de un contrato de trabajo, haya necesidad de que el trabajador se coloque en situación de dependencia económica, pero tampoco se puede negar que la dependencia económica sea una realidad.

Las diversas tesis que han venido sosteniendo el concepto de "dependencia económica", basadas en la creencia de que el derecho del trabajo nació para proteger al obrero industrial cuya posición en el siglo XIX era admisible, pues el obrero vivía del salario diario y se encontraba íntimamente ligado a la empresa.

Diversos autores opinan que el término "dependencia" en sentido específico implica el monopolio de la actividad del trabajador reflejado en la prohibición para desempeñar otros servicios de la misma índole, es más, llevando implícito al concepto de continuidad, siendo para esto indispensable este concepto para todo contrato de trabajo.

La suprema corte de justicia de la nación sostuvo en ejecutoria (64), la errónea interpretación de vocablo dependencia en el sentido de económica y la interpretación del concepto dirección en el sentido de subordinación técnica.

A partir de 1944 el máximo tribunal cambió el sentido de la ejecutoria anterior y expresó que el término dependencia debía ser equivalente a la subordinación.

"La disposición del artículo 17 relativa a que para que exista relación de trabajo, se necesita que el trabajo sea prestado bajo la dirección y dependencia del patrono, no debe entenderse en el sentido de que solo tiene el carácter de trabajador quien dependa económicamente de la parte patronal, pues si así fuera, bastaría con que un trabajador prestara servicios a dos personas distintas para que no pudiera ejercitar ninguna acción de trabajo. La interpretación correcta del mencionado artículo 17 es la de que, para que haya contrato de trabajo, se necesita que quien presta los servicios no lo haga con independencia absoluta y de acuerdo con su leal saber y entender, sino por orden y bajo la dependencia de la parte patronal."
EJECUTORIA de 20 de octubre de 1944, amparo directo 1960/43/2a. Ignacio Reynoso. (65)

"La ley no establece como uno de los requisitos esenciales del contrato de trabajo, la dependencia económica, sino que se refiere a la dependencia, SUBORDINACION, que en el caso sí lo había."

EJECUTORIA de 24 de noviembre de 1944, amparo directo 5547/44/1a. Antonio Góngora Pardanilla, en donde la corte ratificó su jurisprudencia y principio a emplear el término subordinación. (66)

(64) Ejecutoria de 19 de enero de 1935. Toca 3084/25/2a. Gómez Ochoa y Cía.

(65) y (66) Tomado de De La Cueva, Mario. El Nuevo Der. Mex. del Trabajo. 3a. Ed. Porrúa. México, 1975. Pag. 202.

Sin embargo, fue hasta la ejecutoria de 15 de octubre de 1945, cuando la corte dió a conocer su fallo en el amparo toca 8852/44/2a. Medina Eligio, que señala:

"Es errónea la interpretación respecto al vocablo dependencia, contenido en el artículo 17 de la ley federal del trabajo, si se le da el significado de económica; es claro que la palabra dependencia como está en el artículo 17, sin procedería el vocablo económica, quiere decir subordinación del obrero al patrón y no que el obrero con el salario que perciba, dependa económicamente del patrón. La cuestión de economía en el contrato de trabajo tiene relación con la tercera característica del contrato, o sea, con la retribución convenida. Para que haya Contrato de trabajo, según lo define el artículo 17 citado, se necesita que concurren tres condiciones: DIRECCION, DEPENDENCIA (subordinación) y RETRIBUCION, y sin falta alguna de estas condiciones, no es contrato de trabajo." (67)

Hemos visto que el elemento dirección y dependencia no es lo suficientemente claro para darnos el elemento distintivo de la relación de trabajo.

Al efecto el Maestro J. Jesús Castorena, señala:

"Trabajar bajo la dirección de una persona es sujetar la finalidad del trabajo a la decisión de esa persona. Por medio de la dirección, el trabajador pierde su iniciativa. La iniciativa se traslada al patrón." (68)

El mismo autor afirma que la DEPENDENCIA es: "LA SUJECION del trabajador a las ordenes del patrón, implica la pérdida de la libertad respecto del trabajo estipulado".

Interpretando el párrafo anterior, notamos que el patrón cuenta con la facultad de mando en relación con el servicio prestado hacia el trabajador. Esto quiere decir que el patrón está facultado para dar instrucciones con el fin de mejorar el desempeño del SERVICIO, ya sea por medio de ordenes, instrucciones, o explicaciones, siendo éstas de carácter obligatorio para el trabajador y por el contrario de no acatarse a ellas, será motivo suficiente y bastante para rescindir el contrato de trabajo.

(67) Ejecutoria de 15 de octubre de 1945. Toca 8852/44/2a. Cuarta Sala.

(68) Castorena J., Jesús. 4a. Ed. Manual de Derecho Obrero. Editorial Juris Mex. México, 1964. Pag. 67.

El maestro De La Cueva no cree que sea el término de DIRECCION el que sirve para individualizar la relación de trabajo, porque dirección existe en cualquier servicio que se preste a beneficio de otro, inclusive en una escala progresiva del trabajo menos calificado al más calificado, pues a medida que el trabajo se intelectualiza, la dirección va desapareciendo y por lo tanto, el elemento distintivo de la relación de trabajo no es la dirección sino el elemento subordinación, término que como ya mencionamos, la doctrina y la jurisprudencia han empezado a utilizar.

Coincidimos con la opinión del Maestro De La Cueva, cuando dice: que el término dirección no puede ser suficiente para caracterizar el tercer elemento en la relación de trabajo, supuesto que la dirección exista en cualquier servicio que se preste a otro, lo cual de ninguna manera quiere decir que el patrón no tenga dirección sobre los trabajadores que están prestándole sus servicios.

Entendemos a la "DIRECCION" como la facultad "que tiene el patrón para marcar los lineamientos de carácter técnico a través de los cuales deberá presentarse el servicio contratado."

Por otra parte, el término dependencia no debe ser entendido en el sentido de economía, significado que en un tiempo la doctrina y jurisprudencia le otorgaron no solo en nuestro país, sino que en algunos otros como lo es en la especie la ley italiana que dispone:

"Es trabajador subordinado quien se obliga mediante retribución a colaborar en la empresa, prestando su propio trabajo intelectual o manual a las dependencias y bajo la dirección del empresario." (69)

Asimismo la ley brasileña señala:

"Considérase empleado a toda persona física que presta servicios de naturaleza no eventual al empleador, bajo la dependencia de éste y mediante salario." (70)

(69) Tomado de Deveali, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo. 3a. Ed. Buenos Aires, 1956. Pag. 215.

(70) Tomado de Deveali, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo. 3a. Ed. Buenos Aires, 1956. Pag. 215.

