

**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**



FACULTAD DE DERECHO

**EL AVISO ESCRITO DE DESPIDO EN LA
LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

*AVISO ESCRITO DE DESPIDO EN LA
LEY FEDERAL DEL TRABAJO*

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

JESUS RAMIREZ CORTE

MEXICO, D. F., MARZO DE 1972



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

"ENTRE EL FUERTE Y EL DEBIL, ES LA LIBERTAD
LA QUE MATA Y LA LEY LA QUE REDIME."

(LACORDAIRE)

"LA VIDA DEL HOMBRE ES FINITA, PERO LA DE LAS
MASAS ES PERMANENTE Y SU EVOLUCION INCONTE-
NIBLE." (ALBERTO TRUEBA URBINA)

"TODO TRABAJADOR DEBE TENER LA POSIBILIDAD
DE UNA EXISTENCIA DIGNA Y EL DERECHO A CON-
DICIONES JUSTAS EN EL DESARROLLO DE SU AC-
TIVIDAD." (Inciso 'b' del Art. 2o. Carta Inter-
nacional Americana de Garantías -
Sociales).

A mis padres,
con veneración, amor filial y
gratitud eterna por sus innu-
merables sacrificios, ya que a
ellos debo lo que soy.

A mis hermanas y hermanos,
con fraternal cariño. Quie-
nes por su esfuerzo y super-
ación han sido ejemplo vi-
vo para mí.

A mis maestros,
con imperecedera gratitud,
por la valiosa contribu-
ción de cada uno de ellos-
a mi formación cultural.

A María del Rosario.

Al doctor Alberto Trueba Urbina,
en reconocimiento a sus doctas
enseñanzas en la cátedra y at
nada labor como director del -
Seminario de Derecho del Traba
jo.

Al Lic. José Davalos Morales,
maestro, compañero y amigo; a
quien agradezco la ayuda e in
dicaciones que me prestó para
la elaboración de ésta tesis.

Al Lic. Ricardo H. Zavala,
con admiración y respeto,
por todas sus enseñanzas
y amistad sincera que me
ha brindado.

I N D I C E

	Pág. No.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
CONTRATO Y RELACION DE TRABAJO	5
1 Aspecto general del trabajo	5
2 Autonomía del Derecho y del Contrato de Trabajo	9
3 Tesis contractualistas.	14
4 Concepto del Contrato de Trabajo.	28
5 Relación de trabajo.	43
6 Concepto de Relación de Trabajo.	47
7 Diferencias.	50
8 Tesis adoptada por la Ley Federal del Trabajo.	54
CAPITULO II	
NECESIDAD DE QUE EL TRABAJADOR SIENTA SEGURIDAD EN EL DESEMPEÑO DE SU TRABAJO.	60
1 Naturaleza de la estabilidad del trabajador - en su empleo.	60
2 La estabilidad en el empleo una garantía de - la Constitución.	69
a) Antecedentes históricos.	70
b) El Artículo 123 Constitucional.	81
3 Las reformas de 1962 a las fracciones XXI y - XXII del Artículo 123 Constitucional.	84
4 Análisis y crítica a la reforma hecha a las - fracciones XXI y XXII del Artículo 123, Apartado "A", de la Constitución.	88
5 Regulación en la Ley Federal del Trabajo.	91
6 Excepciones al principio de la Estabilidad.	97
CAPITULO III	
CAUSALES DE LA RESCISION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON RESPONSABILIDAD PARA EL PATRON.	102
1 Naturaleza de la rescisión.	102
2 La terminología laboral.	107
3 Su fundamento constitucional.	111
4 Regulación en La Ley Federal del Trabajo.	115

CAPITULO III (Cont.)

a) Suspensión.	116
b) Terminación.	118
c) Despido.	120

CAPITULO IV

OBLIGACION DEL PATRON DE DAR AVISO POR ESCRITO AL TRABAJADOR DE LA FECHA Y CAUSA O CAUSAS DEL DESPIDO.	133
1 Antecedentes de la nueva disposición en la ley.	133
a) Derecho extranjero.	134
b) Derecho mexicano.	158
2 El nuevo precepto en la Ley Federal del Trabajo.	176
3 Una garantía del Derecho del Trabajo en favor del trabajador.	185
CONCLUSIONES.	193
BIBLIOGRAFIA.	196

I N T R O D U C C I O N

Siendo el Derecho una creación de los hombres, se nos presenta como un factor y un producto de lo social, el cual, brotando precisamente del seno de una sociedad, de una determinada cultura, de un determinado país, se integra con el vivir diario del individuo.

De las vivencias que son observadas en su realidad o ser efectivo por el hombre mismo, es de donde va a derivar la acción que haga surgir las instituciones adecuadas para la realización del individuo en tanto que pertenece a una clase social dada, y como individuo en tanto que individuo. (Constitución del Derecho como factor del fenómeno social.)

Difícil tarea es la del Derecho cuando se constituye como un producto de lo social, pues es cuando debe buscarse por todos los medios posibles el establecimiento de instituciones lo suficientemente idóneas para realizar esa tarea que le ha sido encomendada por el grupo social. Pero la labor del Derecho no se detiene en el sólo acto de establecer los medios adecuados para lograr su finalidad, sino que ésta se verá hecha realidad al hacer efectivas todas las instituciones y leyes que de su actividad deriven, o sea, que el Derecho se debe hacer Positivo (entendido éste como el sancionado por la fuerza social), para alcanzar su verdadera jerarquía como ciencia. Digo como ciencia, porque el Derecho ya no es ni debe ser el "Ars boni et aequi" de los romanos sino que debe entenderse como todo un sistema de principios, leyes y actividades que ahonden en la realidad misma de las cosas que contempla, para convertirse así en un sistema de --

El anhelo, que ojalá podamos ver satisfecho con la realización del presente trabajo, es el de aportar, aunque sea en mínima parte, un estudio sobre el aspecto de la realidad que contempla nuestro Derecho del Trabajo. Hemos analizado algunas de las múltiples instituciones que regula nuestra legislación laboral vigente y en especial nuestro trabajo va dirigido al estudio de la reciente obligación que impone al patrono la Ley Federal del Trabajo, de dar aviso -- por escrito al trabajador que sea despedido, señalándole la fecha y causa o causas que originaron tal hecho.

Tratándose de un tema que es relativamente nuevo en nuestro Derecho Laboral (como se demostrará) mismo que introduce nuestra Nueva Ley Federal del Trabajo y por ser la primera vez que se aborda el mismo en un trabajo de este tipo, no pretendemos agotar el estudio que se pueda hacer de esta institución del Aviso Escrito de Despido. Nos conformaremos con dejar apuntadas las principales cuestiones que puedan derivarse de este Instituto y nos daremos por bien atendidos si esta nuestra tesis logra aportar: en primer término, algo que sirva a la clase trabajadora en su constante lucha por obtener su reivindicación y en segundo lugar sea una guía - que sirva a estudiantes de generaciones futuras que realicen sus trabajos de tesis profesional sobre la misma institución, confiando en que ellos habrán de superar el presente. Juzgo que lo anteriormente expuesto debe ser la auténtica finalidad de cualquier estudioso que verdaderamente sienta cariño por la ciencia jurídica en general y en especial por el Derecho del Trabajo, como es nuestro caso.

C A P I T U L O I

CONTRATO Y RELACION DE TRABAJO

- 1 ASPECTO GENERAL DEL DERECHO DEL TRABAJO
- 2 AUTONOMIA DEL DERECHO Y DEL CONTRATO DE TRABAJO
- 3 TESIS CONTRACTUALISTAS
- 4 CONCEPTO DEL CONTRATO DE TRABAJO
- 5 RELACION DE TRABAJO
- 6 CONCEPTO DE RELACION DE TRABAJO
- 7 DIFERENCIAS
- 8 TESIS ADOPTADA POR LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

C A P I T U L O I

CONTRATO Y RELACION DE TRABAJO.

1.- ASPECTO GENERAL DEL DERECHO DEL TRABAJO.

Considerado como una fuente de las obligaciones, - el contrato es el principal generador de las mismas toda vez que, como se verá adelante, para que exista éste, se debe - de dar el acuerdo de dos o más voluntades, por lo que siendo esta la causa eficiente que crea relaciones jurídicas, - es obvio que del contrato surjan principalmente las obligaciones.

Los Códigos Civiles de la mayoría de los países, - recalcando las disposiciones del Código de Napoleón, se limitaron a regular la Locación de Servicios y la Locación de - Obra, de acuerdo con los principios del Derecho Romano, a - semejanza de los otros contratos, atribuyendo así prevalencia a la voluntad de las partes contratantes. (1)

En efecto, desde el Derecho Romano ya se regula - el arrendamiento de servicios (Locatio Conductio Operis) y - el arrendamiento de obras (Locatio Conductio Operae) como - antecedentes del Derecho del Trabajo, el cual posteriormente se viene a desprender como una rama autónoma del Derecho, ya que estos tipos de contrato los contemplaba o eran regulados por el Derecho Civil, por lo que podemos afirmar que - como Derecho se origina, precisamente, en el Civil.

Podemos afirmar que, estando limitado en su regulación, -
1).- Mario L. Deveali. "Tratado de Derecho del Trabajo" T.- I pág. 6.

lación jurídica el Derecho del Trabajo por otra rama ajena a él, va surgiendo a la luz como un derecho autónomo en razón de las distintas realidades que se van viviendo en el mundo.

Nace el Derecho del Trabajo, de las luchas libradas por los trabajadores en contra de tantas arbitrariedades cometidas por parte de quienes detentan el poder económico, de las diversas agrupaciones que forman los trabajadores en pro de sus justas aspiraciones, de pedir respeto a su integridad física, especialmente de las mujeres y niños, de los movimientos de rebeldía del proletariado auspiciadas por -- las doctrinas sociales que promueven su reivindicación.

Surge también de la necesidad de resolver por parte del legislador, problemas tan ingentes como: la de auxiliar al trabajador a satisfacer de una manera suficiente -- sus necesidades vitales, tanto de él como de su familia, de imponer condiciones mínimas en la celebración de un contrato de trabajo, de proteger a tantas personas que se vieron -- desplazadas de sus trabajos con el advenimiento de la gran-industria, de proteger y tutelar a los individuos económicamente débiles, etc. etc.

Las anteriores causas son sólo algunas de las que dieron origen a este nuevo Derecho, ya que la legislación civil no se preocupó por proteger al obrero en sus relaciones de trabajo. "Si se observa el nacimiento de la legislación del trabajo veremos cómo ésta rompe en la vida con un sentido vehemente, rápido, y del embrión en que apenas se -- encontraba a mediados del siglo pasado, en un crecimiento -- forzado, trata hoy de evadir todas las esferas jurídicas y-

su importancia, lejos de ser desconocida, es por el contrario, objeto de atención preferente y temida precisamente -- por los antecedentes que le sirvieron de origen, confundidos muchas veces con los movimientos clasistas o subversivos de la historia". (2)

Es así que habiendo surgido el Derecho del Trabajo como un Derecho Social, en razón de los problemas sociales que lo hacen nacer a la vida jurídica que ya dejamos apuntados someramente y en los cuales no hemos abundado en razón de no ser éste el tema central del presente trabajo, es que presenta ciertas peculiaridades en relación con otras ramas de la ciencia jurídica, por lo que en su conformación ha de estatuirse como consagrador de los intereses colectivos del grupo, como protector y reivindicador de la única fuerza -- productora de riqueza que es el trabajo.

Preséntase el Derecho del Trabajo en algunos países como una necesidad de impronta realización, con el fin de dictar normas reguladoras de las condiciones de trabajo imponiéndolas a la voluntad de las partes, toda vez que se tiene en cuenta que el trabajador en la mayoría de los casos, es explotado por el patrón, mismo que trata de imponerle -- siempre las condiciones bajo las cuales debe trabajar, aprovechándose del apremio de la necesidad económica del trabajador, no gozando entonces de una verdadera libertad cuando celebra el contrato de trabajo.

2).- Guillermo Cabanellas. "El Derecho del Trabajo y sus contratos" pág. 22.

Derivado de lo anterior, es que la legislación la boral dicta normas que fijan las condiciones mínimas e indrogables a las cuales deben someterse las partes, de ahí que se constituya el Derecho del Trabajo, como un derecho que tutela y protege a la clase trabajadora, y más aún debe reivindicarlo en sus justas aspiraciones a tener una vida en la cual pueda satisfacer sus necesidades más perentorias tanto de él como de su familia, mediante las garantías de condiciones dignas de trabajo que la Ley imponga; garantías entre las cuales se encuentra una muy principal cual es la de conseguir la estabilidad en el empleo, de la cual nos ocuparemos en el Capítulo II de este trabajo.

Respecto al nacimiento del Derecho del Trabajo, - que es lo que hemos venido apuntando hasta ahora, y específicamente en lo referente a la naturaleza y fines del Derecho Laboral en México, el ilustre maestro Alberto Trueba Urbina nos dice: "La verdadera naturaleza del Derecho del Trabajo no radica en su ubicación dentro de las tres grandes ramas jurídicas de nuestro tiempo, sino en las causas que originaron su nacimiento: la explotación inicua del trabajador y en su objetivo fundamental: reivindicar a la entidad humana desposeída que sólo cuenta con su fuerza de trabajo, mejorar las condiciones económicas de los trabajadores y -- transformar la sociedad burguesa por un nuevo régimen social de derecho; constituyendo el primer intento para la supresión de las clases y dar paso al surgimiento esplendoroso de la república de trabajadores." (3)

3).- Alberto Trueba Urbina. "Nuevo Derecho del Trabajo". Pág. 116.

La legislación del trabajo ha de adaptarse pues a la realidad social que trata de regular. Debe ser ágil para amoldarse a las situaciones de hecho que contempla y regula; sus normas han de ser concretas y de fácil aplicación, desprovistas de rebuscamiento y vanos tecnicismos, que de tenerlos, desvirtuarían su función; ha de ser un conjunto de normas que otorgue derechos a la clase que siempre ha estado desprovista de ellos, imponiendo condiciones bajo las -- cuales se ha de pactar una determinada prestación de servicios. A este respecto nos dice Cabanellas: "Mas es también -- dable reconocer que el Contrato de Trabajo presenta particu -- laridades distintas a los demás contratos. Se inspira, más -- que ningún otro, en la equidad y diversas circunstancias -- que le imprimen un carácter más social que jurídico...."..."No es posible considerar a un campesino que contrata sus -- servicios, en el mismo plano del abogado que se obliga a de -- fender un pleito. Es por ésta entre otras razones, que el -- Contrato de Trabajo debe concebirse desprovisto del fárrago -- doctrinal que entorpezca su conclusión....." (4)

2.- AUTONOMIA DEL DERECHO Y DEL CONTRATO DE TRABAJO.

Es innegable pues la importancia que dentro del -- Derecho Laboral presenta el Contrato de Trabajo, de ahí -- que el presente estudio tenga como punto de partida el tratar -- de ubicar esta figura jurídica, tan especial dentro del cam -- po que regula. Por ello, primeramente hemos visto a grandes -- rasgos como es qué y en razón de qué nace con tantas pecu--

4).- Guillermo Cabanellas.- Op. cit. pág. 21.

liaridades el Derecho del Trabajo; derecho que emana de esas conquistas que los propios trabajadores arrebatan al poder so y que posteriormente hay que conservar por medio de instituciones eficaces que garanticen la conservación de un orden equitativo, en pro de los trabajadores, por parte del Estado.

Siendo que el trabajo es una parte integrante del individuo y como tal, es por lo que tiene un valor incalculable, pues considerado el hombre como el ente de mayor valor, no vemos por qué tenga que despersonalizársele cuando desempeña el más sagrado de sus cometidos en esta vida, como es el trabajo. ¿Por qué ese esfuerzo que realiza el hombre no ha de ser tomado en todo lo que tiene de humano y antes por el contrario, se le hace objeto de apropiación y -- más aún, de explotación, cual si se tratara de un objeto -- cualquiera? "...El régimen de las cosas no es, ni puede -- ser, el régimen de las personas. El sentido más hondo del -- derecho obrero es haber devuelto a las relaciones entre obreros y patronos su sentido personal y humano; en haber hecho de una relación patrimonial una relación ético-social". (5)

Existe entonces una clara coincidencia en avisar el Contrato de Trabajo como un contrato de tipo sui-géneris, separándose del contrato clásico regulado por el derecho civil (como adelante lo precisaremos), dentro del -- cual se concibe a las partes que en él intervienen, con -- una autonomía de voluntad tal, que ellas pueden poner las-

5).- J. Jesús Castorena. "Manual de Derecho Obrero".pág.20.

determinaciones que juzguen convenientes con lo que estarán en un plano de igualdad; esto no sucede en el Derecho Laboral, ya que el Estado al entrar a regular las relaciones con₁ tractuales entre obrero y patrono, la obra que debe realizar es la de proteger el trabajo y al trabajador con principios que pongan en situación tal a la clase trabajadora que se en₂ cuentre por encima de las estipulaciones ambiciosas, lucrati₃ vas y explotadoras que tratan de obtener siempre los patro₄ nos al contratar.

Ya Adam Smith señaló que la condición de los con₁ tratantes no eran iguales al decir: "El obrero no es libre, ya que el patrono puede esperar y como el obrero no puede ha₂ cerlo, sólo el patrono fija las condiciones del trabajo". -

En razón de esa desventaja en que se encuentra -- una parte respecto de la otra, el Derecho del Trabajo fija₁ normas que protegen y dan privilegio a los obreros frente a los patronos; se extrae así del Derecho Civil la regulación que se hacía del contrato laboral y se rompe la libertad de contratación y autonomía de la voluntad. Más aún, el Derecho Laboral debe de ir más allá y constituirse, como lo afirma₂ el maestro Trueba Urbina, como un Derecho de desigualdad: - "La doctrina extranjera se orienta en el sentido de que el₃ derecho del trabajo es regulador de las relaciones entre - el Capital y el Trabajo, a fin de conseguir la tutela de - los trabajadores; pero nuestro Artículo 123 va más allá: - es dignificador, protector y reivindicador de los trabaja₄ dores. Por ello estimamos que no es una norma reguladora - de las relaciones entre el Capital y el Trabajo, ni dere₅ cho de coordinación de los factores de producción, sino un

estatuto revolucionario eminentemente parcial en favor de los trabajadores, por cuyo motivo es el más avanzado del mundo, aún cuando el Estado burgués se apoye en los principios individualistas y capitalistas y en la práctica detenga el cumplimiento de sus fines fadicales de carácter social, especialmente de los reivindicatorios, entre éstos el derecho a la revolución proletaria." (6) Por eso es que el Derecho Laboral ha de nacer como una disciplina de Derecho Social: "El Derecho Social es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración, protegen, tutelan y reivindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles". (7)

Pasémos ahora a tratar de lleno, qué es el Contrato de Trabajo:

ANTECEDENTES HISTORICOS.

El Derecho Romano consideraba el Contrato de Trabajo como una modalidad de la locación y arrendamiento, distinguiendo dos especies: la locatio operae y la locatio operis, esto es, el arrendamiento de obras y el arrendamiento de servicios respectivamente. Entonces aparece el Contrato de Trabajo pero agrupado y colocado en el arrendamiento, al lado de las cosas y de los animales; ello debido a que en Roma sólo se regulaba el trabajo manual, razón por la cual el trabajo del individuo se convertía en una simple mercan-

6).- Alberto Trueba Urbina. Op. cit. pág. 121.

7).- Alberto Trueba Urbina. Op. cit. pág. 155.

cía que se podía adquirir mediante el pago de un salario. - "Las expresiones que designan el arrendamiento son idénticas refiriéndose a hombras libres, a esclavos o a las cosas; el servidor o artesano es un esclavo temporal, sus servicios le imprimen una degradación social (ministerium) le somete a prestaciones a que debe someterse el hombre libre, abandonándola al esclavo (operae iliberales) . El servicio del hombre libre no es un ministerium, sino un munus; no consiste en una acción corporal; su actividad es toda intelectual y no presta el servicio por un salario, sino por benevolencia (gratia, gratis)". (8)

La asimilación que se hacía del trabajo del esclavo con las cosas, proviene de que el esclavo, no tenía personalidad jurídica propia, por lo que podía ser vendido y alquilado como las cosas. También se arrendaba el trabajo del manumitido por lo cual, analógicamente se permitió que los hombres libres arrendaran su trabajo. La esclavitud llevó a los romanos a equiparar a una cosa con el individuo -- que se comprometiera a trabajar. Esta analogía que establecieron los romanos es comprensible, dado que regulaban un limitado número de contratos y apareciendo nuevas situaciones de hecho que se les presentaron (prestación de servicios), es por lo que encuadraron éstas en figuras contractuales ya conocidas por ellos dentro del Derecho Civil.

Los Códigos Civiles del Siglo pasado, inspirados casi todos ellos en el Código de Napoleón, englobaron dentro de los llamados contratos de obra (arrendamiento de ---

8).- Rodolfo Ihering. "El fin en el derecho" pág. 57 vol. II.

obra y de servicio) las dos formas de prestación de servicios conocidas por los romanos, esto es, la locatio conductio operarum y la locatio conductio operis.

En nuestro país, esta distinción ya mencionada, - consignóse en los Códigos Civiles de 1870 y 1884, con los nombres de Servicio por Jornal y Contrato de Obras a destajo o precio alzado, amén de que también señalaron el servicio doméstico, el de los porteadores y alquiladores, el --- aprendizaje etc.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Existiendo la figura jurídica del Contrato de Trabajo, trataremos de precisar de dónde deriva ésta o cómo ha sido recogida antes de que surgiera ella, con todas sus características propias que lo hacen ser un contrato de tipo sui generis, para lo cual vamos a referirnos a diversas posiciones que han afirmado que el Contrato de Trabajo es de naturaleza civil, toda vez que fue la rama del derecho que reguló primero las relaciones de trabajo, hasta en tanto no se desprendió de él esta materia, surgiendo como una rama autónoma del derecho, el Derecho del Trabajo. Las tesis a que nos hemos de referir son las llamadas contractualistas, mismas que una vez analizadas y criticadas habremos de establecer la naturaleza jurídica del Contrato de Trabajo. Posterior a ello pasaremos a analizar qué es la relación de -- trabajo, según lo tenemos programado, haciendo referencia a las tesis relacionistas.

3.- TESIS CONTRACTUALISTAS.

Los autores que se afilian a la corriente contrag

tualista, sostienen, genéricamente, que el Contrato de Trabajo es uno más de los regulados por el Código Civil, por lo que lo encuadran dentro de los demás contratos nominados -- (recogidos o establecidos por el Código Civil, tipificados) con el fin de fijar la esencia y caracteres del Contrato de Trabajo; de ahí que para apreciar si están o no en lo cierto, habremos de analizar someramente el contenido de estas teorías civilistas, con objeto de fijar las diferencias y analogías que existan entre el Contrato de Trabajo con los Contratos Civiles.

Las teorías civilistas sobre el Contrato de Trabajo, son cuatro: a) La del arrendamiento; b) la de la compra venta; c) de la sociedad y d) del contrato de mandato.

a).-- Teoría del arrendamiento.

Como partidarios de esta tesis pueden señalarse principalmente a Planiol, Ruggiero, Barassi y García Oviedo entre otros. El citado en primer término, es el autor más representativo de esta tesis, mismo que objetó como impropia la denominación de Contrato de Trabajo, señalando que la única expresión con valor científico es la de "Arrendamiento de Trabajo", por considerar que este contrato constituye en el fondo un arrendamiento. (9) De esta manera, Planiol define el arrendamiento de trabajo como el contrato -- por el cual una persona se compromete a trabajar durante un tiempo para otra, mediante un precio proporcional a éste, llamado salario.

Haciéndose un rápido análisis se desprende lo si-

9).- Mario de la Cueva. "Derecho Mexicano del Trabajo" T.I
pág. 447.

guiente: la cosa arrendada es la fuerza de trabajo que reside en cada persona y que puede ser utilizada por otra como la de una máquina o la de un caballo; dicha fuerza puede ser dada en arrendamiento y es precisamente lo que ocurre cuando la remuneración del trabajo por medio del salario es proporcional al tiempo, de la misma manera que pasa en el arrendamiento de cosas. (10)

Las siguientes objeciones son suficientes para tener por no cierta a esta doctrina: a) El trabajo es inseparable del hombre que lo realiza, por lo que, no es posible arrendar dicha actividad que el hombre desempeña sin que éste quede afectado en su ser mismo, por lo que resulta absurdo equiparar al hombre con una cosa. b) El arrendamiento en cierra el uso y disfrute de lo arrendado, en donde necesariamente se ha de separar la cosa objeto del arrendamiento para quedar ésta en posesión del arrendatario. Lo anterior no sucede en el trabajo, ya que la actividad realizada por el individuo (trabajo) permanece íntimamente unida al que lo realiza, sólomente el fruto de este esfuerzo es lo que podríamos decir, se separa de él. c) En el arrendamiento la propiedad de lo arrendado no se transfiere, en tanto que en el trabajo, los productos o resultados de la actividad del trabajador pasan a ser propiedad del empresario. (11) d) La prestación que realiza el arrendador consiste en dar una cosa material, un objeto que es tangible al arrendatario. El-

10).- Mario de la Cueva. Op. cit. T. I pág. 447.

11).- Manuel Alonso García. "Derecho del Trabajo" T. I. pág.

trabajador promete una actividad que desarrolla de acuerdo a sus facultades tanto físicas como intelectuales, por lo que no puede ser materia de arrendamiento una cualidad del individuo, esa actividad que deriva del hombre y que es intangible, esos esfuerzos potenciales a plasmarse en cosas, no realizados aún, no pueden ser objeto de detentación por el patrón.

b). Teoría de la compraventa.

Los economistas clásicos, vieron en el trabajo una mercancía sujeta a las leyes de la oferta y la demanda. Así sostienen este criterio Smith, Malthus, Stuart Mill y Ricardo, quienes consideraron que el salario constituye el precio de determinada mercancía.

Es a Francesco Carnelutti, procesalista italiano, a quien más se le debe el haberse esforzado en demostrar que el Contrato de Trabajo podía ser considerado como un contrato de compraventa y así recurre, como ejemplo, al contrato cuyo objeto es el suministro de energía eléctrica. Sostiene que en uno y otro caso (Contrato de Trabajo y Contrato de suministro de energía eléctrica) lo que las partes tienen en cuenta es una fuerza (ya sea la de trabajo o bien la eléctrica), la cual puede ser objeto de compraventa pero no de arrendamiento, por cuanto en éste último contrato debe devolverse la cosa arrendada, lo cual resulta imposible con la energía (sea ésta la humana o la física). Añade que el objeto del contrato no es la fuente de esa energía, sino la energía misma que sólo puede ser objeto de compra venta. -- Que si el hombre no puede ser objeto de contratación si lo puede ser su fuerza de trabajo, su energía, consistente en -

la prestación del trabajador. La energía sale de él y no -- vuelve a entrar; configura así el objeto del contrato, como una cosa más siempre que se haya objetivado al salir del -- cuerpo humano. (12)

Todavía es más insostenible esta tesis que la del arrendamiento, por lo siguiente: debe tenerse en cuenta que la persona del trabajador y su energía corporal son inseparables; esa inseparabilidad determina que, de admitirse tal tesis de la compraventa el trabajador se convertiría en objeto del contrato. Se olvidaría que la prestación del trabajador es obligación de hacer, no de dar. Además al Contrato de Trabajo no es dable aplicarle la doctrina de la evicción y saneamiento, propia de los contratos civiles y en especial de éste contrato de compraventa; ni en consecuencia la de -- los vicios ocultos de la cosa objeto del contrato. (13)

Lo que el obrero contrata es su trabajo que deriva de una doble actividad, como es la energía física aunada a su intelecto por lo que no sólo emplea o vende su -- energía física, y muchas veces no hay empleo de energía física alguna, sino simplemente un acto de presencia basta para que se le considere como desempeñando su trabajo, como -- sucede por ejemplo con los artistas, el doble que espera el momento de suplir a la estrella, los deportistas como en el caso del emergente que espera su turno para ser llamado, -- los modelos, etc. Por otro lado se dan casos en que existe-

12).- Guillermo Cabanellas. "Contrato de Trabajo" Vol. I -- pág. 90.

13).- Manuel Alonso García. Op. cit. T.II pág. 47.

una suspensión de la obligación de prestar servicios por parte del trabajador sin que éste deje de percibir su salario - (vacaciones, huelga, descanso semanal, etc.), cosa que no se produce en el suministro de energía eléctrica.

Cabe agregar también la crítica que ya dejamos -- asentada en el último inciso de objeciones que planteamos -- a la teoría anterior, esto es, que en los contratos de compraventa el objeto materia de los mismos es una cosa material, la cual siendo apreciable por los sentidos se puede -- valorar de manera inmediata, cosa que no sucede en el trabajo ya que las cualidades del individuo no se pueden tasar o valorar de una manera a priori.

En los tiempos actuales se considera que el trabajo no constituye una mercancía, dignificándosele debidamente y reconociéndose en él una comunidad de esfuerzos tendientes a la producción. Tal formulación ha quedado consignada en el Artículo 427, parte XIII del Tratado de Versalles. (14)

Por todo lo antes dicho es que si aceptamos tan errónea tesis, lo que estaríamos admitiendo es la deshumanización del hombre, ya que suprimiríamos lo que tiene de elevado y vital para el individuo esa actividad tan esencial -- para él, como lo es el trabajo.

c).- Teoría del contrato de sociedad.

Un amplio sector de tratadistas entre los que cabe mencionar a Chatelain, Lorin y Valverde, como los más connotados que mantienen la tesis de considerar al Contrato de Trabajo participante de la misma naturaleza jurídica del --

14).-Guillermp Cabanellas. Op. cit. T.I págs.92 y 93

contrato de sociedad.

Esta corriente doctrinal postula que el trabajador y el patrono establecen una relación jurídica muy semejante a la existente entre los integrantes de una sociedad y que la aportación de unos consiste en el trabajo y la de otros en el capital. Una de las partes lleva su industria, su espíritu de iniciativa, su conocimiento de la clientela, su talento organizador, su actividad intelectual y también su capital; en tanto que la otra aporta sus fuerzas, su habilidad profesional, en suma su trabajo y, dividen los beneficios.

Se agrega que el patrono y el trabajador, colocados en un plano de igualdad pueden en común realizar la empresa, aportando uno su capital y su experiencia y el otro su fuerza de trabajo, para producir utilidades económicas que serán propiedad de ambos y cuyo valor se distribuirá a prorrata en relación con la parte de cada uno en la producción. (15)

Debemos objetar a esta corriente doctrinal toda vez que en el Contrato de Trabajo las partes no se obligan a una prestación para obtener utilidades apreciables en dinero, ni esa utilidad se la dividen entre dos. Una de las partes, el patrono, concurre necesariamente con los riesgos o pérdidas que implica una empresa; mientras que el trabajador materializa su prestación fijando de antemano la suma que debe percibir por ella, no llegando a obtener cualquier otro beneficio superior a su salario.

15).- Guillermo Cabanellas. Op. cit. T. I. pág. 94 a 96.

Bastan dos características típicas del Contrato de Trabajo, para revestirlo de naturaleza distinta al contrato de sociedad: a) El carácter fijo del salario y b) la subordinación a que se encuentra sometido el obrero respecto al empresario, característica ésta última que rompe con la igualdad que se pondera entre los participantes en toda sociedad. Habría que agregar que en el Contrato de Trabajo, falta la "Afectio Societatis", indispensable para constituir el contrato de sociedad, distinción que se acentúa por ser el trabajador extraño a los riesgos de la empresa y al goce del producto.

En efecto, una cosa es que las partes del Contrato de Trabajo sean asociadas con respecto a los fines de la producción y otra, muy diferente es considerarlos como socios, sobre la base de la existencia de un contrato de sociedad. Si bien es cierto que existe un trabajo común en la empresa, también es cierto que el patrono y el obrero, lejos de estar asociados en la producción y la venta de mercancías o servicios producidos, son por el contrario, dos entes que por tener conciencia de la separación y hasta la oposición precisa de sus intereses, han multiplicado todas las precauciones para asegurarse cada quien su recíproca independencia, rechazando todo propósito de sociedad. (16)

Podemos afirmar que nuestra anterior legislación federal del trabajo (1931), participa de ésta idea, ya que en la exposición de motivos y proyecto del Código Federal -

16).- Guillermo Cabanellas. Op. cit. T. I. págs. 99 y 100.

del Trabajo, encontramos la idea siguiente: "Si el trabajo del hombre crea produciendo, el Contrato de Trabajo es un contrato de colaboración o asociación del trabajador con el patrón." (17)

Por último, habrá que reconocer un aspecto positivo a esta corriente doctrinal: la de haber servido de base al movimiento en pro de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas e influido en la formulación de ciertas legislaciones extranjeras, como la Ley Española sobre Contrato de Trabajo de 1931. (18)

d).- Teoría del mandato.