Es de observarse que la legislación italiana menciona la dirección y dependencia, y la legislación brasileña hace mención únicamente al concepto dependencia. Estos ordenamientos coinciden en gran parte en lo dispuesto por nuestra ley, con la característica de que ésta no hace mención al concepto eventualidad.

En nuestra opinión el término DEPENDENCIA significa que:

"El patrón tiene la facultad de mando sobre quien le presta un servicio personal, y ésta a su vez el deber de obediencia, es decir, se integra un vínculo jurídico por virtud del cual una persona tiene el derecho de ordenar en la prestación de servicios y otra el deber de obedecer y ejecutar el servicio en los términos ordenados."

Aclaremos que esta obligación y aquél derecho se refieren necesariamente al desempeño del trabajo contratado y a lo que en esencia se trate según sea la naturaleza del servicio. No obstante pensamos que no es posible distinguir la relación de trabajo con los elementos mencionados en el presente capítulo y que son la prestación de servicios personales, salario o remuneración y ahora la dirección y dependencia, por tal motivo resulta necesario al analizar el concepto que a nuestro juicio nos dará la clave para distinguir los verdaderos elementos de la relación laboral para lo cual nos referiremos a la SUBORDINACION.

3).- LA SUBORDINACION COMO PRINCIPIO DE AUTORIDAD DEL PATRÓN:

De la lectura del artículo 20 de nuestra ley federal del trabajo que menciona:

ARTICULO 20. Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le da origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario . . .

Notamos que el concepto de la relación individual del trabajo incluye el término SUBORDINACION, pretendiendo distinguir las relaciones regidas por el derecho del trabajo, y de las que se encuentran regidas por algunos otros ordenamientos jurídicos, como lo sería en su caso el código civil.

La SUBORDINACION la entendemos de una manera general como la relación jurídica que se crea entre el trabajador y el patrón, en

virtud de la cual está obligado el primero, en la prestación de su servicios, a cumplir sus obligaciones y las instrucciones dadas por el segundo para el mejor desarrollo de las actividades de la empresa.

El contenido del artículo 20 anteriormente transcrito, señala una primera diferencia en relación a la definición de la ley de 1931, misma que nos avoca el problema de la naturaleza de la relación de subordinación, pues mientras la antigua ley mencionaba "la prestación de un servicio personal bajo la dirección y dependencia de otro, la definición nueva expresa que "El trabajo protegido por la ley es el subordinado"; lo que manifiesta el deseo de desligar la persona del trabajador, que conserva su libertad plena del trabajo que presta.

De la naturaleza de la relación de subordinación, diremos que es una relación jurídica que se compone principalmente con los siguientes elementos:

- a) Una facultad jurídica del patrón en virtud de la cual puede dictar los lineamientos, instrucciones y ordenes que juzgue convenientes para la obtención de los fines de la empresa.
- b) Una obligación jurídica del trabajador de cumplir esas disposiciones en la prestación de su trabajo.

Lo anterior da la facultad al patrón según el artículo 47 fracción XI de rescindir la relación laboral "si el trabajador desobedece siempre que se trate del trabajo que deba prestar."

Al respecto existe la siguiente Ejecutoria:

EJECUTORIA: Desobediencia, rescisión del contrato de trabajo por, independientemente de la gravedad de la falta. Basta que un trabajador desobedezca sin causa justificada, las órdenes del patrón en relación con el trabajo contratado, independientemente de que la desobediencia en que incurra dicho trabajador pueda considerarse o no como grave, para que justificadamente el patrón pueda rescindir las relaciones laborales. (Amparo directo 780/80. Carlos Eudardo M. Ramírez. 5 de Junio de 1980). (71)

La subordinación por lo tanto, debe ser concebida como "la relación jurídica en virtud de la cual el patrón tiene el poder jurídico de mando y el trabajador tiene un deber jurídico de obediencia, la anterior idea se apoya en dos circunstancias:

a) En la ley federal del trabajo en su artículo 134, fracción III que señala:

ARTICULO 134. Son obligaciones de los trabajadores . . .
 . Fracc. III.- Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo."

b) Es una circunstancia socio económica, ya que para el logro de la producción, concurren dos factores esenciales, capital y trabajo.

La subordinación por tanto la concretamos mediante dos manifestaciones:

1.- Existe una manifestación real consistente en la posibilidad de ordenar y hacer cumplir eficaz y realmente con las órdenes dadas. (sometimiento del trabajador a la autoridad del patrón).

2.- Existe una manifestación jurídica de aprovechar la fuerza de trabajo en cualquier momento e identificada como la posibilidad de disposición.

El contrato de trabajo regido por la ley federal del trabajo, siempre contará con el elemento distintivo que es la "subordinación", a diferencia de otros contratos en los que se prestan servicios personales pero no subordinados; luego entonces donde se preste un servicio personal subordinado se estará ante la relación de trabajo y será regido por la ley federal del trabajo, y donde se preste un servicio personal remunerado pero no subordinado no existirá relación de trabajo y como consecuencia no podrá regirse por la ley federal del trabajo sino por la ley de la materia de que se trate.

El trabajador se subordina al empresario, creándose con esta relación un poder jurídico cuyo titular es este último; esto quiere decir que no es el hecho de que un trabajador se subordina a otra persona, la razón para que se dé la relación de trabajo, tal afirmación nos llevaría a concluir que un esclavo es un

trabajador; sino es el hecho de que el empresario o patrón ejerza un poder jurídico.

Del anterior concepto resulta interesante preguntar ¿Cuál es la esencia de ese poder jurídico?

La esencia consiste en "el sometimiento" de trabajador a la autoridad del patrón."

El Maestro Mario De La Cueva nos dice "que donde existe subordinación como poder jurídico, o como principio de autoridad, habrá relación de trabajo y si falta ese elemento nos encontraremos frente a una prestación de servicios regulado por otro tipo de contrato no contemplado por la ley laboral." (72)

Existe otro concepto de la relación jurídica de poder que menciona que es la posibilidad que tiene el patrón para disponer de la fuerza de trabajo de sus obreros según le convenga a los fines de su empresa, aunque esto no es del todo claro ya que para que exista la relación de trabajo no se necesita solamente la utilización efectiva de la fuerza de trabajo sino la posibilidad de disposición del trabajador.

Para aclarar lo anterior, hagamos mención a un ejemplo:

Los agentes de ventas de las agencias de automóviles no tienen su fuerza de trabajo a disposición del productor o dueño de la agencia automotriz, y no por eso la relación no es de trabajo.

Este poder de disposición se traduce en que el agente de ventas tiene que desempeñar el trabajo en la forma indicada por el patrón.

Ahora bien, la obediencia del trabajador se identifica como la forma de subordinación a la voluntad del patrón.

La obediencia a nuestro juicio contiene dos aspectos importantísimos que son:

(72) De La Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. México, 1975. Pag. 495.

Primero, que la fuerza de trabajo se encuentra a disposición del patrón, y segundo, que el obrero tiene la obligación jurídica de obedecerlo, éstos dos aspectos constituyen en una sola unidad de subordinación.

Anteriormente hicimos mención del deber de obediencia caracterizándolo como la facultad de mando, misma que contiene un doble aspecto, el jurídico y el real. El jurídico existe en cualquier relación de mando pues el patrón siempre se encuentra en la posibilidad de imponer su voluntad y el trabajador obligado a obedecer.

El aspecto real es muy amplio puesto que los conocimientos técnicos del patrón no son universales y por lo tanto tiene ésta que confiar algunos aspectos a la iniciativa propia del trabajador.

La facultad de mando existe en cualquier relación laboral con la salvedad de que no siempre se usa en toda su amplitud; algunas veces se usará para dirigir permanentemente la ejecución de la obra, otras, dejando la iniciativa propia al ejecutante de la misma. Es por esto que para saber si existe una relación laboral debemos atender más a la posibilidad jurídica de dirección que a la dirección real del negocio; de existir esa posibilidad jurídica, el trabajador deberá conformarse a prestar el servicio conforme a las instrucciones recibidas.

Ahora bien, la facultad de mando sólo podrá ejecutarse durante las horas de trabajo, porque como lo señala el doctor Mario De La Cueva, en la mayoría de los casos la fijación de un horario será signo revelador de la existencia de una relación laboral.

El Maestro J. Jesús Castorena en su tratado de derecho obrero (73), habla de la subordinación como el contenido de la dependencia, ya que afirma que dependencia significa el que una persona está subordinada a otra, la subordinación significa la pérdida de la libertad para el trabajador, puesto que éste ni señala objeto o su actividad, ni fija las condiciones para la ejecución del servicio; la subordinación es elástica, ya que dejará un margen de libertad para la persona que presta su

servicio, y lo importante no es que reciban realmente las órdenes, sin que estén en la posibilidad jurídica de recibir las en cualquier momento, y con la obligación de obedecerlas. Es de tan gran importancia que como ya vimos, la desobediencia trae como consecuencia la RESCISIÓN del contrato sin responsabilidad para el patrón.

El licenciado Euquerio Guerrero (74) en su manual del Derecho del Trabajo, señala a la subordinación jurídica como significado de los conceptos dirección y dependencia, y como el elemento distintivo del contrato de trabajo, entendiéndose que hay subordinación jurídica cuando el patrón tiene el derecho de ordenar al trabajador que ejecute determinadas labores según los términos de la contratación y el trabajador, por su parte, está obligado legalmente a obedecer las órdenes de su jefe.

Ahora bien, si en el contrato "no se determina el servicio que deba prestarse, el trabajador estará obligado a desempeñar solamente el que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición y que sea del mismo género de los que forman el objeto de la negociación o industria a que se dedique el patrón." (Artículo 27 L.F.T.)

Cabe señalar que la cuarta sala definió el concepto de subordinación en diversas ejecutorias, mismas que a continuación transcribimos:

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO.— "La característica fundamental que distingue al contrato individual de trabajo de otros contratos civiles y mercantiles, en los que también uno de los contratantes presta servicios personales a otro, es la que se refiere a la subordinación o "dirección y dependencia" que debe guardar el trabajador respecto de su patrón en el desempeño de sus labores, conforme a la definición contenida en el artículo 17 de la nueva ley federal del trabajo, ya que mientras en otro tipo de contratos uno de los contratantes presta servicios personales a otro, por los cuales recibe una remuneración o compensación, sólo en el contrato de trabajo existe esa sujeción de mando permanente que subordina la actividad del trabajador al imperio de su patrón." Directo 4760/1960. Rex applegare, resuelto el 5 de abril de 1961 (Ejecutoria).

(74) Guerrero, Euquerio. Manual del Derecho del Trabajo, 3a. Ed. Editorial Porrúa. México, 1972. Pág. 317.

EJECUTORIA 4856/52/2a. del 12 de junio de 1953. Franco Borja, Jorge Dr., sostiene la siguiente tesis: "De conformidad con el artículo 17 de la Ley Federal del trabajo, para que la prestación de servicios de una persona a otra en cambio de una retribución, se considere contrato individual de trabajo, es preciso que tales servicios se presten bajo la dirección y dependencia de la persona que se beneficia con ellos, ya que el hecho de prestar servicios no es elemento exclusivo del contrato de trabajo, sino común a otros como sucede con el socio industrial de la sociedad mercantil, con el mandatario en el mandato, en el transporte, y con el profesionista en el contrato de prestación de servicios profesionales regulados por los artículos 2606 y 2615 del código civil para el Distrito federal y territorios federales. Ahora bien, se ha interpretado que los términos "dirección y dependencia" son sinónimos y significan subordinación del trabajador al patrón en lo tocante al trabajo contratado, por lo que si no existe una subordinación no se está en presencia de un contrato de trabajo."

Sobre la misma temática pueden consultarse las ejecutorias 2054/44/2a. Juan Villanueva, agosto 16 de 1944; 747/46/1a. Román Salcedo Beltrán de 11 de noviembre de 1946.

Así como las que a continuación transcribimos:

EJECUTORIA.-- SUBORDINACION. Elemento esencial de la relación de trabajo. La sola circunstancia de que un profesional preste servicios a un patrón y reciba una remuneración por ello, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que surja un vínculo es necesaria la existencia de subordinación, que es el elemento que distingue al contrato laboral de otros contratos de prestación de servicios profesionales, es decir que exista por parte del patrón un poder jurídico de mando co-rrelativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio, de acuerdo con el artículo 134 fracción III de la ley federal del trabajo, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante a cuya autoridad estará subordinado el trabajador en todo lo concerniente al trabajo.

Amparo Directo 3686/76 Jorge Zárate Mijangos 11 de enero 1978. (75)

EJECUTORIA.- RELACION LABORAL. Caso de la existencia de la, tratándose de PROFESIONISTAS. La sola circunstancia de que un profesionista preste servicios a una empresa y reciba una remuneración, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que exista ese vínculo contractual es necesaria la subordinación jurídica, "dirección y dependencia", que son las que distinguen de otro tipo de contratos. Consecuentemente, los profesionistas que desarrollan una actividad, para la cual tienen un mandato de la empresa y que reciben honorarios y viáticos por cada asunto que atienden, no son trabajadores. Amparo Directo 3429/73 Leonardo Vocasey del 23 enero de 1974. (76)

EJECUTORIA.- PROFESIONISTA. Características de la relación laboral tratándose de. Si un profesionista presta regularmente sus servicios a una persona mediante una retribución convenida; pero además existe una subordinación consistente en desempeñar el profesionista sus actividades acatando las órdenes de quien solicitó sus servicios, en forma y tiempo señalados por éste, es de concluirse que la relación existente es de naturaleza laboral y no civil, aún cuando en el documento en que se hizo constar el contrato celebrado, se le hubiera denominado a ésta "de prestación de servicios."