En el Derecho Romano se asimiló el mandato al arrendamiento de servicios, cuando aquél era retribuido, lo que originó posteriormente confusiones debido a que las tres figuras tradicionales -locación de servicios, locación de obra y mandato- integraron para algunos tratadistas el moderno Contrato de Trabajo.

El contrato de mandato es esencialmente lo que se ha dado en llamar un contrato de representación, "destinado a permitir a una persona realizar un acto jurídico o una serie de actos por cuenta de otro", no obstante lo cual los seguidores de ésta teoría sostienen que también el Contrato de Trabajo es uno de mandato, por cuanto que el obrero en la práctica representa a su patrono en sus relaciones con terceros, de lo cual resulta una representación de hecho.

Sin embargo, fácilmente se puede advertir la diferencia entre uno y otro contrato, ya que mientras en el man

17).- "Proyecto del Código Federal de Trabajo". SIC. 1929. -- pág. XVII.

18).- Mario de la Cueva. Op. cit. T. I. pág. 491.

dato la idea de representación es esencial, en el de trabajo resulta accidental; por que en el primero citado, puede ser este gratuito, en tanto que en el de trabajo, se impone la característica de lo oneroso.

En el contrato de mandato no existe jornada laboral establecida, mientras que en el de trabajo existe sujeción a la reglamentación legal por lo que hace a la jornada de trabajo. En el primero (mandato), la razón de dependencia es propia de las instrucciones recibidas por el mandante; en el segundo (de trabajo), no es condición necesaria la guía y dependencia del patrón.

Uno y otro contrato se separan además por el salario, razón principal de la dependencia de trabajador; mientras que el mandatario procede jurídicamente con independencia, realiza actos jurídicos por cuenta y a nombre del mandante, que no son precisamente prestaciones de orden material, cosa que en Contrato de Trabajo no sucede.

Otra diferencia es que, entre ambos contratos, ambos no participan de la característica de la revocabilidad, pues mientras que el contrato de mandato es revocable y se resuelve por la sola voluntad de una persona, el mandante; el Contrato de Trabajo no puede serlo por la sola voluntad del patrón sino solo cuando operen los presupuestos que para su extinción se hubieren pactado o se establezcan en la ley.

"La idea de sustitución, inherente al contrato de mandato, no se encuentra en el Contrato de Trabajo, por ser totalmente opuesta ésta característica dado el carácter personal en la ejecución básica de éste último." (19)

a).-Teoría del contrato autónomo.

De las anteriores teorías expuestas, se deriva que esas tesis civilistas no son aptas para explicar el Contrato de Trabajo, razón por la cual en la actualidad, y ante la imposibilidad de encuadrar técnica y jurídicamente al Contrato de Trabajo en alguno de los contratos tipificados por el Derecho Civil, es que ésta última doctrina es la aceptada genéricamente. Al respecto Guillermo Cabanellas nos dice: "Es una figura jurídica (el Contrato de Trabajo) que se distingue con absoluta claridad dentro de las legislaciones positivas, por sus notables diferencias de los demás contratos, aunque no completamente emancipado de los contratos tipo del Derecho Civil, pero sí de los que dicha legislación regula. Inspirado en la nueva concepción social del trabajo, ha ido estructurándose hasta adquirir independencia de mayoría de edad, lograda precisamente por sus normas privativas"(20)

El mismo autor argentino antes citado, nos dice que la expresión Contrato de Trabajo fue adoptada de modo oficial primeramente en Bélgica, después en Suiza y mas tarde en Francia por su Código de Trabajo. (21) De este modo observamos que poco a poco se va generalizando la denominación de Contrato de Trabajo y va siendo recogido por las legislaciones laborales de los diversos países en que se adopta, sirviéndoles, además, de base a las mismas; así como también a la doctrina, quien se declara unánimemente partidaria en hacer referencia al término Contrato de Trabajo.

Vemos pues, que el Contrato de Trabajo surge como

20).-Guillermo Cabanellas. Op. cit. T. I. pág. 105

21).-Guillermo Cabanellas. "El Derecho del Trabajo y sus contratos". Pág. 258.

un genus novum, al cual es imposible aplicarle la tradicional doctrina civilista, pues como se desprende de sus mismos contratos, se ha operado una evolución con respecto a conceptos anteriores dados para regular el Contrato de Trabajo. - Así surge diferente e independiente de otras instituciones-jurídicas que únicamente observan el principio de la libertad de contratación en base a la autonomía de la voluntad - (que es fundamental en los contratos civiles), pero que en el Contrato de Trabajo queda relegada a un segundo término- pues -- la relación laboral (que es la que regula y sirve de base al Derecho del Trabajo), se puede formar aún sin la voluntad del patrón. P. ej.: en el caso de la cláusula sindical por medio de la cual se puede ingresar a una empresa- quíéralo o no el patrón.

El concepto de objeto del contrato, necesaria y - forzosamente tiene que cambiar en el Contrato de Trabajo, - toda vez que éste puede ser una cosa o un hecho del hombre, que deriva del trabajo del obrero; si bien se constituye como una obligación de hacer, teniendo su correlativa en un - dar a cargo del patrón (pagar un salario por el servicio recibido). Este objeto se toma en todo lo que tiene de trascendente y fundamental para el individuo, dándole así el lugar que merece y dignificándolo en razón de su humana procedencia.

Resulta de todo lo anterior que el Estado por el interés social que lo mueve, es que viene a promover el amparo del trabajo y del trabajador, interviniendo en las relaciones contractuales que se dan entre obreros y patronos; por lo que, podemos afirmar que ya no son dos los sujetos -

los que únicamente intervienen en esa relación contractual, sino que van a ser tres, ya que el Estado intervendrá en esa relación condicionando la voluntad de los sujetos (trabajador y patrón) rompiéndose entonces el principio de la autonomía de la voluntad, en cuanto que la propia ley establece normas mínimas bajo las cuales se ha de contratar y que serán siempre en beneficio del trabajador.

Respecto de la restricción a la autonomía de la voluntad, que surge en el Contrato de Trabajo, podemos citar lo que nos refiere el tratadista Guillermo Cabanellas: "Nos interesa reafirmar que en ningún otro contrato surgen tantas limitaciones al principio de la autonomía de la voluntad como en el que tiene por objeto al trabajo. El intervencionismo estatal se define al suplir la voluntad de las partes. Establece normas que se presuponen serían las que válidamente hubieran acordado los contratantes si disfrutaran de una misma independencia económica. Se prevé, por tanto, la inferioridad de una de las partes que precisa del contrato como medio de vida y no puede esperar a una larga discusión, ni menos oponer condiciones que ya es sabido no serían aceptadas por aquélla otra, para la cual el factor tiempo obra a su favor." (22)

Hechas las anteriores anotaciones respecto a ciertas diferencias que avisoramos entre el Contrato de Trabajo y los contratos de naturaleza civil, sacamos las siguientes conclusiones:

a).- En el Contrato de Trabajo existe una relación

22).- Guillermo Cabanellas. Op. cit. pág. 294.

de dependencia entre las partes;

b).- Se da un uso y disfrute de la actividad ajena;

c).- Existe siempre la exigencia de una remuneración, misma que deriva de la prestación de servicios que hace el trabajador;

d).- La indeterminación del tiempo de la prestación de los servicios • su fijación por día, semanas o años, por obra o por tarea, es peculiar en el Contrato de Trabajo;

e).- Se da la posibilidad de que sean uno o varios los obreros que contraten o uno o varios los patronos-contratantes;

f).- Se entenderá por Contrato de Trabajo, cualquiera que fuere la denominación que recibiere, el que reúna los requisitos expresados.

Expresa Guillermo Camacho Henríquez, tratadista colombiano, que: aunque el concepto de contrato nació y se perfeccionó dentro del ámbito del Derecho Civil, como parte de la Teoría de las Obligaciones, puede decirse que es concepto usado y perteneciente por igual a toda la ciencia del derecho. Así, se habla de contrato en el Derecho Mercantil, en el Minero, en el Administrativo y en el Laboral. (23) Es en razón de ello que nos vemos animados, a fin de comprender mejor esta figura jurídica, a caracterizar, analógicamente, al Contrato de Trabajo por las siguientes especificaciones:

1.- Es nominado, tiene un nombre específico.

2.- Es un contrato bilateral, en razón de que surgen para las partes derechos y obligaciones recíprocos.

3.- Es oneroso, toda vez que reporta gravámenes -

23).-Guillermo Camacho H. "Derecho del Trabajo" T.I pág.252.

para cada una de las partes contratantes.

4.- Es conmutativo, porque las prestaciones, recíprocas, que se deben las partes surgen de inmediato.

5.- Es principal, por tener autonomía propia y no depender de ningún otro contrato para que tenga vida jurídica.

6.- Es consensual, porque basta que las partes -- consientan, aún tácitamente, para que surja perfecto a la vida jurídica.

7.- Es de tracto sucesivo, ya que entraña, en su cumplimiento, prestaciones que se dan en un lapso de más o menos tiempo, esto es, periódicas.

4.- CONCEPTO DE CONTRATO DE TRABAJO.

Véamos ahora qué debe entenderse por Contrato de Trabajo, para lo cual es necesario referirnos a algunas definiciones que juzgamos las más interesantes, tanto doctrinales como legales.

Según Paul Durand, el Contrato de Trabajo es una convención por la cual una persona calificada de trabajador, de asalariado o de empleado, se obliga a cumplir actos materiales, generalmente de naturaleza profesional en provecho de otra persona, denominada empleador o patrón, colocándose en una situación de subordinación, mediante una remuneración en dinero llamada salario.

A. Rouast define éste contrato, de la siguiente manera: "Una convención por la cual una persona pone su actividad profesional a disposición de otra, de modo que trabaje bajo la dirección de ésta y para su provecho, mediante

una remuneración denominada salario".

"Es Contrato de Trabajo, en sentido genérico, aquél en virtud del cual una persona se obliga a ejecutar personalmente una obra o a prestar un servicio por cuenta de otra, mediante una remuneración"; esta definición nos la da el tratadista Mario L. Deveali.

El maestro J. Jesús Castorena, basado en la anterior Ley Federal del Trabajo nos da la siguiente definición: "Contrato de Trabajo es el convenio por el que una persona se obliga a prestar permanentemente sus servicios personales bajo la dirección y dependencia de otra, a cambio de una remuneración en dinero. "

Y por último, el maestro Mario de la Cueva define al Contrato de Trabajo como "aquél por el cual una persona, mediante el pago de la retribución correspondiente, subordina su fuerza de trabajo al servicio de los fines de la empresa."

De los Códigos que definen al Contrato de Trabajo mencionamos los siguientes: la Ley Española de 21 de noviembre de 1931 establece que se entenderá por Contrato de Trabajo, cualquiera que sea su denominación, aquél por virtud del cual una o varias personas se obligan a ejecutar o a prestar un servicio, a uno o varios patronos o a personas jurídicas de tal carácter, bajo la dependencia de ésta, por remuneración, sea la que fuere la clase o forma de ella. - Posteriormente el Código Español del Trabajo, define este contrato como aquél en virtud del cual un obrero se obliga

a ejecutar una obra o a prestar un servicio por precio cierto. (24)

El proyecto de Código de Trabajo para Bolivia, -- presentado a finales de 1942, dispone en su Artículo 18: El contrato individual de trabajo es aquél por virtud del cual una o más personas se obligan a prestar sus servicios manuales o intelectuales a otra bajo la dependencia y autoridad de ésta y mediante un salario.

El Artículo Primero del Código de Trabajo de Chile, da la siguiente definición: Contrato de Trabajo es la convención en que el patrono o empleador y el obrero o empleado se obligan recíprocamente, éstos a ejecutar cualquier labor o servicio y aquéllos a pagar por ésta labor o servicio una remuneración determinada.

El Código del Trabajo de Guatemala en su Artículo Dieciocho dice: Contrato Individual de Trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico -jurídico mediante el que una persona (trabajador) queda obligado a --- prestar a otra (patrono) sus servicios personales o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia continuada y dirección-inmediata o delegada de ésta última, y a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.

Finalmente nuestra legislación ha definido al Contrato de Trabajo, de la siguiente forma: el Artículo Diecisiete de la Ley Federal del Trabajo de 31 de agosto de 1931 dice: "Contrato Individual de Trabajo es aquél por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra, bajo su di

rección y dependencia, un servicio personal mediante una retribución convenida." Y el Artículo Veinte, segundo párrafo, de la Nueva Ley Federal del Trabajo de Primero de Mayo de 1970 dice: "Contrato Individual de Trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquél por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal-subordinado, mediante el pago de un salario."

Cabe hacer notar los cambios que se operan entre el anterior concepto que daba la Ley de 1931 y la actual, - mismos que nos parecen más de forma que de esencia, y entre los que podemos anotar: a) Introduce el decir que no importa cuál sea su forma o denominación, el Contrato existirá - con autonomía plena (idea que toma, hasta donde sabemos, -- tanto de la Ley Española de 1931 como del Código del Trabajo de Guatemala según se desprende de la definición antes ---- transcrita) o sea que, reuniendo los requisitos expresados por la misma Ley, habrá Contrato de Trabajo independiente- mente del acto jurídico que le dé nacimiento; siendo tam- -- bién indiferente el nombre que reciba el convenio celebrado entre las partes. b) Suprime los conceptos, tantas veces -- criticados por el doctor de la Cueva, de dirección y depen- dencia para hablar únicamente de trabajo personal subordi- nado, con lo cual se puede suprimir el equívoco de pensar- que se trata de dos elementos distintos, los mencionados - por la Ley anterior.

Como cualquier otro contrato, el de Trabajo está- también integrado por varios elementos, los cuales pasare- mos a analizar a continuación, mismos que extraeremos de la

doctrina civil.

Los elementos comunes del contrato se pueden clasificar en dos grupos: a) Elementos de existencia, sin los cuales el contrato es inexistente y b) los elementos de validez, sin los cuales, el contrato puede ser invalidado, es to es, dará origen a su nulidad aún cuando éste exista.

Sobre el particular y a efecto de dejar sentado - que de ningún modo tratamos de identificar al Contrato de Trabajo con otro (s), pues el afán que nos mueve es dejar - clarificada, de la mejor manera posible, esta figura jurídica con el objeto de una mejor comprensión de ella, para así tener la base de una comparación con la Relación de Trabajo.

Por lo antes expresado, creemos pertinente transcribir lo que nos dice el Dr. Guillermo Camacho Henríquez - al respecto: "Se sostiene con razón que esta clasificación - no tiene la misma importancia en Derecho del Trabajo que en materia civil, ya que la consecuencia de la inexistencia y - de la nulidad se atemperan siempre ante la teoría de que el Contrato de Trabajo es un contrato-realidad y de que la simple relación de trabajo origina las obligaciones laborales".
(25)

ELEMENTOS DE EXISTENCIA.

El Consentimiento.

Nuestro Código Civil vigente dice en su Artículo-1794, que para la existencia del contrato se requiere: I. - Consentimiento; II.- Objeto que pueda ser materia del contrato.

25).- Guillermo Camacho Henríquez. Op. cit. T. I. pág.264.

El Consentimiento es indispensable para la existencia de un contrato, ya que sin consentimiento no hay contrato. Este principio se encuentra plasmado en el Artículo 5o. de nuestra Constitución que dice: "Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, ..." con lo que sin la concurrencia de la voluntad del trabajador no habrá Contrato de Trabajo.

Habrà contrato ahì donde incidan las voluntades, cuando exista un acuerdo de consentimientos se producirà un contrato, mismo que versarà sobre aquéllos puntos que las partes sometan a consideración, una respecto de la otra, -- los cuales una vez consentidos, ya expresa o tácitamente, -- surtirán efectos entre aquéllas personas que se interrelacionaron de una manera libre y espontánea. A este respecto afirma Cabanellas que las reglas generales que gobiernan el consentimiento son también propias del Contrato de Trabajo, en el que, además, se observan modalidades especiales, precisamente por la situación de desigualdad en que se encuentran los contratantes. (26)

Pienso que no es exacta la afirmación de Guillermo Cabanellas, ya que no es posible la aplicación de las reglas comunes que regulan el consentimiento, en tratándose de la materia laboral, por lo siguiente: si bien es cierto que el acuerdo de voluntades se debe dar para que exista -- consentimiento y éste a su vez se debe expresar de manera -- libre y espontánea, para que así surja un vínculo que sea --

la base de cualquier trato, pacto o convenio que una a las partes jurídicamente, niego que indefectiblemente, ésto tenga que suceder para la creación de derechos y obligaciones en materia laboral; por lo que resulta no aplicable la teoría que analiza el consentimiento y sus efectos desde el -- punto de vista civil, en razón de que, como ya vimos, no es irrestricta la autonomía de la voluntad, ya que interviniendo en medio o por encima de las partes la actividad del Estado quien condiciona la voluntad de las partes, deben éstas someterse a las normas laborales. No acontece lo anterior en materia civil pues comunmente los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento de las partes (Art. 1796 del Código Civil) que es además la máxima ley en los contratos.

Tampoco debe afirmarse que sólomente debemos adecuar esas reglas de tipo general, que gobiernan el consentimiento, cuando éste se estudia a la luz del Derecho del Trabajo. No, si no que debe surgir una teoría nueva y distinta de la tradicional, precisamente para ser aplicada a este derecho que es de nueva creación y que ha surgido con autonomía propia como ya quedó referido en páginas precedentes.

Confirma lo antes dicho por nosotros, el hecho siguiente: algunas veces no es el simple acuerdo de voluntades entre trabajador y patrono lo que hace que surjan efectos jurídicos entre ambos, sino el hecho en sí de prestar un servicio, lo que dará origen a la aplicación del derecho laboral; ejecutado un servicio por el trabajador, este quedará amparado por el Derecho del Trabajo, toda vez que ha surgido una relación laboral que como hecho material regula y --

protege este derecho, independientemente de la causa que ha ya dado nacimiento a la relación jurídica.

En el Derecho Civil la producción de los efectos-jurídicos y la aplicación consecuente de este derecho, sólomente dependen del acuerdo de voluntades el cual es el objeto de protección legal, ya que desde ese momento las partes se encuentran obligadas a dar cumplimiento únicamente a lo pactado. "El Derecho del Trabajo protege a la persona del -trabajador, independientemente de su voluntad o de la del -patrono y por eso rige imperativamente la prestación de sex vicios, con independencia de su origen...lo fundamental en la figura jurídica que nos ocupa es, no el acuerdo de volun tades que, inclusive, y según veremos, puede faltar, sino - la pura relación de trabajo."(27)

Por lo anteriormente dicho podemos concluir que - el consentimiento como elemento de existencia a la luz del Derecho del Trabajo no presenta los mismos caracteres ni en cuanto a su formación, ni por lo que a su contenido y efectos se refiere; por tal motivo pensamos debe estudiarse y -regularse por una teoría distinta a la civil.

El Objeto.

Flanlol, citado por el maestro Ernesto Gutiérrez y González, señala que el término Objeto tiene tres signifi cados a propósito de la materia contractual:

1.- Es Objeto el crear o transmitir derechos y -- obligaciones.

2.- Es Objeto también la meta que persigue la obli

27).- Mario de la Cueva. Op. cit. T. I pág. 456.

gación, que con el contrato se crea; esto es, la conducta - del deudor que consiste en un dar, hacer o no hacer.

3.- Es Objeto finalmente, la cosa misma. (28)

En el Contrato de Trabajo la concepción que se debe tener de lo que es el Objeto materia del contrato, tomándolo en su tercera acepción, es bien distinta a la del Derecho Común, ya que se afirma que no es una cosa lo que está en juego en un Contrato de Trabajo sino una persona, la ---cual de ningún modo puede servir de Objeto a contrato alguno. Se concluye pues que el Objeto de este contrato que analizamos es el trabajo, éste trabajo que el Artículo 3o. de nuestra Ley Federal del Trabajo considera como un derecho y un deber social, mismo que dignifica al decir que "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."

Siendo el trabajo el objeto sobre el cual versa la relación jurídica que se establece al darse la relación laboral, surge éste con una categoría muy diferente de la que tienen o pueden tener otros objetos que son materia de otros contratos; ello debido a la especial naturaleza de -- donde surge este elemento de existencia del Contrato de Trabajo: la actividad humana.

El Artículo 8o. de la Ley Federal del Trabajo en su Segundo párrafo nos da el concepto de trabajo al decir: "Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo (28).- Ernesto Gutiérrez y González. "Derecho de las Obligaciones." Págs. 199 y 200.

bajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio."

Alarcón, citado por Guillermo Cabanellas, señala que la realidad obliga a reconocer el fenómeno indiscutible de que el hombre trabaja para obtener una remuneración, por la energía que presta al patrono, o sea, que se obliga, mediante cierto salario, a emplear durante un período de tiempo toda su actividad física, su espiritual iniciativa, sus conocimientos profesionales en provecho del patrono. Resulta, por tanto, que obrero y patrono contratan sobre un trabajo determinado y un precio cierto: éstos han de constituir el objeto del contrato. (29)

De lo anterior transcrito y precisando sobre el elemento Objeto que estamos tratando, vemos que éste se constituye como una obligación de hacer -la de prestar un trabajo personal subordinado, según lo refiere el Primer párrafo del Artículo 80., de la Ley Federal del Trabajo- que tiene su correlativa en la obligación a cargo del patrono, que --consiste en un dar -pagar el salario o retribución por ese trabajo.

Siendo también distinto el objeto materia de éste contrato, afirmamos que debe ser estudiado por el Derecho -del Trabajo con autonomía de otras materias que no son de aplicársele en razón de su peculiar naturaleza.

ELEMENTOS DE VALIDEZ.

El Artículo 1795 del Código Civil dispone lo si--

guientes: "El contrato puede ser invalidado:

I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;

II.- Por vicios del consentimiento;

III.- Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito;

IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la Ley establece."

I.- La Capacidad.

Sabemos que la Capacidad es la facultad que tiene todo individuo para ser titular de derechos y obligaciones, y que cuando éstos se ejercen directamente o por uno mismo, se da la llamada capacidad de ejercicio.

La Capacidad está determinada ya naturalmente o legalmente, interesándonos aquí la segunda, por lo que dependiendo ésta de varios factores, vamos a ver cuándo existe o no.

La plena Capacidad se adquiere en el Derecho del Trabajo a los 16 años, según lo dispone el Artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo, misma que se extiende a una Capacidad procesal, ya que un individuo de esta edad ya puede intentar ante las Autoridades del Trabajo las acciones que procedan, con objeto de garantizar sus derechos. Y el Artículo 22 del mismo ordenamiento legal citado, establece la prohibición de trabajar a los menores de 14 años; a los que sean mayores de esta edad pero menores de 16 años necesitan autorización de sus representantes legales (padres o tutores) para celebrar un Contrato de Trabajo, ya que aún es in

capaz legalmente y a falta de ellos, se estará a lo dispuesto en el Primer párrafo del Artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo.

Impone la Ley Federal del Trabajo otra restricción en su Artículo 22, mismo que al observarse, deja debidamente configurada la plena Capacidad, tal es el hecho de cumplir el requisito de la Educación Primaria.

Los menores de 18 años no pueden contratar si el trabajo a desempeñar es fuera de la República, salvo las excepciones que la misma Ley señala (artistas, deportistas, etc.) en el Artículo 29 de la Ley Federal del Trabajo.

Respecto a las mujeres privan las mismas disposiciones, por lo que tendrán los mismos derechos y obligaciones que los hombres; así, al no hacer la Ley distinción alguna, se deduce que la Capacidad de la mujer casada, para contratar o ejercitar sus acciones, no requiere del consentimiento expreso del esposo para efectuar tales actos (Artículo 164 L. F. T.), cosa distinta en el Derecho Civil.

II.- Que la voluntad esté exenta de vicios.

Se puede entender por vicio, la realización incompleta de cualquiera de los elementos de esencia de una institución. En efecto, cuando un elemento de existencia se realiza o presenta de manera imperfecta, está viciado. (30)

En materia de Vicios del consentimiento, los autores extranjeros sostienen la aplicabilidad de las disposiciones del Derecho Común, mas ésta necesita algunas aclaraciones para nuestra materia.

30).- Ernesto Gutiérrez y González. Op.cit.pág. 241.

El Artículo 47 fr. I de la Ley Federal del Trabajo, podemos decir que regula como vicio del Consentimiento el dolo, ya que el engaño que realice el trabajador o el -- sindicato para inducir al patrón a una equivocación respecto de la capacidad, aptitudes o facultades de las cuales -- carece la persona que ha de desempeñar el trabajo, será -- causa de rescisión del Contrato de Trabajo. Esta disposición encuentra su correlativa en la fr. I del Artículo 59- de la L. F. T., en la cual se contempla la posibilidad de que quien induzca al error del trabajador sea el patrón o agrupación patronal, vicio que será suficiente para que -- opere la rescisión del contrato.

La nueva Ley Federal del Trabajo, se ha ocupado únicamente y en especial del vicio del Consentimiento antes mencionado, toda vez que habiendo sido modificado sustancialmente el Artículo 329 de la Ley anterior, por su correlativo el 518, no se establece en este último, como lo hacía aquél, que el Contrato pudiera haberse celebrado por error, dolo o intimidación y con ello poder pedir la nulidad de éste, dentro de un tiempo determinado, pues ahora -- sólo se habla del tiempo en que prescriben las acciones de los trabajadores que hayan sido separados de su trabajo.

El error de Derecho no puede, dada la naturaleza del Derecho del Trabajo, invalidar el Contrato, ya que pudiendo únicamente recaer sobre las condiciones en que deba prestarse el servicio, la cláusula contraria a la Ley y -- demás normas de trabajo, quedará sustituida por la legal.

El error sobre la persona, sea del trabajador o

del patrono, dada la manera como se forma la relación laboral y teniendo en cuenta, además, que a uno y a otro interesa no la persona, sino el cumplimiento efectivo de las obligaciones (prestación de energía de trabajo y pago de salario), no nos parece motivo bastante para invalidar el Contrato. (31)

III.- Que el Objeto, Motivo o Fin del acto sea lícito.

El concepto de licitud lo podemos obtener del Artículo 1830 del Código Civil, interpretado a contrario sensu, por lo que será lícito todo hecho o acto que vaya conforme a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Respecto del trabajo, existe el postulado principal que enuncia el Artículo 5o. constitucional mismo que autoriza el ejercicio de cualquier profesión, industria, comercio o trabajo cuya finalidad sea lícita, cuestión que no puede discutirse, pues la Ley nunca podría proteger contratos cuyo objetivo fuere contrario a las leyes o a las buenas costumbres. Por tanto, suponiendo que una persona contrata los servicios de otra para realizar un acto delictuoso, desde luego que la Autoridad no podría proteger semejantes contratos. Este principio se encuentra reproducido en el Artículo 4o. de la Ley Federal del Trabajo.

IV.- Que se llenen las Formalidades que la Ley establece.

Desde un punto de vista amplio, aplicable a todas las ramas del Derecho, la Forma se debe entender como los elementos de carácter exterior, sensibles, que rodean

31).- Mario de la Cueva. Op. cit. págs. 507 y 508.

o cubren a los actos de voluntad, o a los hechos de la vida social, de donde provienen los hechos subjetivos. (32)

En cuanto a la forma en el Derecho Civil y dentro de éste, en el Contrato, se puede entender como la manera - en que debe externarse o plasmarse la voluntad de los que - contratan, conforme lo disponga o permita la Ley.

La Ley Federal del Trabajo manda que el Contrato Individual de Trabajo se celebre por escrito y por duplicado (Artículo 24); así como con el contenido mínimo de las - condiciones de trabajo (Artículo 25); en tratándose de trabajo a prestarse en el extranjero, también señala ciertas - formalidades que se han de cumplir para la validez del acto (Artículo 28) igualmente la prestación de servicios dentro - de la República, pero en lugar diverso de la residencia habitual del trabajador, impone la necesidad de que se pacte - por escrito (Artículo 30).

Aunque no es materia de este estudio, se puede señalar que la Ley Federal del Trabajo también exige el requisito de la formalidad para la celebración del Contrato Colectivo de Trabajo (Artículos 390 y 391) y para el llamado Contrato Ley (Artículo 412).

En el contrato individual de trabajo, la falta de la forma escrita del mismo, no produce los mismos efectos - que en materia civil, ya que en materia de Derecho del Trabajo la inobservancia de la forma escrita no produce la nulidad del contrato, pues sólo es exigida por la Ley para - los fines de la prueba, ya que la existencia del mismo se-

32).- Geny Francoise, citado por Ernesto Gutiérrez y González. Op. cit. pág. 216.

presume en términos de los Artículos 21 y 26 de la L. F. T. Es así que no obstante la falta de forma escrita, el trabajador puede ejercitar sus acciones pues en realidad lo que tiene que probar es la existencia de la relación de trabajo, ya que la falta de ésa forma se le imputa al patrón; por lo que éste sí necesitará de un contrato escrito para poder -- ejercer las acciones que tenga en contra del trabajador.

5.- RELACION DE TRABAJO.

En la doctrina se discute si la Relación de Trabajo tiene su origen en el contrato o en la incorporación al establecimiento. El problema se pone en claro al plantear - estas dos cuestiones secundarias: primero, la cuestión de - saber si también una relación efectiva de trabajo, sin contrato, es capaz de surtir efectos de Derecho del Trabajo a - causa de la mera incorporación al establecimiento; y segundo, la cuestión de si la celebración del contrato es suficiente en todos los casos en que la Ley presupone tal contrato, o - si a la celebración del contrato debe agregarse la incorporación al establecimiento. Aquí se opone la llamada Teoría del Contrato a la Teoría de la Incorporación. La Teoría del Contrato parte del punto de vista de que se necesita, principalmente, un contrato para que nazca válidamente la relación de trabajo; no exige, además, la incorporación al establecimiento pero tampoco se contenta con la mera incorporación. Por otro lado, la Teoría de la Incorporación, no exige el contrato, sino que requiere la incorporación al establecimiento, también en el caso en que se hubiera hecho el-

Contrato, y se da por satisfecha con la incorporación, aún cuando el contrato no se haya celebrado. (33)

La mayoría de los autores jus laboralistas están acordes en señalar que la Teoría de la Relación de trabajo, se inició en Alemania, principalmente y a propósito de la elaboración del Código Civil Alemán, motivado todo ello por las ideas revolucionarias que empiezan a surgir en el mundo, de ubicar en el debido sitio todas aquéllas cuestiones relativas al trabajo y al trabajador, a fin de poder garantizar de una manera eficaz y positiva todo lo referente a esa actividad humana. En ese país, Alemania, la razón de la revisión de la Teoría del Contrato Individual de Trabajo, y la consecuente producción de la Teoría de la Relación Individual de Trabajo, que en seguida analizaremos, se debió al hecho de que la Constitución Alemana de Weimar de 1919, eleva a la categoría de constitucionales los Derechos del Trabajo y de la clase trabajadora en general (Segunda Constitución en el mundo que lo hizo, ya que la Constitución Mexicana lo hizo con anterioridad a aquélla, esto es, en 1917), - motivo por el cual lo referente a la materia laboral dejó de pertenecer al Derecho Privado.

Afirma el doctor Camacho Henríquez que fue Heinz-Potthoff a quien correspondió en 1922, diferenciar y aún -- oponer los conceptos de Contrato y Relación de Trabajo. Sus ideas se definieron mucho más, a propósito de un proyecto de ley sobre Contratos de Trabajo, en cuya elaboración tuvo decisiva intervención en 1923. En la exposición de motivos-
33).- Kaskel y Dersch. "Derecho del Trabajo". pág.39.

expresaba cómo existían numerosas relaciones de trabajo que no se originaban en un Contrato de Trabajo y cómo, en consecuencia, el proyecto regulaba más que los lazos obligacionales que resultasen de un Contrato de Trabajo, las obligaciones nacidas de una relación de trabajo.... A las ideas de -- Potthoff se acercaron en sus conclusiones los trabajos de -- eminentes juristas como Sinzheimer, Molitor y Nikish.... -- Los esfuerzos definitivos para presentar una construcción sistemática de la Relación de Trabajo, fueron hechos por -- Wolfgang Siebert y Arthur Nikish. (34) Debiéndose agregar -- también el nombre del autor francés Georges Scelle.

Ya decíamos anteriormente que esta teoría es ---- opuesta a la tesis contractualista, ya que la Doctrina de -- la Relación de Trabajo tiene como supuesto indispensable la plena autonomía del Derecho del Trabajo, el cual queda en-- cuadrado fuera de la división tradicional que se hacía dentro del orden jurídico entre Derecho Público y Derecho Privado, estableciéndose dentro del nuevo género del Derecho -- Social.