Amparo Directo 1291/81 Vidal Gallardo Xelo 27 de agosto de 1981. (77)

Hemos visto en las ejecutorias antes apuntadas que la corte ha señalado al concepto "SUBORDINACION" como elemento esencial e ineludible en el contrato de trabajo y en la relación laboral.

Creemos que la subordinación es por lo tanto "El poder jurídico cuyo titular es el patrón, en virtud del cual tiene ésta la facultad de disponer en cualquier momento, de la fuerza de trabajo de sus trabajadores, y la obligación de éstos para obedecer las órdenes dadas por aquél en el desempeño del servicios contratado."

(76) Informe 1974. Cuarta Sala. Pág. 50.

(77) Informe 1981. Cuarta Sala. Pág. 216.

Anteriormente señalamos que la subordinación es: "La relación jurídica en virtud de la cual el patrón tiene un poder jurídico de mando y el trabajador tiene un deber jurídico de obediencia."

Entre las dos definiciones apuntadas, observamos que en realidad vienen siendo un resumen de lo expuesto por la doctrina tanto nacional como extranjera, y una única diferencia es que en la definición apuntada anteriormente, se denota al mando y a la obediencia en virtud de un "poder jurídico" y en la segunda definición aparte de aludir a estos dos conceptos, se habla de una posibilidad jurídica al señalar a la facultad de disposición en "cualquier momento."

4).- LEGISLACION MEXICANA Y EXTRANJERA.

A continuación se hace mención a algunas teorías de diversos autores extranjeros que al respecto de la subordinación emiten los siguientes conceptos:

Tesis de SINZHEIMER (78). Este autor expone su teoría suponiendo al hombre en estado de naturaleza y dice que su fuerza de trabajo se encuentra a su disposición, esto es, que cada hombre está en posibilidad de disponer de su fuerza de trabajo, pero cuando en virtud de una relación jurídica, un individuo pueda disponer de la fuerza de trabajo de otro, es cuando se encuentra la subordinación.

Es por esto que afirma que el trabajo subordinado es: "el que presta un hombre en una relación jurídica de poder."

A continuación el autor señala los caracteres del poder jurídico:

a).- Las relaciones entre los hombres pueden ser de dos clases, obligatorias y orgánicas, las primeras son las que se establecen entre los particulares y sirven para la circulación de los bienes y las segundas rigen la organización de la economía por medio de la unión de las fuerzas.

(78) Citado por De La Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, Vol. I. Ed. Porrúa, México, 1975. Pág. 490.

Atendiendo a las relaciones orgánicas es indispensable que exista un poder que ordene todas las fuerzas, en virtud de este poder la actividad de los trabajadores se atribuye a su titular, y que el producto de esa actividad se atribuye al titular del poder.

b).- Ese poder de disposición debe ejercerse sobre hombres libres y estar fundado en éste. Pues no se da una relación de trabajo cuando el estado impone la obligación de trabajar por haber cometido un delito.

Pero ¿de donde deriva que el hombre libre se subordine a otro?

Deriva de la relación que existe entre trabajo y propiedad, porque las cosas son los medios de producción necesarios para el desarrollo de la fuerza de trabajo, cuando esas cosas están en mano de un tercero, se necesita formar la relación entre trabajo y propiedad. Es por esto que la propiedad tiene un doble efecto, primero porque atrae a la fuerza del trabajo y segundo porque dirige a esa fuerza de trabajo, ya que el tercero pone su propiedad a disposición de la fuerza de trabajo y al utilizar su propiedad dispone necesariamente de la fuerza de trabajo, de lo cual concluye que la propiedad encierra un poder sobre las cosas y además sobre las personas.

Tesis del jurista alemán JACOBI (79). Este autor parte de la base de que cualquier prestación de servicio se limita por el tiempo o por su éxito, ocurre lo primero cuando la prestación tiene un fin concreto y el segundo cuando se limita por su resultado.

También señala que la prestación puede ser concreta, individualizada o determinada en especie; en el primer caso la prestación se individualiza de antemano, en el segundo caso no se pueden determinar las prestaciones individuales.

Relacionando todo lo anterior resulta que:

a) Toda prestación limitada por un fin concreto, estará individualizada de antemano y será un contrato de obra.

(79) Citado por De La Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, Vol. I. Ed. Porrúa, México, 1975. Pag. 438.

b) Cuando la prestación esté limitada por el tiempo puede de antemano individualizarse y estamos frente a una prestación libre de servicios.

c) Cuando en la prestación limitada también por el tiempo no se concretiza de antemano la prestación del servicio, tendremos el contrato de trabajo.

Continúa diciendo que lo esencial en la relación de trabajo es que la prestación del servicio se concrete durante la relación en virtud de la creación de una relación jurídica de poder, nacida del poder que tiene el patrono para disponer de la fuerza de trabajo del que presta su servicio.

La subordinación que se establece entre trabajador y patrono es un elemento secundario que deriva del poder del patrono para disponer de la fuerza de trabajo del obrero.

Para el jurista francés GERARD LYON (80). La subordinación jurídica es el criterio de distinción entre el contrato de trabajo y otros contratos y consiste en el derecho que tiene el empleador de dar órdenes a los trabajadores y de imponer sanciones contra ellos en caso de que no ejecuten las órdenes dadas; agregando que poco importa el rango social del trabajador, ya que un ingeniero si recibe órdenes de su jefe, es un trabajador.

La jurisprudencia francesa ha definido el contrato de trabajo como:

UNE CONVENTION par laquelle une personne, qualifiée de travailleur de salarié, ou d'employé, s'engage à accomplir des actes matériels, généralement de nature professionnelle, au profit d'une autre personne, dénommée employeur ou patron, en se plaçant dans une situation de subordination, moyennant, une rémunération en argent appelée salaire." (81)

"Un convenio mediante el cual una persona calificada de trabajador asalariado o empleado se comprometa a cumplir ciertos actos materiales generalmente de índole profesional bajo el mando de otra persona denominada empleador o patrono, y que se encuentra en una situación de subordinación mediante una remuneración en dinero denominado salario."

(80) Lyon Caen, Gerard. Manye de Droit Du Travail Et De La Sécurité Sociale, Paris 1955. Pag. 192.

(81) Traité de Droit Du Travail, Tome II, Paris, 1950. Pag. 223.

Observamos que en la definición mencionada se señala claramente el elemento subordinación como materia del contrato de trabajo, y es considerado este concepto según la jurisprudencia francesa como elemento indispensable del contrato de trabajo.

El artículo 77B de la ley española señala como una de las causas de rescisión del contrato de trabajo, "el no acatamiento, o no ejecutamiento de las órdenes de la empresa", lo anterior nos hace ver la gran importancia que tiene el deber de obediencia; aunque la ley española en su artículo primero no menciona la subordinación, sí señala "la dependencia sin caer en el absurdo de entenderla como económica, sino como la facultad que tiene el patrón para ordenar y el correlativo deber de obediencia del trabajador, en el desempeño del servicio contratado. (82)

En Brasil, CESARINO JUNIOR afirma: "que desde un punto de vista puramente lógico, el trabajo subordinado, el trabajo autónomo y el trabajo prestado al estado, deberán pertenecer a la esfera del derecho del trabajo. (83)

Esto quiere decir a contrario sensu, que sólo el trabajo subordinado pertenece al derecho del trabajo.

A su vez Mario L. Deveali (84) afirma que:

El objetivo específico de la legislación laboral consiste en otorgar un amparo a quienes se encuentran en un estado de subordinación continuada hacia su empleador, y dice que el trabajo subordinado existe cuando éste importa una relación de dependencia de carácter continuativo.

Al elemento continuidad se le entiende como la posibilidad que tiene el patrón de disponer "en todo momento" de la fuerza de trabajo del obrero.

El mismo autor señala que a menudo en el trabajo autónomo se presentan problemas semejantes e igualmente graves como los que

(82) Pérez Botija. Curso del Derecho del Trabajo. ED. Tecnos. Sexta Ed. Madrid, 1965. Pag. 385.

(83) Junior, Cesarino. Dereito Social Brasileiro. Segunda Ed. San Pablo, 1943. Vol. II. Pag. 160.

(84) Deveali, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo. Buenos Aires, 1948. Pag. 160.

plantea el trabajo subordinado. Es Devsali quien propone crear la existencia de un contrato de trabajo en sentido amplio, al cual deberían aplicársele tanto los principios generales del contrato de trabajo en general, como los especiales del contrato de trabajo autónomo.

5) MANIFESTACION DE LA SUBORDINACION.

Una vez apuntado lo que la doctrina y a la jurisprudencia tanto nacional como extranjera entienden por el concepto "subordinación, nos proponemos en el presente inciso señalar sus efectos prácticos, es decir, ver la manera que en la relación encontramos que el patrón podrá disponer y ordenar en lo conducente a la fuerza de trabajo, únicamente en el lugar, tiempo, condiciones convenidas para el desempeño del trabajo.

¿Cómo dispone el patrón de la fuerza del trabajo del trabajador?

Hemos mencionado que más que disposición real, debe darse la posibilidad jurídica para disponer de la fuerza de trabajo; esto quiere decir que si el patrón suspende el trabajo momentáneamente, los trabajadores tienen que estar dispuestos a continuar prestando sus servicios una vez que se inicien nuevamente las labores.

El patrón fijará un horario de labores al cual tendrán que someterse los trabajadores, y durante el cual están obligados a obedecer las órdenes del patrón o de sus representantes; el poder de mando como le hemos señalado consiste en la facultad que tiene el patrón como autoridad, de dar órdenes a los trabajadores, una orden puede exigir ciertos lineamientos especiales en el desarrollo del trabajo por ejemplo:

Un patrón le ordena a su empleado (agente de ventas) que tiene que seguir cierta ruta marcada para la venta de sus productos, si el vendedor no sigue la ruta indicada por el patrón, será esta causa suficiente para rescindirle el contrato al empleado; o si bien, como menciona el maestro De La Cueva "si un ingeniero a quién se utiliza en la ejecución de una obra, generalmente se le dejará la dirección del trabajo, el patrón sin embargo, puede en cualquier momento

ordenar que se desarrolle en cierta forma determinada; podrá el ingeniero no aceptar las órdenes si tiene temor a un fracaso, pero traerá consigo la terminación de la relación laboral sin compromiso para el patrón. (85)

En los dos ejemplos anteriores, notamos que la subordinación se manifiesta en el objeto mismo del servicio y dentro de un horario previamente fijado. Es lógico señalar que no cualquier causa de desobediencia por parte del trabajador traiga como consecuencia la rescisión de su contrato de trabajo.

Existe en nuestro derecho el poder disciplinario del patrón, que nos señala que la falta de cumplimiento de las obligaciones del trabajador, da lugar a la rescisión del contrato de trabajo. Artículo 47 ley federal del trabajo.

Cabe añadir que los servicios que se prestan en las industrias, generalmente se señalan condiciones y características como son la jornada de trabajo, el salario, horario, subordinación, seguridad social y algunos otros.

Sin embargo existen otros servicios que no se prestan dentro del campo industrial, y cuyas condiciones esenciales de trabajo van desapareciendo o haciéndose cada vez más difíciles de observarlas.

Inclusive existen prestaciones de servicios donde debido a sus características y a sus condiciones de desempeño que no es posible compararlas con las verdaderas relaciones laborales y por lo tanto pueden pertenecer al derecho civil o mercantil y lógicamente no deberán regirse por nuestra ley federal del trabajo.

No obstante las características señaladas, es notorio que en la actualidad sigan existiendo toda una serie de irregularidades que los patrones cometen con la finalidad de explotar a los trabajadores, concientes de que incurren en violaciones a las leyes laborales y al propio artículo 123 constitucional.

(85) Citado por De La Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. 6a. Ed. Tomo I. Ed. Porrúa. México, 1975 Pag. 498.

Lo anterior lo podemos observar en casi todos los campos de la industria en México, al analizar las condiciones bajo las cuales trabajan los obreros, ya que todavía no se logra entender la Justicia, como un orden jurídico esencialmente justo encaminado a la aplicación recta de las normas y que por lo tanto da vida a las leyes, ya que la Justicia y en especial la justicia social se realiza a través del derecho que procura la dignificación de los valores humanos.

El análisis de los elementos esenciales de la relación laboral nos permite constatar que en la actualidad se siguen cometiendo toda una serie de violaciones a los derechos sociales que la ley laboral otorga a la clase trabajadora de México.

Esto se ha notado en una gran parte de la industria nacional principalmente en la pequeña empresa en donde aprovechando la escasez de fuentes de trabajo y la abundante mano de obra contratan a sus trabajadores bajo las condiciones más precarias, exigiéndoles su máximo esfuerzo a cambio de prestaciones que en la mayor de las veces resultan inferiores a las establecidas por nuestras leyes laborales; llegando incluso a la explotación, olvidándose de las obligaciones que como patrones tienen, y que las autoridades no deberían de permitir por ningún motivo.