Dentro de ese orden de ideas, la Teoría de la Relación de Trabajo se basó y tuvo como primer propósito la-- protección automática del trabajador, sosteniendo que ahí -- donde se da el hecho real de la prestación de un trabajo -- personal subordinado, debe aplicarse inmediata, automática-- e imperativamente el Derecho del Trabajo.

A fin de dejar establecida más claramente la Teoría de la Relación de Trabajo, me parece conveniente trans--

34).- Guillermo Camacho Henríquez. Op. cit. T. I. pág. 21 y 22.

cribir la cita que hace el maestro Mario de la Cueva de cómo se origina la Relación de Trabajo según el profesor Mario L. Devesali: "La relación de trabajo, que se concebía en otro tiempo como teniendo origen necesario en el contrato celebrado entre cada patrono y cada trabajador, es hoy reglamentada independientemente de tal origen contractual. Si recurrimos a la institución del mandato o a la idea del consentimiento tácito o presunto, es posible admitir que, cuando una empresa solicita de una agencia de colocaciones cien obreros de una categoría determinada, no obstante que son enganchados en la agencia y enrolados inmediatamente en la empresa, al momento de entrar al establecimiento se perfeccionan cien contratos individuales idénticos en su contenido al contrato colectivo que regula la categoría profesional a que pertenecen. La ficción es más difícil de admitir en otros casos, como cuando las empresas, para aliviar el problema de los sin trabajo, deben aceptar, por uno o varios días a la semana, cierto número de trabajadores designados por las agencias de colocaciones. Pero la ficción aparece imposible en los casos de imposición de la mano de obra, esto es, cuando la empresa está obligada a aceptar un número determinado de trabajadores, precisamente los que le son enviados por la agencia y cuyo reglamento fue fijado de antemano por las respectivas asociaciones sindicales... El examen de la relación de trabajo, tal como se desarrolla en el campo de la producción nacional, obliga a fijar algunos puntos: a) La autonomía individual es absoluta tratándose del trabajador; b) Respecto del patrono, representa solamente -

un aspecto de la iniciativa privada que le corresponde como director de la empresa; c) Pero este poder de iniciativa encuentra, aun en lo que toca a la admisión de los trabajadores, numerosas limitaciones... Atenta esta situación de la relación de trabajo, no es posible ni conveniente atenerse a la ficción contractual para el hecho de la admisión de los trabajadores; es más coherente y más de acuerdo con la realidad, ver en la admisión de los trabajadores el momento inicial de la relación de trabajo, y por tanto, el principio de la actividad del trabajador bajo la dependencia de la empresa o para usar las palabras de Barassi, la inserción del trabajador en el organismo de la empresa". (35)

Se concluye pues, que esta doctrina estima que no es la voluntad de las partes, la que a veces incluso puede estar ausente, lo que hace surgir las relaciones de trabajo, sino el hecho real de la prestación de servicios; es así que una vez surgidas aquéllas -aún sin la voluntad de una de las partes, la del patrono- las mismas harán que se aplique con toda su fuerza el Derecho del Trabajo, ya que a éste no le interesa de dónde se derivó la prestación del servicio.- El simple hecho de la prestación del servicio y no el consentimiento, es lo único que contempla y protege el Estado por conducto del Derecho del Trabajo, según ésta teoría.

6.- CONCEPTO DE RELACION DE TRABAJO.

Genéricamente la palabra relación significa co-

35).- Mario de la Cueva. Op.cit. pág. 468.

nexión entre dos cosas o correspondencia o conexión entre dos personas, implicando un vínculo entre ellas que representa enlace o posición. Cuando se habla de Relación Jurídica, se hace referencia a la interrelación entre dos o más sujetos, de la cual surgirá un conjunto de derechos y obligaciones entre ellos. Por último, cuando se hace alusión a Relación Jurídica de Trabajo, se hace referencia a los vínculos obligacionales que surgen entre dos sujetos: la persona que presta servicios, trabajador, y la persona que se beneficia con aquellos servicios, patrono.

El concepto que específicamente nos da el maestro J. Jesús Castorena, derivado de la anterior Ley Federal del Trabajo, es el siguiente: "La Relación de Trabajo es la suma de vínculos jurídicos que se crean entre quien presta servicios, personal y permanentemente, bajo la dependencia de una persona y ésta misma persona."

El Dr. De la Cueva, nos da el siguiente concepto: "La Relación de Trabajo es el conjunto de derechos y obligaciones que derivan, para trabajadores y patronos, del simple hecho de la prestación del servicio." A continuación agrega: ésta idea de la Relación de Trabajo produce la plena autonomía del Derecho del Trabajo: en efecto, al Derecho Civil de las obligaciones y de los contratos está subordinado en su aplicación a la voluntad de los particulares, en tanto la aplicación del Derecho del Trabajo depende de un hecho, cualquiera haya sido la voluntad de trabajador y patrono.... La existencia de una Relación de Trabajo depende, en consecuencia, no de lo que las partes hubieren pactado, sino de la situación real en que el trabajador se encuentre colocado en-

la prestación del servicio.... los caracteres de patrono y trabajador se adquieren, no por la celebración de un contrato, sino por el hecho de utilizar o prestar un servicio con vínculo de subordinación, determinación que, a su vez justifica la tesis de que el Derecho del Trabajo, propiamente, solo comienza a regir a partir del momento en que se inicia la prestación del servicio. (36)

Según Erich Molitor, citado por el maestro de la Cueva, dice: el ingreso del trabajador en la empresa, cualquiera sea su causa, determina la aplicación del Derecho del Trabajo a la relación jurídica creada; este ingreso -- puede expresarse en los términos, enrolamiento o enganche, que no pretenden hacer referencia a un origen determinado de la Relación de Trabajo; o bien, la prestación de un servicio personal con vínculo de subordinación, cualquiera sea su origen, determina la aplicación del Defecto del Trabajo. (37)

Pues bien, de los párrafos antes transcritos observamos que la Relación de Trabajo se dará o surgirá del simple hecho de la prestación del servicio, con lo cual se dará margen a la producción de defectos jurídicos, quiéranlo o no las partes, ya que para que éstos se den no es menester el acuerdo de voluntades entre las partes que intervengan en ella.

Cabe aclarar que la Relación de Trabajo puede -- provenir o tener un carácter contractual, pero en caso de

36).- Mario de la Cueva. Op. cit. T.I. págs. 457 a 459.

37).- Mario de la Cueva. Op. cit. T.I. pág. 462.

sucedier lo contrario, no por eso se ha de negar la existencia de un vínculo que une a las partes, y por ende produzca efectos de Derecho; esto no es más que un absurdo, es lo que pretendían hacer creer los pensadores que se afiliaban o afiliaban (los menos) a la tesis de que la regulación jurídica de la prestación de un servicio debería de provenir de un acuerdo de voluntades que se debía manifestar forzosamente por medio de un contrato.

De la posición adoptada por los contractualistas, es que surge la reacción por parte de los autores que consideran que el Consentimiento, acuerdo de voluntades, entre trabajador y patrono puede estar ausente en la Relación de Trabajo, como sucede en el caso de la llamada Cláusula de Exclusión de Ingreso por medio de la cual la contratación de un obrero depende, no de la voluntad del empresario, sino que unilateralmente el Sindicato será quien imponga su voluntad respecto del ingreso de ese trabajador.

7.- DIFERENCIAS ENTRE CONTRATO Y RELACION DE TRABAJO.

De las dos teorías antes expuestas, podemos advertir las siguientes diferencias entre Contrato y Relación de Trabajo:

a).- La noción de Contrato, tiene una doble connotación: es un acuerdo de voluntades creador de una relación jurídica y su contenido es un modo de ser de las relaciones jurídicas, e implica la aplicación de un estatuto jurídico o sea el Derecho de las Obligaciones y de los contratos.

b).- La relación individual de trabajo, tiene por origen necesario la manifestación del consentimiento (ya expreso o tácito) del patrono y del obrero.

c).- El contenido de la relación de trabajo, como un hecho real, tiene valor imperativo y como consecuencia, debe cumplirse en todos sus términos.

d).- Es muy clara la distinción entre uno y otra: el Contrato de Trabajo es el acuerdo de voluntades para la producción de determinados efectos jurídicos queridos por las partes, mismos que se darán independientemente de que se preste real y efectivamente el trabajo; y la Relación de Trabajo, es el conjunto de derechos y obligaciones que derivan, para el trabajador y patrono, del simple hecho de la prestación del servicio.

e).- El acuerdo de voluntades se antepone a la relación de trabajo, toda vez que es aquélla y no ésta la que hará derivar consecuencias jurídicas entre trabajador y patrono; y sólo para el caso de que se hubieren pactado condiciones que limiten o reduzcan los derechos mínimos fijados por la Ley en pro del trabajador, entonces debe atenderse a la relación individual de trabajo como un Contrato Realidad y ella será efectivamente la fuente creadora de derechos y obligaciones entre ambas partes.

f).- En consecuencia, el Contrato de Trabajo es la base para que el obrero quede enrolado en la empresa; enrolamiento que es el que determina la formación de la relación de trabajo. Por lo tanto, del simple acuerdo de voluntades entre las partes, y aunque no se ejecute ningún trabajo por parte del empleado, las obligaciones para el patrono

estarán latentes lo mismo que los derechos establecidos por la Ley en pro del trabajador. (P. ej.: Si al ir el trabajador camino de su casa al trabajo para desempeñarlo por primera vez, y en el trayecto sufre un accidente: no debe considerarse éste como un accidente de trabajo, aunque no haya prestado de hecho ningún servicio al trabajador?; no debe la Ley protegerlo, obligando al patrón que lo contrató a indemnizarlo por ese accidente sufrido? Pienso entonces que la protección de la Ley debe hacerse efectiva por el solo Acuerdo de Voluntades entre las partes, aunque no haya mediado como en este caso prestación alguna de servicios. Baso mi pensamiento en lo preceptuado por el Artículo 474 de la L. F. T.)

g).- El Contrato y la Relación Individual de Trabajo, disfrutan de plena autonomía frente a los contratos de Derecho Civil, tanto por estar regidos por un estatuto particular, como por que ninguna de las Instituciones del Derecho Civil es adecuada para explicarlos.

h).- El hecho de la prestación del trabajo, derivado o no del Acuerdo de Voluntades, por sí solo determina la aplicación del Derecho del Trabajo por encima de lo que las partes hubieren pactado.

i).- El origen de la Relación de Trabajo, ha perdido el carácter necesariamente contractual que tuvo en el pasado.

j).- El contenido de la Relación de Trabajo, a medida que se generalizan los contratos colectivos, depende cada vez menos de las voluntades del obrero y del empresa--

rio.

k).- El Contrato o la Relación Individual de Trabajo, son y deben ser, como regla general, por tiempo indefinido, puesto que el trabajador que tiene seguro su empleo, integra un núcleo familiar que debe disfrutar de bienestar y tranquilidad, lo que hace posible el logro de la seguridad-social.

A manera de conclusión respecto del problema que hemos planteado, nos adherimos al pensamiento expuesto por Walter Kaskel y Hermann Dersch, quienes expresan: "...dentro de la evolución progresiva del Derecho del Contrato de Trabajo, se podría pensar también que tenga importancia la posición que la opinión hoy dominante adopta con respecto al problema de saber si el fundamento de la Relación de trabajo es el Contrato de Trabajo, o si la incorporación a la empresa es decisiva y necesaria. Sin embargo, mirándolo --- bien, el asunto no tiene ya la importancia de antes, y es casi indiferente adherirse a una u otra de las opiniones -- que se sostiene al respecto. Aunque la doctrina sigue dividida en dos campos, los defensores de la teoría contractual y los de la teoría de la incorporación, la importancia práctica de esta disputa dogmática es hoy mucho menor que antes, porque ambas teorías se han acercado notablemente." (38)

Se reafirma lo anteriormente transcrito por esos autores alemanes, en el hecho de que nuestro derecho laboral ha equiparado a ambas figuras jurídicas como se verá en el inciso siguiente.

38).- Kaskel y Dersch. Op. cit. pág. 189.

8.- TESIS ADOPTADA POR LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

La anterior Ley Federal del Trabajo de 17 de agosto de 1931 presumía siempre la existencia del Contrato de Trabajo, aunque éste no se hubiera estipulado de manera expresa; esto es, que, hacía nacer al Contrato como figura jurídica central que daba origen al nacimiento de consecuencias jurídicas y por ende la aplicación del Derecho del Trabajo.

Lo anterior lo afirmamos con base en el Artículo 18 del ordenamiento legal referido, que definía al Contrato Individual de Trabajo como aquél por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra, bajo su dirección y dependencia, un servicio personal mediante una retribución convenida .

Pero ya se avisoraba en nuestra anterior Ley la aceptación de la Relación de Trabajo, noción que introduce al contemplarla como una situación real e independiente del Contrato de Trabajo, misma que una vez surgida, estando o no de por medio un Contrato de Trabajo, la reconoce como consecuencia lógica de un vínculo que une a las partes que de ninguna manera es contractual; esta afirmación nos atrevemos a hacerla en base a lo que disponía el Artículo 18 de la anterior L. F. T., que decía: "Se presume la existencia del Contrato de Trabajo entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe. A falta de estipulaciones expresas de este Contrato, la prestación de servicios se entenderá regida por esta Ley y por las normas que le son supletorias."

Es decir, que la existencia de la relación de trabajo como hecho real, aún sin la celebración de un Contrato de Trabajo, ya era contemplada por la anterior L. F. T., pero a fin de darle la protección debida la regulaba como --- principal motor del Contrato de Trabajo, razón por lo que --- éste siempre se presumía, en los términos del Artículo 18 antes transcrito, entre el que presta un servicio y el que lo recibe; pero pienso yo que no había surgido con tanta autonomía como en la actual Ley Federal del Trabajo, además de que, se adopta en mayor grado el término de Relación de Trabajo por ser más representativo de la situación real y especial que surge del intercambio de prestaciones entre trabajador y patrono, que es motivo suficiente para la aplicación del Derecho del Trabajo. (No debe olvidarse que en la mayoría de las veces el acuerdo de voluntades se antepone a la relación de trabajo).

La nueva concepción del Contrato y la Relación de Trabajo, ha quedado plasmada en la nueva Ley Federal del Trabajo de lo. de mayo de 1970 principalmente en los Artículos siguientes:

Artículo 20.- Se entiende por relación de trabajo, --- cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

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

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

O sea que nuevamente la Ley asimila los dos conceptos al hablar de la presunción de la existencia de ellos, con el fin de aplicar (en uno u otro caso) las normas protectoras de los trabajadores.

Por lo que se refiere a la afirmación que anteriormente hicimos, de que en la actual Ley se adopta mayormente el término relación de trabajo, sustituyendo al término contrato de trabajo, lo vemos claramente de la lectura de los Artículos 24 y 25 que nos refieren el primero la forma en que se han de hacer constar las condiciones de trabajo. (por escrito); y el segundo refiere el contenido o menciones que debe tener el escrito en que se pacten las condiciones de trabajo. La anterior Ley en sus Artículos 23 y 24, correlativos de los dos Artículos anteriormente citados respectivamente, hacía mención al término contrato de trabajo.

El Artículo 26 de la nueva Ley, en relación con los dos anteriores citados de la misma, establece que no importa la falta de forma escrita para que se presuma la existencia de la relación de trabajo o el contrato, pues existiendo la prestación del servicio ella dará margen a la aplicación del Derecho del Trabajo, sin darle relevancia al acto que le dió origen.

De lo anterior se infiere, que nuestra actual Ley es eminentemente relacionista. El empleo continuo que hace la Ley del término Relación de Trabajo lo encontramos prin-

principalmente referido en todo el Título Segundo, que habla precisamente de las "RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO".

Juzgo interesante hacer mención a la exposición de motivos de la nueva Ley Federal del Trabajo, en lo referente al tema que vengo tratando, por lo que, a continuación -- se transcribe lo conducente:

"III. Relación y Contrato de Trabajo."