Sin embargo, debemos reconocer la ineptitud de las autoridades que no son capaces de sancionar de manera práctica, a tanto empresario que de una u otra forma busca sacar ventaja de la necesidad de los trabajadores.

No obstante, esto no debería ser en ningún momento motivo de alarma, ya que son las propias autoridades quienes fomentan y cometen este tipo de violaciones a la ley federal del trabajo, al aceptar que personas que con la denominación de "meritorios" desempeñen funciones que lleven implícita la característica de subordinación, sin tener las contra-prestaciones señaladas por nuestras leyes laborales; contando únicamente con la promesa de obtener en un futuro indeterminado, la firma de un contrato de trabajo.

De igual forma tenemos que en la mayor parte de las profesiones, existe la figura llamada "pasante" y que al igual que los "meritorios" son explotados por quienes les han prometido a futuro, un trabajo remunerado, o bien hacer de ellos los mejores profesionistas de México.

Esta irregularidad nos hace meditar y hacer notar, que si bien es cierto que este tipo de prestadores de servicio no tienen la práctica y los conocimientos suficientes para poder cotizar su trabajo, también es bien cierto que el trabajo que desempeñan debe ser recompensado en la forma que establece la ley laboral, esto es, con el otorgamiento de prestaciones que permitan al subordinado contar con las garantías mínimas que señala el artículo 123 constitucional, ya que la falta de práctica al igual que la falta de conocimientos, no son motivo para justificar la explotación de que son objeto estas personas, porque la propia ley obliga a los patronos a capacitar a sus trabajadores para el mejor desempeño de sus funciones. Por lo tanto, los patronos tienen la obligación de pagar su salario a los trabajadores, con moneda de curso legal, no con conocimientos, ya que éstos se podrán obtener sacrificando otro tipo de intereses que no pongan en riesgo la subsistencia económica de los subordinados e inclusive de sus familiares.

Ante esto resultaría interesante cuestionar a las autoridades para saber cual sería su actitud para resolver el caso de que una empresa cualquiera tuviera a su servicio a trabajadores meritorios o pasantes, que bien podrían ser considerados como aprendices.

Lo anterior es un problema tan complejo, que difícilmente podrá ser resuelto, ya que resulta ser un acontecimiento provocado tanto por la voracidad de los patronos como por la necesidad de los trabajadores, y que no desaparecerá mientras no logremos concebir a la justicia como un orden jurídico que busca esencialmente la dignificación de los valores humanos.

- CONCLUSIONES -

Los conceptos expresados en el presente trabajo de investigación son sin lugar a dudas discutibles, ya que nadie pueda considerarse como poseedor de una verdad absoluta, sin embargo los conceptos señalados, con todo y la polémica que puedan suscitar, no son extraños a ninguna legislación laboral en América y Europa, ya que el derecho del trabajo es considerado en todas partes como un ordenamiento jurídico nacido con el propósito de dar protección y tutela a la clase trabajadora.

Es a partir del año de 1900, cuando en México empieza a florecer la inquietud social y política, para dar paso a la primera revolución social del siglo XX, que dió como resultado la promulgación de la constitución de 1917, y con ésto, la implantación del artículo 123 que otorga a la clase obrera su libertad y dignidad, pérdidas durante los años de esclavitud y servidumbre.

Al implantarse el artículo 123 constitucional, nace el derecho del trabajo, como un derecho nuevo, creador de nuevos ideales, valores, y de la expresión de una nueva idea de justicia distinta del derecho civil, que hasta ese entonces era el derecho aplicable a las relaciones de trabajo.

A partir de este momento, es cuando el derecho laboral ya no sería tan sólo una forma de convivencia, sino una fuerza activa al servicio de la comunidad, para garantizar a los hombres la satisfacción de las necesidades de orden material y espiritual que componen la dignidad del ser humano.

La ley del trabajo del 18 de agosto de 1931, fue el resultado de un intenso proceso de elaboración, que estuvo precedida de muchos otros proyectos que hicieron posible la elaboración y base estructural de la ley nueva para ocupar el lugar y rango que hasta la fecha mantiene, para perfilar los principios rectores del derecho del trabajo y de interpretación de sus normas, basados en la protección y dignificación de los derechos humanos de los trabajadores como elemento esencial y distintivo de esa rama jurídica, resultando su finalidad de equilibrio y justicia social, en las relaciones entre los patrones y trabajadores.

La tendencia principal de la nueva ley, consistió en su desprendimiento del derecho civil, donde prevalece el principio de la autonomía de la voluntad que caracteriza al contrato, proyectando un nuevo derecho que excluye la concepción del

trabajo como mercancía, en virtud de que a la prestación del servicio le es inherente la condición humana de quien lo presta.

Por lo tanto, debemos considerar que el derecho del trabajo tiene como finalidad la creación de normas protectoras al trabajo subordinado, pero además, como una serie de disposiciones tendientes a buscar la protección y seguridad social de la clase trabajadora y de sus dependientes, por ser el derecho laboral un derecho que encaja en los lineamientos del derecho social.

El derecho del trabajo, por tanto, se considera como un derecho social, que otorga a los trabajadores un mínimo de garantías, lo que significa que las prestaciones consignadas tanto en el artículo 123 constitucional como en la ley federal del trabajo, son el punto de partida para el logro de mayores beneficios.

De esta forma, tenemos que las necesidades de los trabajadores constituyen la fuente real más importante, porque se forman por los actos humanos que requieren forzosamente de la tutela jurídica.

Esto no quiere decir que el derecho laboral, en su afán de proteger al obrero, se desatienda de los derechos y garantías de los patrones, ya que las autoridades laborales, siempre tendrán por límite el orden jurídico creado por la constitución, las garantías individuales de los patrones, y el propio derecho de propiedad, considerado como función social; y, porque además el derecho, cualquiera que sea su rama, siempre será bilateral, como nos lo indica el artículo 132 de nuestra ley laboral, que señala claramente a los trabajadores y a los patrones como los principales sujetos del derecho del trabajo, aunque de hecho existan algunos otros factores que de una u otra forma auxilian o forman parte de los patrones.

Independientemente de las garantías que tutela nuestra legislación laboral, tenemos en el contrato de trabajo a un elemento auxiliar que tiene como finalidad el documentar los términos y condiciones a que se obligan los sujetos de derecho laboral, para dar vida a una relación laboral que es en esencia el núcleo originario de la subordinación.

El concepto de subordinación no solamente tiene una connotación jurídica, consistente en una facultad de mando del patrono correlativa de un deber de obediencia por parte del trabajador en lo concerniente al contrato de trabajo, sino también la subordinación es la manifestación de un fenómeno constante de la vida social en el transcurso de la historia,

mediante el cual la producción de bienes y servicios, ésto es la vida económica, se realiza con el concurso constante de quienes aportan, por una parte los instrumentos de producción y por la otra quienes participan en su esfuerzo personal.

Este sistema puede cambiar en cuanto que los instrumentos de producción dejen de ser propiedad privada para ser propiedad colectiva, pero el concurso de la mano de obra siempre será necesaria.

El derecho del trabajo como instrumento jurídico regulador de las relaciones de producción se ha convertido en un derecho común en materia de trabajo, aplicable a todas las situaciones en que exista la prestación de un servicio mediante el pago de una remuneración y en condiciones de subordinación con las características señaladas.

Esto significa que la subordinación es la nota distintiva entre el contrato de trabajo regulado por la legislación laboral y otros contratos que implican prestación de servicios personales en los que por no existir la subordinación no pueden quedar regulados por las leyes laborales; luego entonces, donde se preste un servicio personal subordinado y remunerado, será regido por la ley federal del trabajo, y donde se preste un servicio personal remunerado pero no subordinado, no deberá regirse por la ley federal del trabajo sino por cualquier otra ley.

El trabajador se subordina al empresario, creándose con esta relación un poder jurídico cuyo titular es este último; ésto quiere decir, que no es el hecho de que un trabajador se subordine a otra persona, la razón para que se de la relación de trabajo, tal afirmación, nos llevaría a concluir que un esclavo es un trabajador; sino es el hecho de que el patrón ejerza un poder jurídico, consistente en el sometimiento del trabajador a la autoridad que la legislación laboral da al patrón; por lo tanto, donde existe subordinación como poder jurídico, o como principio de autoridad, habrá relación de trabajo.

La obediencia tiene dos aspectos.- primero, que la fuerza de trabajo se encuentre a disposición del patrón; y segundo, que el trabajador tenga la obligación jurídica de obedecerlo. Estos dos aspectos constituyen una sola unidad que es la subordinación.

La facultad de mando existe en cualquier relación laboral, con la salvedad de que no siempre se usa en toda su amplitud; algunas veces se usará para dirigir permanentemente la ejecución de la obra, otras dejando la iniciativa propia al ejecutante de la misma. Es por ésto que, para saber si existe una relación

laboral, debemos atender más a la posibilidad jurídica de dirección, que a la dirección real del negocio; de existir esa posibilidad jurídica, el trabajador deberá conformarse a prestar el servicio conforme a las instrucciones recibidas.

Las características del Poder Jurídico mencionado son:

a).- Las relaciones entre los hombres pueden ser de dos clases, obligatorias y orgánicas; las primeras son las que se establecen entre los particulares y sirven para la circulación de los bienes, y las segundas rigen la organización de la economía por medio de la unión de las fuerzas.

Atendiendo a las relaciones orgánicas, es indispensable que exista un poder que ordene todas las fuerzas; en virtud de este poder, la actividad de los trabajadores se atribuye a su titular, y el producto de esa actividad se atribuye al titular del poder.

b).- Ese poder de disposición compete a un tercero ajeno, ya que sólo en virtud de esa posición, se explica la atribución aludida en el párrafo que antecede.

c).- Ese poder de disposición debe ejercerse sobre hombres libres, y no esclavos, puesto que si se ejerciese sobre un esclavo, no se daría la relación del trabajo.

d).- El poder de disposición debe referirse únicamente a trabajo y estar fundado en éste. Pues no se da una relación de trabajo cuando el Estado impone la obligación de trabajar por haber cometido un delito.

La esencia de la relación de trabajo consiste en:

a).- El sometimiento del trabajador a la autoridad del patrón; este sometimiento deberá ser en cualquier momento, dentro del horario de trabajo pactado.

b).- El patrón dispondrá de esa fuerza por medio de la obediencia.

c).- La obediencia del trabajador está a disposición del patrón, ya que está jurídicamente obligado a ello.

d).- El mando debe ser jurídico y encaminado a imponer su voluntad, siempre que sea con el fin de cumplir con lo establecido en el contrato de trabajo.

Es evidente que la legislación laboral mexicana no puede diferir en esencia de cualquier otra legislación laboral, ya que las necesidades y aspiraciones de los obreros siempre van encaminados hacia lo mismo; aunque siempre existirán diferencias, pero éstas serán de forma no de fondo; y donde no hay coincidencia, se debe a la corriente política que impera en el país de que se trata.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ALONSO GARCIA, MANUEL. CURSO DEL DERECHO DEL TRABAJO. 2A. ED. EDICIONES ARIEL. BARCELONA, 1967.
- 2.- BURODA ORIHUELA, IGNACIO. EL JUICIO DE AMPARO. EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1973.
- 3.- CABANELLAS, GUILLERMO. CONTRATO DE TRABAJO. VOL. II, III, IV, ED. OMEBA, ARGENTINA, 1963.
- 4.- CABANELLAS, GUILLERMO. LOS FUNDAMENTOS DEL NUEVO DERECHO. ED. OMEBA. BUENOS AIRES, 1945.
- 5.- CAMERLY, NCH. G. H. DERECHO DEL TRABAJO. ED. AGUILAR, MADRID, 1974.
- 6.- CASTORENA, JESUS. MANUAL DE DERECHO OBRERO MEXICANO. ED. FUENTES IMPRESORES. MEXICO, 1973.
- 7.- CASTORENA, J. JESUS. TRATADO DE DERECHO OBRERO. ED. JURIS. MEXICO, 1972.
- 8.- CAVAZOS FLORES, BALTASAR. EL DERECHO DEL TRABAJO EN LA TEORIA Y EN LA PRACTICA. PROL. MARIANO R. TISSEMBAUM, ED. JUS. MEXICO, 1972.
- 9.- CAVAZOS FLORES, BALTASAR. MATER ET MAGISTRA Y LA EVOLUCION DEL DERECHO DEL TRABAJO. BIBLIOGRAFICA OMEBA. ARGENTINA, 1966.
- 10.- CAVAZOS FLORES, BALTASAR. 35 LECCIONES DEL DERECHO LABORAL. ED. TRILLAS. MEXICO, 1932.
- 11.- CALDERA, RAFAEL. DERECHO DEL TRABAJO. TOMO I. 2A. ED. EDITORIAL EL ATENEO. BUENOS AIRES, 1972.
- 12.- DE BUEN L., NESTOR. DERECHO DEL TRABAJO. TOMO I. ED. PORRUA. MEXICO, 1979.
- 13.- DE BUEN L., NESTOR. DERECHO DEL TRABAJO. TOMO II. ED. PORRUA. MEXICO, 1976.
- 14.- DE LA CUEVA, MARIO. DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. TOMO I Y II. ED. PORRUA. MEXICO, 1954.
- 15.- DE LA CUEVA, MARIO. EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. TOMO I Y II. 4A ED. EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1975.
- 16.- DEVEALI, MARIO L. LINEAMIENTOS DE DERECHO DEL TRABAJO. BUENOS AIRES TIPOGRAFIA EDITORA. ARGENTINA, 1948.