"... La teoría tradicional, cuyas raíces se remontan al derecho romano, sostiene que las relaciones jurídicas entre dos personas sólo pueden derivar de un acuerdo de voluntades: en consecuencia, la relación de un trabajador y un patrón debe con figurarse como un contrato. La teoría moderna ha llegado a la conclusión de que la relación de trabajo es una figura distinta del contrato, pues en tanto que en éste la relación tiene por objeto el intercambio de prestaciones, el derecho del trabajo se propone garantizar la vida y la salud del trabajador y asegurarle un nivel decoroso de vida, siendo suficiente para su aplicación el hecho de la prestación del servicio, cualquiera que sea el acto que le de origen.... se consideró conveniente tomar como base la idea de la relación de trabajo, pero se adoptó también la idea de contrato, como uno de los actos, en ocasiones indispensable, que pueden dar nacimiento a la relación de trabajo.... Los Artículos 21 a 32 reproducen, en términos generales, las disposiciones de la -- Ley Federal del Trabajo; únicamente se introdujeron los cambios impuestos por la terminología -- adoptada en el Proyecto y por la aceptación de la idea de la relación de trabajo...." (39)

Creo pertinente hacer transcripción de lo expuesto por el maestro Alberto Trueba Urbina quien dice: "En realidad la relación es un término que no se opone al contrato, si no lo complementa, ya que precisamente aquélla es originada -- generalmente por un contrato, ya sea expreso o tácito, que genera la prestación de servicios y consiguientemente la obligación de pagar salarios y cumplir con todas las normas de --

39).- Alberto y Jorge Trueba. Nueva Ley Federal del Trabajo. Comentada pág. 567.

carácter social." (40)

Al efecto el maestro Alfredo Sánchez Alvarado, refiere lo siguiente: "Nosotros consideramos al contrato de trabajo como una CONVENCION, que es un término más amplio que quiere decir: acuerdo, ajuste, arreglo, concierto, tratado, contrato etc., pero que siempre en todo caso requiere la voluntad de las partes; acuerdo que puede ser expreso o tácito." (41)

Por lo tanto, y conforme a la anterior teoría que expresa nuestra Ley Federal del Trabajo, concluyo que la Relación de Trabajo tiene una doble connotación o naturaleza: puede surgir como el efecto lógico de un Contrato de Trabajo (como lo afirma Cabanellas); o bien puede surgir independientemente de toda forma contractual, naciendo a la vida jurídica con autonomía propia, según lo infiero de lo dicho por nuestra Ley, al referir que habrá Relación de Trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen. Así es que, lo que la Ley sujeta a su esfera de acción es la prestación real de servicios, misma que quiere se realice bajo ciertas condiciones, originese en lo que se originen en un contrato, tratado, compromiso, pacto, etc., etc.

40).-Alberto Trueba Urbina. Op. cit. pág. 278.

41).-Alfredo Sánchez Alvarado. "Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo." T. I. Vol. I pág. 336.

C A P I T U L O I I

NECESIDAD DE QUE EL TRABAJADOR SIENTA SEGURIDAD EN EL DESEMPEÑO DE SU TRABAJO

- 1 NATURALEZA DE LA ESTABILIDAD DEL TRABAJADOR EN SU EMPLEO
- 2 LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO UNA GARANTIA DE LA CONSTITUCION
 - a) Antecedentes históricos
 - b) El Artículo 123 Constitucional
- 3 LAS REFORMAS DE 1962 A LAS FRACCIONES XXI Y - XXII DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL
- 4 ANALISIS Y CRITICA A LA REFORMA HECHA A LAS - FRACCIONES XXI Y XXII DEL ARTICULO 123 APARTADO "A" DE LA CONSTITUCION
- 5 REGULACION DE LA ESTABILIDAD EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO
- 6 EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE LA ESTABILIDAD

C A P I T U L O II

NECESIDAD DE QUE EL TRABAJADOR SIENTA SEGURIDAD EN EL DESEMPEÑO DE SU TRABAJO.

1.- NATURALEZA DE LA ESTABILIDAD DEL TRABAJADOR EN SU EMPLEO.

Etimológicamente la palabra ESTABILIDAD deriva de la locución latina *Stabilitas, atis*, que significa permanencia, duración, firmeza o seguridad en el tiempo y en el espacio. Permanencia en un estado determinado.

Es así que de su significado etimológico, concluimos que éste término nos da la idea de consolidación o durabilidad de una cosa en un determinado estado; evidencia esta palabra el sentido de seguridad o permanencia con que -- queremos significar esta institución que contempla el Derecho del Trabajo y que es tema del presente Capítulo.

ALGUNOS CONCEPTOS DOCTRINALES.

"... la estabilidad en sentido propio, consiste en el derecho del empleado a conservar el puesto durante toda su vida laboral (o sea, en el caso de existir jubilaciones o pensiones por vejez e incapacidad, hasta cuando adquiere el derecho a la jubilación o pensión) no pudiendo -- ser declarado cesante antes de dicho momento, sino por algunas causas taxativamente determinadas." (1)

El tratadista Alfredo J. Ruprecht, nos dice al -- respecto: "La estabilidad en el empleo es el derecho del -- trabajador a ser mantenido en él mientras no se den motivos justificados y predeterminados en la Ley para su despido y-

1).- Mario L. Deveali. "Lineamientos del Derecho del Trabajo." pág. 315.

que dura hasta el fin de su vida laboral. (2)

El doctor Guillermo Cabanellas nos dice en el Capítulo referente a la Conclusión del Contrato: "... la estabilidad en el empleo crea una seguridad de trabajo y produce como consecuencia natural esa satisfacción que debe mediar para que aquéllos que están sometidos a un jornal o sueldo tengan la sensación de estar suficientemente defendidos para considerarse libres económicamente, primera y básica conquista que debe ser anterior a otras de orden secundario. El trabajador que sufre un leve accidente en su labor, no imputable a él, y que es despedido por el patrono para evitarse el pago de unos jornales durante el tiempo que dure la convalecencia; la mujer obrera que en estado de gravedad pierde su empleo; el obrero que es despedido en un período de crisis para ser sustituido por quien, a falta de otros méritos, cuenta con mayor influencia con los directores de la empresa, quienes por faltas leves son sancionados con cese en el trabajo, integran el ejército y nutren las huestes de los que proclaman la lucha social sin paliativos y proclaman la rebeldía de las clases." (3)

El maestro Alfredo Sánchez Alvarado nos refiere el siguiente concepto de estabilidad del trabajador en su empleo: "Es el derecho que todo trabajador subordinado tiene de permanecer en su empleo hasta que se presente una causa legítima contenida expresamente en la legislación que autorice el que se le prive del mismo." (4)

2).-Alfredo J. Ruprecht. "La Estabilidad en el Empleo".

3).-Guillermo Cabanellas. Op.cit.pág.409.

4).-Alfredo Sánchez Alvarado. "La Estabilidad en el Empleo en el Derecho Mexicano." 1er. Congr. Iberoamericano de Derecho del Trabajo.-Madrid 1965.

Por último hemos de citar la idea que respecto a la estabilidad refiere el maestro Mario de la Cueva: "La estabilidad de los trabajadores en los empleos comprende dos modalidades: la permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo y la exigencia de una causa razonable para su disolución. La primera parte de estas modalidades es la esencia misma de la estabilidad de los trabajadores en los empleos y la segunda es su seguridad o garantía; si esta seguridad falta, la estabilidad sería una mera ilusión." (5)

Hemos dejado hasta el último el anterior concepto que nos da el maestro de la Cueva por ser el que, por el modo de expresarlo, mejor se adapta al trabajo que vamos a desarrollar, pues precisamente ahora trataremos de desentrañar la naturaleza de esa "persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo"; para posteriormente, en el siguiente Capítulo analizar las causas de la disolución de la relación laboral.

De los principios enunciados anteriormente y conociendo cual es el principal afán del Derecho del Trabajo, - podemos decir que la naturaleza de la Estabilidad del Trabajador en su empleo, deriva de la propia raíz que le dá nacimiento al mismo derecho laboral; esto es, dar al trabajador las suficientes garantías que lo preserven del poder arbitrario del empresario que impone unilateralmente sus decisiones.

La estabilidad de los trabajadores en sus empleos

5).- Mario de la Cueva. Op. cit. pág. 755. T. I.

es uno de los principales objetivos del Derecho del Trabajo, con el fin de reivindicarlos en sus justas aspiraciones de tener una vida adecuada dentro de la cual pueda satisfacer sus necesidades más elementales así como las de su familia; por lo que, viendo la importancia que para el obrero tiene la pérdida de su empleo, el Derecho del Trabajo toma en sus manos éste problema a fin de realizar la seguridad social, garantizándole a todo hombre una ocupación estable con base al principio universalmente reconocido de que "el trabajo humano es un deber y un derecho", a partir de su proclamación en la Revolución Francesa de 1848.

Como dice el doctor de la Cueva: "La estabilidad de los trabajadores en sus empleos es el problema presente del Derecho del Trabajo", problemática que trata de resolver este Derecho, valiéndose de factores de diversa índole y entre los que encontramos, principalmente, los siguientes:

- a).- Los sociales;
- b).- El jurídico;
- c).- El económico y --
- d).- El político.

a).- Factores sociales.

Ya se ha dicho que el Derecho del Trabajo es más social y menos jurídico (Cabanellas), afirmación apegada -- hasta cierto punto a la realidad, pues, en efecto al Derecho del Trabajo lo que le importa realizar son los justos -- anhelos de una sociedad, que es el elemento natural dentro del cual se desenvuelve el individuo, por lo que aquélla no puede fallarle a éste, debiéndole proporcionar los recursos que ha de menester para su subsistencia como ente social -- que es por naturaleza, tales como: el establecimiento de un

gobierno adecuado; una paz estable y duradera; la existencia de un orden dentro del cual se interrelacionen los individuos, dándole a cada quien lo suyo; la división del trabajo, etc.

En tratándose de la estabilidad de los trabajadores en el empleo, el Derecho del Trabajo establece la garantía de permanencia o duración de las relaciones de trabajo en pro del trabajador, pues la violación o inobservancia de la exigencia de fundar en una causa justa la disolución de esas relaciones, acarrea consecuencias graves para la sociedad quien en principio se ve obligada a soportar una carga innecesaria de un trabajador desocupado e improductivo.

b).- Factor jurídico.

"... si el trabajo humano es la fuente de toda riqueza, resulta evidente que es aquél y no éstas quien merece la protección de las Leyes." (6)

Es evidente que la ciencia jurídica es un factor social, de los llamados colectivos voluntarios, por lo que estableciéndose el derecho y en especial el del trabajo como un estatuto al servicio del hombre, es y debe ser él, — quien asegure de una manera inmediata y eficaz las justas aspiraciones del individuo a tener una vida digna, garantizándole para esto las condiciones mínimas a fin de que se desarrolle adecuadamente en su existencia.

El derecho viene entonces a establecer las directrices por las cuales se han de encaminar las relaciones obrero-patronales, garantizando dentro de ellas, de manera

6).- Mario de la Cueva. Op.cit. T. I. pág. 19.

específica, la permanencia y estabilidad de los trabajado-- res en sus empleos, pues se observaba que en innúmeras oca-- siones el patrón desplazaba de su empleo al trabajador sin-- mediar razón alguna; esto es, arbitrariamente con lo que -- evidentemente se establecía una situación injusta que deja-- ba al trabajador de la noche a la mañana privado de su tra-- bajo que es su única fuente de subsistencia, realizándose - con todo ello en primer término, un atentado en contra del-- trabajador y en segundo lugar, en contra de la sociedad que quiere se realice el bien colectivo.

Todas esas arbitrariedades surgieron de esa libre contratación en que se dejó a las parças, de la cual el úni-- co aprovechado era el patrono, que exclusivamente fijaba -- las condiciones del trabajo, a este respecto refiere el --- maestro de la Cueva: "Jamás existió contrato escrito, lo -- que permitió a los patronos darlo por terminado a su volun-- tad o modificar a su arbitrio las condiciones de trabajo; - el salario disminuía al aumentar el número de los proleta-- rios y a la vez exigía de los obreros jornadas cada vez más largas. Y como si no fuera bastante, los directores indus--- triales, para aumentar su utilidad, adoptaron la práctica - de sustituir a los hombres por niños y mujeres en todos los casos en que la naturaleza del trabajo lo permitía; esta -- nueva concurrencia aumentó la miseria de los trabajadores, - pues los hombres para encontrar colocación, se vieron obli-- gados a conformarse con salarios irrisorios, tanto, que nin-- guna expresión mejor para caracterizarlos, que el término - tan conocido de salario de hambre. Y no era todo: La justifi-

cia ponía tales obstáculos al desarrollo de las reclamaciones de los obreros, que, en la práctica les cerraba sus --- puertas; procesos extraordinariamente largos y costosos, -- con los recursos y ardidés que consigna el procedimiento civil y que hacen difícil una expedita administración de justicia." (7)

Pero todo eso se rompe con la concepción moderna del Derecho del Trabajo que interviene para limitar la voluntad de las partes, recogiendo todo ese cúmulo de anhelos a que aspira el hombre, tales como son la seguridad, el bien común la justicia, la igualdad, etc. En una palabra, surgió así, como lo dice el doctor Camacho Enríquez, la etapa de la historia jurídica del trabajo que él ha llamado, de la contratación intervenida (8); amén del establecimiento de una maquinaria procesal adecuada que hiciera realidad el estatuto del Derecho del Trabajo.

c).- Factor económico.

Considero que lo económico no se puede desligar -- al hablar de cualquier actividad humana, por lo que siendo el trabajo una actividad que realiza el hombre, es innegable la influencia de este factor sobre el producto social -- que es el trabajo.

Es así que el Derecho del Trabajo aparece también determinado por el surgimiento de un sistema económico dado en un momento histórico en el mundo, que fue el sistema capitalista y liberal; caracterizado por constantes progresos

7).- Mario de la Cueva. Op. cit. T. I. págs. 19 y 20.

8).- Guillermo Camacho Enríquez. Op. cit. pág. 54.

del maquinismo, la tecnificación, la utilización de la electricidad, etc., y con el advenimiento de todas esas cosas, se hubieron de crear dos grandes núcleos dentro de la sociedad: por un lado los propietarios de esas máquinas y grandes fábricas y del otro los hombres proletarios que prestan sus servicios a los primeros mediante un jornal. Este estado de cosas que se contempló en una época, fue la piedra de toque para que de ahí arrancara la acción de la clase obrera, la cual, cansada de ser explotada-en base a esos supuestos principios de libertad e igualdad, que no hicieron sino lo contrario, esto es, someter y esclavizar al proletariado- surge con una fuerza tal que se lanza a la lucha social por la obtención de mejores condiciones de vida tales como el obtener salarios más altos, reducción de la jornada de trabajo, descansos periódicos, la estabilidad en el empleo, el régimen de vacaciones, etc., indudablemente derivaron en un cambio del campo económico, pues el proletariado sostuvo que la economía no era un asunto privado sino social, esto con el fin de establecer una economía de tipo socialista que evitara la explotación de una clase respecto de otra y como consecuencia de ello, la desaparición de las clases.

En el orden de ideas antes expuesto, podemos concluir que el fenómeno económico influye desde luego en el aspecto laboral de la estabilidad de los trabajadores en sus respectivos empleos y viceversa, afirmación que hacemos en base a las razones siguientes:

1.-El saberse seguro en la conservación de su empleo, el trabajador, le permite distribuir su salario adecuadamente para sus gastos y los de su familia, planeando en -

forma mediata la economía familiar.

2.-Teniendo la confianza de que no va ha ser despedido injustificadamente, el trabajador no tendrá la sobreesa que le apremie, por lo que, desarrollará su actividad con una mayor seguridad y confianza que redundará en beneficio del empresario, obteniendo así una mayor y mejor producción.

3.-Existiendo estabilidad del trabajador en su empleo, este adquirirá mayor precisión y experiencia en su trabajo, pudiendose con ello convertir en un dirigente auxiliar del empresario.

d).-Factor político.

Estimamos la posibilidad de encuadrar los fundamentos de tipo político que han llevado a dejar plasmada la figura jurídica de la estabilidad del trabajador en su empleo, de la interpretación sacada a contrario sensu de lo que dice, en uno de sus párrafos de su obra Derecho Mexicano del Trabajo, el doctor de la Cueva:

- El trabajador despues de acostumbrarse a una actividad y de haber entregado a la empresa parte de su vida, le resultará harto difícil iniciar una nueva labor en una edad avanzada y en un medio social desconocido, y

- La sociedad se verá obligada a proporcionar una nueva ocupación (al empleado despedido injustificadamente)- o a cubrir al obrero la pensión correspondiente.

Ambas cosas no son del todo queridas evidentemente por la sociedad erigida en poder, ya que entraña, dentro de un sistema de seguridad social como lo llama el doctor de la Cueva, algo enojoso para ella.

Con las anteriores consideraciones pensamos haber dejado sentada cual es la naturaleza de la estabilidad del trabajador en su empleo, cuestión que es fundamental en la vida del Derecho del Trabajo, por lo que al dejar apuntados algunos de los factores que intervienen en la creación de éste, sostenemos son los mismos que hacen surgir la figura jurídica a analizarse, y además es por esos mismos factores que nuestro Derecho del Trabajo admite el principio de la duración indefinida de la Relación del Contrato de Trabajo como veremos más adelante.

Al efecto el maestro de la Cueva, nos dice que una de las características esenciales del Derecho del Trabajo es el procurar la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, para lo cual impide el despido injustificado; de ahí que el doctor de la Cueva considere a éste derecho como un defecho del presente y del futuro, añadiendo que cuando éste propósito se realice, se habrá alcanzado uno de los ideales del Derecho del Trabajo. (9)

2.- LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO: UNA GARANTIA DE LA CONSTITUCION.

Habiendo surgido en México el Derecho del Trabajo como un derecho eminentemente social y siendo nuestra Constitución la primera en el mundo en elevar a la jerarquía de constitucionales todas las cuestiones referentes al trabajo, resulta entonces que no dejó pasar de largo esta realidad de injusticia que realiza el empresario al despedir sin nin

9).- Mario de la Cueva. Op. cit. T. I. pág. 443.

gún derecho a sus trabajadores; junto con muchas otras, ésta realidad fue vista por los Constituyentes de Querétaro de un modo distinto a como la regulaba el estado individualista, lo que motivó establecer en la Fracción XXII del Artículo 123 constitucional, el principio de estabilidad absoluta de los trabajadores en sus empleos. "El Derecho Mexicano del Trabajo es la primera legislación de Europa y América que procuró resolver íntegramente el problema de la permanencia de las relaciones de trabajo." (10)

a).- Antecedentes históricos.

Antes de hacer referencia específica al texto de la fracción XXII del Artículo 123 constitucional, creo conveniente hacer referencia, aunque sea brevemente, a las causas que dieron origen al nacimiento de dicha fracción, habiéndome de referir a los debates que en el seno del Congreso originaron su creación.

En el Congreso Constituyente de 1856-1857, estuvo a punto de aparecer el Derecho del Trabajo como una garantía constitucional; así es en efecto, toda vez que ya Dn. Ignacio Ramírez se refiere al problema obrero con singular claridad, abordando el problema de los trabajadores en toda su integridad (esto ocurrió en la sesión del 7 de julio de 1856), cosa que también hizo el diputado Ignacio L. Vallarta.

Lo anterior no sucedió así, ya que el destino quiso reservar la gloria de estatuir el moderno Derecho de Trabajo a hombres que verdaderamente sentían la necesidad de regular ésta materia en una forma adecuada, dadas sus viven

10).-Mario de la Cueva. Op.cit. T.I. pág. 756.

cias con la realidad que en ese entonces se contemplaban; a esos hombres que surgidos del movimiento social de 1910 iniciaban una nueva etapa en la vida económica, jurídica y política del pueblo mexicano.

Siendo producto de ese movimiento social, nacido en 1910, los diputados constituyentes, que al través de toda su lucha por los derechos sociales de que estaba privado nuestro pueblo, poco a poco van plasmando en sus diversos planes, decretos y leyes las tendencias político-sociales que habrían de encontrar su proyección definitiva en la Constitución de 1917.

Dentro de todo ese caudal de propósitos por regular la materia obrera en México, juzgo que es de gran importancia hacer referencia, solamente, a las diversas legislaciones que se dieron en las distintas entidades de la Federación, ya que son los antecedentes inmediatos a la creación de nuestro actual Derecho del Trabajo aparecido en la Asamblea Constituyente de Querétaro de 1916-1917, siendo dignas de mencionarse:

"Ley de accidentes del trabajo", de 30 de abril de 1904 dada por el gobernador del Estado de México, José Vicente Villada; " Ley sobre accidentes del trabajo ", de Bernardo Reyes para Nuevo León, de 9 de noviembre de 1906; en el estado de Jalisco, la Ley de Manuel M. Diéguez de 2 de septiembre de 1914 y la "Ley del trabajo " de Manuel Aguirre Berlanga de 7 de octubre de 1917.

También son dignas de mención por contener principios altamente proteccionistas de la clase trabajadora, en primer término la Promulgada por Cándido Aguilar de fecha -

4 de octubre de 1914; la Ley de Agustín Millán de 6 de octubre de 1915, ambas leyes que aportaron un buen número de -- ideas sobre ésta materia a los Constituyentes de Querétaro. En Yucatán encontramos la "Ley del trabajo" de 11 de diciembre de 1915, promulgada por el general Salvador Alvarado.

Convocatoria al Congreso Constituyente de Querétaro.

El 14 de septiembre de 1916, don Venustiano Carranza lanza una convocatoria por medio de un decreto, para la celebración de un Congreso Constituyente con objeto de -- llevar al cabo las reformas a la Constitución vigente de -- 1857, pues se decía en el mismo Decreto que la Constitución en vigor ya era inadecuada para satisfacer las necesidades -- públicas, puesto que podía propiciar la intromisión de una -- nueva tiranía. Además, debía evitarse el monopolio del Poder Ejecutivo haciendo efectivo el principio constituyente de -- "Frenos y contrapesos entre los tres departamentos del Po-- der público, su coordinación positiva y eficiente para hacer sólido y provechoso el uso del poder, dándole prestigio y respetabilidad en el exterior y moralidad en el interior." (11)

La publicación de la convocatoria definitiva se -- hizo el 19 de septiembre de 1916.

Habiéndose establecido la Asamblea Constituyente -- en Querétaro y estando presidida por el Primer Jefe Consti-- tucionalista don Venustiano Carranza, en fecha 10. de Di--

11).-Bórquez Djed. "Crónica del Constituyente".pág.97.

ciembre del año antes mencionado, entrega el Proyecto de Reformas a la Constitución, a la Asamblea. Proyecto del cual afirma el Ing. Pastor RoauiX que "no contuvo disposiciones especiales de gran alcance que tendieran a establecer preceptos jurídicos para conseguir la conservación del orden social en que había vivido la Nación Mexicana." (12)

Estando ya en plenos debates y aprobación de los diversos Artículos, encomendados a comisiones de diputados encargadas de reformarlos, se llega a la discusión del Artículo 50., mismo que va a provocar enconados debates en el seno del Congreso Constituyente; discusiones que a la postre harían surgir con toda su fuerza el actual Artículo 123 Constitucional y con ello nuestro moderno Derecho del Trabajo.

La polémica que despertó el mencionado Artículo 50., fue grande, a tal grado que un grupo de diputados presentó una moción suspensiva a la Comisión encargada de hacer las reformas a éste Artículo, con objeto de que se revisara el contenido del mismo. Entre esos diputados estaban Heriberto Jara, Héctor Victoria y Cándido Aguilar, quienes hacen la mencionada petición a la Comisión de Reformas de retirar su dictámen, a fin de establecer en su texto un estatuto más amplio que protegiera los derechos de la clase trabajadora.

Habiendo encontrado eco la petición hecha por los diputados antes referidos, es que el Artículo 50., fue adicionado por la comisión de reformas, incluyendo ahora las -

12).-Pastor RoauiX, "Génesis de los Artículos 27 y 123 de la Constitución".

innovaciones planteadas por los diputados Jara, Victoria y Aguilar, mismas que consistían principalmente en lo siguiente: la jornada máxima de trabajo sería de ocho horas, prohibición del trabajo nocturno industrial para mujeres y niños - y el descanso hebdomadario como obligatorio (contenidas en el último párrafo del Artículo a comento).

Entrando nuevamente a discusión el Artículo 5o., - ahora con sus adiciones, tuvo nuevas objeciones en contra - de su admisión tal y como se presentaba, siendo la más certera, pues es la que con mayor visión ve el problema en debate, la del diputado por el Distrito de Orizaba, Ver., Heriberto Jara, quien en la sesión de 26 de diciembre de 1916 expone en forma por demás humana, clara y brillante su pensamiento que no era otro sino el de proteger a la clase trabajadora.

Antes el diputado Fernando Lizardi ya había argumentado en contra del Artículo 5o., diciendo que el Párrafo final de dicho Artículo estaba totalmente fuera de lugar, - pues el Artículo 4o., de la Constitución, ya aprobado, garantizaba ya al individuo la libertad de trabajar y de elegir el tipo de trabajo que le acomodase, por lo que las garantías que se pretendían aprobar, le venían al Artículo -- 5o., exactamente como "un par de pistolas a un Santo Cristo"; que si se deseaban consignar los principios que encerraban como las bases sobre las cuales habría de legislar el Congreso en materia de trabajo, debían incluirse éstas en el Artículo 72 en todo caso . Pero como afirma el maestro de la Cueva: "... Bien pronto se dio cuenta el Congreso que -

lo interesante no era decidir en qué artículo debía colocarse el párrafo a discusión, sino si debían consignarse en la Constitución y en qué magnitud, las bases de la legislación del trabajo." (13)

En su turno y exponiendo las ideas a que hemos hecho mención, Heriberto Jara dice lo siguiente:

"Pues bien; los jurisconsultos, los tratadistas, las eminencias en general en materia de legislación, probablemente encuentran hasta ridícula esta proposición, ¿cómo se va a señalar allí que el individuo no debe de trabajar más que ocho horas al día?, ¿cómo va a consignarse en una Constitución la jornada máxima de trabajo? Eso, según ellos, es imposible; eso, según ellos, pertenece a la reglamentación de las leyes; pero, precisamente, señores, esa tendencia, esta teoría, ¿qué es lo que ha hecho? Que nuestra Constitución tan libérrima, tan amplia, tan buena, haya resultado, como la llamaban los señores científicos, 'un traje de luces para el pueblo mexicano', porque faltó esa reglamentación, porque jamás se hizo. Después, ¿quién se encarga de reglamentar? ... La jornada máxima de ocho horas no es sencillamente un aditamento para significar que es bueno que solo se trabaje ese número de horas, es para garantizar la libertad de los individuos, es precisamente para garantizar su vida, es para garantizar sus energías, porque hasta ahora los obreros mexicanos no han sido más que carne de explotación. Dejémosle en libertad para que trabaje así ampliamente, dejémosle en libertad para que trabaje en la forma que lo conciba; los impugnadores de esta proposición, quieren, sencillamente, dejarlo a merced de los explotadores, a merced de aquéllos que quieren sacrificarlo en los talleres, en las fábricas, en las minas, durante doce, catorce o dieciseis horas diarias, sin dejarle tiempo para descansar, sin dejarle tiempo ni para atender a las más imperiosas necesidades de su familia. De allí resulta que día a día nuestra raza, en lugar de mejorarse, en lugar de vigorizarse, tiende a la decadencia. Señores, si ustedes han presenciado alguna vez cómo sale aquella gleba, macilenta, triste, pálida, débil, agotada por el trabajo, entonces yo estoy seguro de que no habría ni un voto en contra de la jornada máxima que proponemos. (Aplausos). ... Ahora, nosotros hemos tenido empeño de que figure esta adición en el Artículo 5o., porque la experiencia, los desengaños que hemos tenido en el curso de nuestra lucha por el proletariado, nos han demostrado hasta ahora que es --

muy difícil que los legisladores se preocupen con la atención que merece, del problema económico; no sé por qué circunstancia, será tal vez por lo difícil que es, siempre va quedando relegado al olvido, siempre va quedando apartado, siempre se deja para la última hora, como cosa secundaria, siendo que es uno de los principales de los que nos debemos ocupar.

... Ahora, en lo que toca a instrucción, ¿qué deseos puede tener un hombre de instruirse, de leer un libro, de saber cuáles son sus derechos, cuáles las prerrogativas que tiene, de qué cosas puede gozar en medio de esa sociedad, si sale del trabajo perfectamente agobiado, rendido y completamente incapaz de hacer otra cosa más que tomar un medianobocado y echarse sobre el suelo para descansar? -- ¿Qué aliciente puede tener para el trabajador un libro, cuando su estómago está vacío? ¿Qué llamati va puede ser para él la mejor obra, cuando no están cubiertas sus más imperiosas necesidades, cuando la única preocupación que tiene es medio completar el pan para mañana y no piensa más que en eso? La miseria es la peor de las tiranías y si no queremos condenar a nuestros trabajadores a esa tiranía, debemos procurar emanciparlos, y para esto es necesario votar leyes eficaces aún cuando éstas le yes, conforme al criterio de los tratadistas, no encajen perfectamente en una constitución. ¿Quién ha hecho la constitución? Un humano o humanos, no podremos agregar algo al laconismo de esa constitución, que parece que se pretende hacer siempre como telegrama, como si costase a mil francos cada palabra su transmisión; no, señores, yo estimo que es más noble sacrificar esa estructura a sacrificar al individuo, a sacrificar a la humanidad; salgamos un poco de ese molde estrecho en que quieren encerrarla; rompamos un poco con las viejas teorías de los tratadistas que han pensado sobre la humanidad, porque, señores, hasta ahora leyes verdaderamente eficaces, leyes verdaderamente salvadoras, no las encuentro. ... La proposición de que se arranque a los niños y a las mujeres de los talleres en los trabajos nocturnos, es noble, señores. ... Al niño, al niño que trabaja en la noche -- ¿cómo se le puede exigir que al día siguiente asista a la escuela, cómo se le va a decir instrúyete, cómo se le va a aprehender en la calle para llevarlo a la escuela, si el pobrecito, desvalido, sale ya agotado, con deseos, como dije antes, no de ir a buscar un libro, sino de buscar el descanso?

... Así, pues, señores diputados, en el caso de -- que la mayoría esté inconforme con lo relativo a esos servicios obligatorios que se señalan a los bogados, yo estimaría que se votasen por separadas las proposiciones que contiene el dictamen: (Voces: ¡Bien! ¡Muy bien!) y al emitir vosotros, señores diputados, vuestro voto, acordáos de aquellos desgraciados que claudicantes, miserables, arrastran su miseria por el suelo y que tienen sus ojos

fijos en vosotros para su salvación. (Aplausos.) "(14)

El anterior discurso transcrito convierte a Heriberto Jara en precursor de las constituciones político-sociales, según decir del maestro Trueba Urbina. (15)

Entran a reforzar las bellas ideas expuestas por el general Jara, las intervenciones de los diputados Héctor-Victoria y Froylán Manjarrez, precisando éste último de una manera clara la necesidad de que existiera una nueva legislación del trabajo con bases constitucionales, al sostener que lo que realmente importaba era atender al clamor de la justicia que el pueblo reclamaba para sí, ir al fondo de la cuestión obrera e introducir así toda clase de reformas necesarias al trabajo aun cuando para ello fuese necesario incluir en la ley fundamental, todo un título especial destinado a - el Derecho del Trabajo, y así debería pedírsele a la comisión de reformas a fin de que presentara un nuevo proyecto. En la Constitución, decía Manjarrez, y no en otras leyes reglamentarias debe resolverse el problema planteado.

Poco después terminó esa trascendental reunión del Congreso de 26 de diciembre de 1916, que así catalogamos en razón de que en ella se toma conciencia de lo que es el problema obrero y se aborda éste con el afán, ahora sí, de incluirlo en la Constitución en un título especial.

La sesión del día siguiente, 27 de diciembre de 1916, marca otra etapa importantísima del Derecho del Trabajo; se-

14).- "Diario de los Debates del Congreso Constituyente". T. I. No. 36 págs. 681-683. (Esta transcripción y las que se mencionarán a continuación fueron tomadas de la obra que se cita.)

15).- Alberto Trueba Urbina. Op. cit. pág. 41.

sión en la cual podemos afirmar nace la teoría de la estabilidad, que es la que ahora más nos importa destacar dentro del seno del constituyente de Querétaro. Nace al pronunciar su discurso el diputado por el Estado de Puebla Porfirio del Castillo, mismo que vierte conceptos de suma importancia en lo referente a la duración del Contrato de Trabajo, al decir entre otras cosas lo siguiente:

"Yo no estoy de acuerdo con los contratos obligatorios, porque los estimo peligrosos. Estad seguros, señores diputados de que si aprobáramos esa determinación que obliga a los trabajadores, forjaríamos los eslabones de una cadena, que se añadirían año por año para mantener al pueblo en una práctica esclavitud, pues esos contratos indudablemente, sólo serían favorables para los capitalistas... Además, señores, esos trabajadores obligados a permanecer forzosamente un año en las fincas de trabajo, se les sujetaría a todas las humillaciones... Hablar de contratos entre el propietario y el jornalero, es hablar de un medio para asegurar la esclavitud... no resultarían necesarios ni resultarían equitativos esos contratos, - que solo garantizan los intereses de los capitalistas, quienes ya tienen la justicia en su mano y elementos de defensa. Si se quisiera que los contratos fijen también la estabilidad del trabajador, tampoco resultaría necesario... Yo no acepto el contrato obligatorio ni por un año, ni por un-

dia, ni por un minuto... En consecuencia, resultarían perfectamente inútiles e innecesarios los -- contratos obligatorios para los trabajadores ...-- Si el capital, pues, quiere trabajadores que cumplan con su trabajo y con sus compromisos y que no le abandonen, el secreto consiste en tres razones: primera, en que el capitalista sepa tratar bien a sus trabajadores; que les dispense las condiciones a que tienen derecho; que les considere como gentes, que los respete... Entonces estad seguros (que los trabajadores), nacerán y morirán - en la propiedad del patrón..."