- 17.- DEVEALI, MARIO L. TRATADO DEL DERECHO DEL TRABAJO. TOMO II. BUENOS AIRES. ED. LA LEY. ARGENTINA, 1966.
- 18.- DE LITALA, LUGI. EL CONTRATO DE TRABAJO. TRADUCCION DE SANTIAGO SENTIS MELENDO. BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1946.
- 19.- DE FERRARI, FRANCISCO. DERECHO DEL TRABAJO. VOL. I, II, III. 2A. EDICION. ED. DEPALMA. BUENOS AIRES, 1968.
- 20.- FERNANDEZ MICHEL TORENA, JAVIER. DERECHO DEL TRABAJO. COLECCION ED. CATOLICA. MADRID, 1973.
- 21.- FOLLIET, JOSEPH. TRABAJO Y SALARIO. ED. HUMANISMO. MEXICO, 1959.
- 22.- FLORIS MARGADANIS, GUILLERMO. EL DERECHO PRIVADO ROMANO. 9A. ED. EDITORIAL ESFINGE, S.A. MEXICO, 1979.
- 23.- GARCIA MARTINEZ, FRANCISCO Y MARTINEZ JULIO A. EL CONTRATO DE TRABAJO EN EL DERECHO ARGENTINO Y COMPARADO. ED. IMPRENTA LOPEZ. BUENOS AIRES, 1945.
- 24.- GONZALEZ CHARRY, GUILLERO. DERECHO DEL TRABAJO. ED. TEMIS, BOGOTA, 1976.
- 25.- GARCIA MAYNEZ, EDUARDO. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO. ED. PORRUA. MEXICO, 1940.
- 26.- GUERRERO, EUQUERIO. MANUAL DEL DERECHO DEL TRABAJO. 3A ED. EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1972.
- 27.- HANS. KELSEN. TEORIA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO. TRADUCCION DE EDUARDO GARCIA MAYNEZ. IMPRENTA UNIVERSITARIA. MEXICO, 1950.
- 28.- KROTOSCHIN, ERNESTO. INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO. ED. DEPALMA. 2A. EDICION. BUENOS AIRES, 1968.
- 29.- LONDOÑO MEJIA, CARLOS M. DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO. ED. BALMIS. MADRID, 1959.
- 30.- MADRID, ALFONSO. DERECHO LABORAL ESPAÑOL. ED. VICTORIANO. MADRID, 1936.
- 31.- MARX, CARLOS. SALARIO, PRECIO Y GANANCIA. EDICIONES DE CULTURA POPULAR, S.A. 3A. EDICION. MEXICO, 1973.
- 32.- PEREZ BOTIJA, EUGENIO. DERECHO DEL TRABAJO. EDITORIAL TECNOS, S.A. MADRID, 1960.
- 33.- PLANIOL, MARCEL. DERECHO CIVIL. TRADUCCION DEL LIC. JOSE M. CAJICA JR. ED. CAJICA. TOMO VII. MEXICO, 1947.

- 34.- RODRIGUEZ, AMERICO. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO. ED. M.B.A. MONTEVIDEO, 1975.
- 35.- RUPRECHT, ALFREDO J. CONTRATO DE TRABAJO. ED. LERNER. 2A. ED. ARGENTINA, 1974.
- 36.- RECASENS SICHES, LUIS. PANORAMA DEL PENSAMIENTO JURIDICO DEL SIGLO XX. TOMO I. ED. PORRUA. MEXICO, 1963.
- 37.- SIDAUVIL, ALBERTO. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES EN EL DERECHO DEL TRABAJO. ED. PORRUA. MEXICO. 1946.
- 38.- TRAITE DE DROIT DU TRAVAIL. TOMO II. PARIS, 1950.
- 39.- UNSAIN, ALEJANDRO M. LEGISLACION DEL TRABAJO. ED. LIBRERIA JURIDICA. BUENOS AIRES, 1925.
- 40.- VALENCIA BARRAGAN, JESUS. CRITICA EXEGETICA DEL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. ED. CARDENAS. MEXICO, 1979.
- 41.- VELASCO, ENRIQUE. INTRODUCCION AL DERECHO DEL TRABAJO. ED. BLUME. BARCELONA, 1976.
- 42.- WALTER LINARES, FRANCISCO. NOCIONES ELEMENTALES DE DERECHO DE TRABAJO. ED. NACIMIENTO. SANTIAGO DE CHILE, 1947.

L E G I S L A C I O N

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. ED. SECRETARIA DE GOBERNACION. FEBRERO, 1983.
- 2.- RAMIREZ FONSECA, FRANCISCO. LEY FEDERAL DEL TRABAJO. ED. PUBLICACIONES ADMINISTRATIVAS Y CONTABLES, S.A. MEXICO, 1983.
- 3.- CODIGO CIVIL. ED. PORRUA. MEXICO, 1986.
- 4.- CARRANCA TRUJILLO, RAUL. CODIGO PENAL ANOTADO. 1A. ED. MEXICO, 1962.
- 5.- SANTIBANEZ, FELIPE. LEGISLACION SOBRE TRABAJO. ED. INFORMACION ADUANERA DE MEXICO. MEXICO, 1937.

O T R A S F U E N T E S

- 1.- BAYON SERRAT, RAMON. DICCIONARIO LABORAL. ED. REUS. MADRID. 1968.
- 2.- PALACIO BERMUDEZ DE CASTRO, ROBERTO. DICCIONARIO DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO. MARZO, 1947.

- 3.- RAMIREZ GRANDA D., JUAN. DICCIONARIO JURIDICO. 5A ED. BUENOS AIRES, 1951.
- 4.- REVISTA MEXICANA DEL TRABAJO. ED. SECRETARIA DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL. MARZO, ABRIL DE 1962.
- 5.- REVISTA MEXICANA DEL TRABAJO. ED. SECRETARIA DEL TRABAJO Y PREVISION SOCIAL. MAYO, JUNIO DE 1962.
- 6.- HISTORIA DEL MOVIMIENTO OBRERO EN MEXICO. LEGISLACION DEL TRABAJO EN LOS SIGLOS XVI, XVII, XVIII, ED. D.A.O.P. MEXICO, 1938.