Estando ya más o menos acordes los Constituyentes en establecer un capítulo especial que tratara el problema - laboral en toda su magnitud, amén del Artículo 5o., a debate. En la sesión del 28 de diciembre de 1916 el diputado Cravito insiste a este respecto diciendo:

"... existe la conveniencia grande de trasladar esta cuestión obrera a un artículo especial, para - mejor garantía de los derechos que tratamos de establecer y para mayor seguridad de nuestros trabajadores."

De las discusiones en torno del Artículo 5o. que -- se llevaron al cabo los días 26, 27 y 28 de diciembre de --- 1916 por parte de los legisladores del Congreso Constituyente de Querétaro, se empezó a gestar el nacimiento del Artículo 123 Constitucional y la garantía de la estabilidad absoluta en el empleo del trabajador, con el rango de constitucio-

nal precisamente.

Se decide por la Asamblea retirar el dictámen, para que en fecha posterior se presentara en una forma más completa el nuevo proyecto que sentara las bases constitucionales de la legislación sobre el trabajo, al igual que el texto -- del Artículo 5o. No se determinó quiénes serían los legisladores que exprofeso debían integrar esta Comisión, sino que esta se organizó de manera espontánea.

La Comisión encargada de la elaboración del proyecto del Capítulo relativo al trabajo, que fue integrada por -- el Ing. Pastor Roaux, Lic. José Natividad Macías, Lic. José Inocencio Lugo (quien no era diputado) y Rafael L. de los -- ríos principalmente, ocupó en tal tarea los diez primeros -- días del mes de enero de 1917; proyecto que una vez que se -- sometió a la consideración de la Asamblea Constituyente fue -- motivo de nuevas discusiones. Comprendía este proyecto el tít -- tulo VI de la Constitución, que a la postre pasó a ser el Ar -- tículo 123 de la Constitución. Este proyecto fue presentado -- ante el Congreso el 13 de enero de 1917, cuya redacción de -- exposición de motivos se encomendó al diputado José Nativi -- dad Macías.

Es en la Fracción XXIII del Artículo 123 en donde -- la Comisión Dictaminadora del Artículo 5o. y de la Sección -- VI de la Constitución, fija el principio de la Estabilidad de -- los trabajadores en su empleo, en base a la tesis de LA DURA -- CION INDEFINIDA DE LAS RELACIONES INDIVIDUALES DEL TRABAJO -- EN TANTO SUBSISTAN LA MATERIA Y LAS CAUSAS QUE DIERON ORIGEN -- A LA RELACION LABORAL, y la idea de que EL TRABAJADOR NO FUE

DE SER SEPARADO DE SU EMPLEO SINO POR JUSTA CAUSA.

Fue hasta la histórica sesión del día 23 de enero de 1917 cuando se discutió y aprobó en el seno del Constituyente de Querétaro, el texto del Artículo 123 que bajo el rubro DEL TRABAJO Y DE LA PREVISION SOCIAL instituye como normas constitucionales los derechos sociales del hombre, -- dentro de los cuales se encuentra el de la ESTABILIDAD EN EL EMPLEO COMO UNA GARANTIA PARA EL TRABAJADOR, por lo que afirmamos que en esa misma sesión se hace la declaración constitucional de la estabilidad.

"Independientemente de las normas de carácter social que le imponen al Estado político atribuciones sociales, los preceptos del Artículo 123 estructuran el Estado de derecho social y forman el Derecho del Trabajo y de la Previsión Social." (16)

b).- El Artículo 123 Constitucional.

Ahora hemos de hacer referencia al texto original del Artículo 123 de la Constitución, que en su parte conducente contiene el principio relativo a la estabilidad de los trabajadores en sus empleos.

TITULO SEXTO

Del trabajo y de la previsión social

"Artículo 123. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los

16).- Alberto Trueba Urbina. Op. cit. pág. 104.

obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo:

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

Del texto del precepto constitucional antes transcrito, vemos que queda claramente establecido el principio de la estabilidad que comentamos, sentando con ello nuestro Congreso Constituyente un precedente a nivel universal y no contento con ello establece también dos acciones en favor -- del trabajador, mismas que quedan a su elección para el caso de que se le hubiese violado esa garantía ya establecida de la permanencia en el empleo, al puntualizar líneas adelante de la Fracción XXII, que en los casos de despido injustificado del trabajador, podrá, éste, optar por el cumplimiento del contrato o por la indemnización que le pagará el patrón, consistente en el importe de tres meses de salario.

Es altamente satisfactorio y alentador el observar

cómo del pensamiento y esfuerzo de un puñado de mexicanos que dotados de los más hondos sentimientos de humanidad y patriotismo, compendian y establecen en el seno del Constituyente de Querétaro, para el cual fueron llamados, los principios más elevados de justicia social que hasta antes de ellos estaban aletargados, sumidos por las presiones que de todos los ámbitos llegaban a constreñir los justos anhelos de la clase trabajadora; derechos que justamente adquiridos en sus luchas, eran objeto de manipulación tanto de gentes particulares como de autoridades, quienes a su antojo acomodaban las precarias garantías concedidas en leyes secundarias a los trabajadores, creándose de este modo un estado de injusticia para ellos.

Observando los Constituyentes las anteriores razones y no queriendo retardar más la reivindicación de que debía ser objeto la clase trabajadora dentro de la sociedad y no queriendo propiciar que sus derechos más elementales fueran trastocados por intereses mezquinos y explotadores, establecen ésta institución de la estabilidad y muchas otras garantías a nivel constitucional.

Al efecto afirma el Ing. Pastor Roauix: "Tuvo nuestra Patria la honra de haber sido la primera en el mundo que colocara en su Constitución Política las garantías y los derechos del proletariado trabajador, que por siglos había pugnado por afianzarse en un plano de igualdad entre el capitalismo imperialista, predominante en los gobiernos de todos los países." (17)

17).-- Pastor Roauix. Op. cit. Págs. 116 y 117.

Abunda en el tema el maestro de la Cueva, al decir: "La idea de hacer del Derecho del Trabajo un mínimo de garantías en beneficio de la clase económicamente más débil y la de incorporar esas garantías en la Constitución para protegerlas contra cualquier política del legislador ordinario, - si son propias del Derecho Mexicano pues es en donde por primera vez se consignaron." (18)

3.- LAS REFORMAS DE 1962 A LAS FRACCIONES XXI Y XXII DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL.

Continuando con el anhelo establecido desde el Constituyente de Querétaro y después de haber quedado sentada la estabilidad de los trabajadores en su empleo, primeramente - por cada una de las Legislaturas locales en sus diversas Leyes y Códigos de Trabajo, fundadas en la facultad de que fueron dotadas por la Constitución de 1917; y en segundo lugar por - la Ley Federal del Trabajo de 1931, este principio tardó en hacerse efectivo en todos sus alcances, ya que a partir de - 1941 la Suprema Corte de Justicia cambió su jurisprudencia - antes sostenida en lo referente al principio que estamos estudiando y así hizo nugatorio el derecho establecido en pro de los trabajadores atentando con ello contra el espíritu -- que animó al Constituyente de 1917. El problema surgido por la inadecuada e inconstitucional interpretación que hizo la Suprema Corte de Justicia, de las Fracciones XXI y XXII del Artículo 123 Constitucional ha quedado analizado por el doc-

18).- Mario de la Cueva. Op. cit. T. I. pág. 120.

tor Mario de la Cueva, de la siguiente manera:

"La redacción de la Fracción veintiuno de la Declaración, que permite a los trabajadores y a los patronos no someterse al arbitraje de las autoridades del trabajo o no --- aceptar el laudo dictado, abrió las puertas a los enemigos - de la permanencia de las relaciones de trabajo: sostuvieron que la acción de cumplimiento de la relación jurídica consignada en la fracción XXII se resolvía en el pago de daños y - perjuicios. La Suprema Corte de Justicia de la Nación demoró varios años la decisión del problema, pero en la ejecutoria de 29 de julio de 1936, Gustavo Adolfo de la Selva, Toca --- 6849/35/la., resolvió que la fracción veintiuno no era aplicable a los casos de la veintidos, por lo que los patronos - estaban obligados a cumplir las relaciones de trabajo. El 25 de febrero de 1941 cambió la Corte su Jurisprudencia (Amparo directo 4271/40/la., Oscar Cué). La Reforma Constitucional - de 1962, adoptó definitivamente la nueva tesis, ratificando la obligación de cumplir puntualmente las obligaciones derivadas de la relación de trabajo y declarando la inaplicabilidad de la fracción XXI. En ese mismo año, el Congreso de la Unión reformó la Ley Federal del Trabajo, a fin de ponerla - en armonía con el nuevo texto de la Declaración." (19)

Con el fin de poder entender de una manera clara y precisa el párrafo anterior enunciado por el doctor de la - Cueva juzgamos pertinente transcribir, en lo conducente, la Sentencia Ejecutoria de 25 de febrero de 1941, pronunciada -

19).-Mario de la Cueva "Síntesis del Derecho del Trabajo" en Panorama del Derecho Mexicano. Tomo I. pág.257.

dentro del Toca 4271/40/1a., formado con motivo de la queja planteada por Oscar Gué, que como se desprenderá de su lectura se argumentó que siendo la reinstalación obligatoria una obligación de hacer y no cumpliéndola, se traducía en una obligación de dar. Así los señores Ministros integrantes de la Sala Laboral, convierten la acción de reinstalación en la de indemnización, atentando contra el derecho de los trabajadores a la permanencia en su empleo. Veamos:

"Cuando se demanda por algún obrero que haya sido despedido injustificadamente la reinstalación, se está en presencia de una obligación de hacer, porque si de acuerdo con lo previsto por el Artículo 1949 del Código Civil vigente, se debe entender por obligación de hacer, la prestación de un hecho, reinstalar a un trabajador tiene forzosamente que ser obligación de hacer, porque el hecho que presta el patrono es de devolverle al obrero su empleo, es decir, le vuelve a proporcionar trabajo para que pueda operar el contrato respectivo que estaba en suspenso. Establecido lo anterior, se tiene necesariamente que aceptar también que en las obligaciones de hacer la ejecución forzosa es imposible. Tanto la doctrina, como nuestro Derecho Común y los antecedentes de la Ley Federal del Trabajo, así como ésta, aceptan tal premisa. En efecto, el cumplimiento de un contrato produce dos acciones a favor del acreedor, que son: exigir el cumplimiento forzoso cuando sea posible, o en su defecto, la rescisión del contrato y el pago de los daños y perjuicios, y así se estableció tanto en el Artículo 600 de la Ley Federal del Trabajo, como en la exposición de motivos que el Presidente de la República envió al Congreso en su Proyecto de la Ley Federal del Trabajo, de fecha 12 de marzo de 1931, ... Sentado, pues, que la reinstalación es una obligación de hacer y que la ejecución forzosa de ésta es imposible, es procedente estudiar ahora la forma de aplicación e interpretación de las fracciones XXI y XXII del Artículo 123 Constitucional. Se tiene, en primer lugar, que la fracción XXII del citado Artículo 123 Constitucional, establece que cuando el patrono despidió a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o indemnizarlo con el importe de tres meses de salarios; que en el presente caso el señor Oscar Gué pide el cumplimiento del contrato, o sea su reinstalación en el trabajo que ha venido desempeñando en la Standard Fruit and Steamship Company; pero como la fracción XXI del propio Artículo establece, a su vez, que si el patrono se negase a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obre-

ro con el importe de tres meses de salarios además de la --responsabilidad en el conflicto, no deben estimarse fundados los agravios del quejoso como se ha dicho al principio de este considerando, porque las fracciones del artículo citado son bastante claras y fijan la posición en casos semejantes, tanto del trabajador como del patrono, de acuerdo por otra parte, con lo establecido por los artículos 600, 601 y 602 de la Ley Federal del Trabajo. Es evidente, además, que tratándose de una obligación de hacer, como es la reinstalación pedida, su incumplimiento se resuelva en el pago de daños y perjuicios, de conformidad con la doctrina y con todos los precedentes legislativos, según se ha demostrado ya en líneas anteriores. Así lo establece el artículo 1949 del Código Civil vigente, principio éste que además ha sido consignado en las fracciones XXI y XIII, como queda dicho, del Artículo 123 Constitucional y limitado, tratándose de los conflictos entre el patrono y el trabajador, al caso en que se puede dar por terminado el contrato de trabajo sin más consecuencias para el patrono que el pago de tres meses y la responsabilidad del conflicto y sin que las fracciones constitucionales de que se trata, puedan tener aplicación para conflictos económicos y de un orden distinto al de la pugna individual entre el patrono y el obrero. ... Por último, y aparte de lo anti-jurídico y hasta monstruoso que sería ejercer violencia en las obligaciones de hacer, la reinstalación pedida equivaldría a considerar al trabajador con carácter de vitalicio, cosa que conduciría a los extremos condenados por el artículo quinto constitucional, que prohíbe que se lleve a efecto ningún contrato, acto o convenio que tenga por objeto el menoscabo o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, -ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso." (20)

De este modo, se plantea la urgente necesidad de -- corregir la situación creada, misma que hacía inoperante el principio de la seguridad y permanencia de los trabajadores en sus respectivos empleos, con esa retardataria e indebida aplicación que se hacía de la fracción XXI del artículo 123-constitucional, a los casos previstos por la fracción XXII;- Por lo que surge la reforma constitucional de 1962, a dichas fracciones, las cuales son propuestas por el entonces Presidente Lic. Adolfo López Mateos; habiendo sido aprobadas por el Congreso de la Unión en fecha 22 de noviembre de 1962,--

quedaron las referidas fracciones con el texto siguiente:---

"Fracción XXI. Si el patrono se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la -- Junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que le resulte -- del conflicto. Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente. Si la negativa fuere de los trabajadores se dará por terminado el contrato de trabajo;

Fracción XXII. El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. La Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización. Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de ésta responsabilidad, cuando -- los malos tratamientos provengan de los dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él;"

4.- ANALISIS Y CRITICA A LA REFORMA HECHA A LAS FRACCIONES XXI Y XXII DEL ARTICULO 123, APARTADO "A" DE LA CONSTITUCION, EN 1962.

Con la adición hecha a la fracción XXI del Artículo 123 Constitucional, que a letra dispone: "... Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente." Se dejaba en la imposibilidad jurídica al patrón para eximirse de la obligación de someter sus diferencias al arbitraje o de aceptar el Laudo que dictara la Junta, en los casos en que el trabajador-despedido sin justa causa ejercitara alguna de las acciones consignadas en la fracción XXII.

En principio podría pensarse que con la referida adición se estaba garantizando de una manera eficaz el principio de la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, pues como ya se dijo en el inciso anterior, lo que se trató de hacer con estas adiciones fue remediar la situación creada por las autoridades judiciales, cosa que en realidad no sucedió; pues si bien es cierto que dicha reforma a la citada fracción XXI sí beneficiaba a los trabajadores, también es cierto que la adición hecha a la fracción XXII vino, en primer lugar a desvirtuar el espíritu y la esencia del texto original de esta fracción, y en segundo término a hacer nugatoria la adición a la fracción XXI, que se suponía beneficiaría más al trabajador.

La adición a la fracción XXII que textualmente dice: "... La Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización.", como ya habíamos dicho desvirtúa el principio de la estabilidad absoluta que consagró el Constituyente de 1916 - 1917, toda vez que ----

abrió el camino a las excepciones a ese principio constitucional, con lo que nuevamente se atentaba contra los precarios derechos de la clase trabajadora, dándoles así a sus proverbiales enemigos armas para poder despojarlos de las conquistas alcanzadas.

Pienso, que la mejor crítica en contra de las reformas hechas al Artículo 123, Apartado 'A', fracciones XXI y XXII, se debe a la voz autorizada del maestro Alberto --- Trueba Urbina, quien al respecto dice:

" Los principios rígidos de la Constitución social establecidos en el primitivo Artículo 123 (fracciones VI, IX y XXII) como complementarios de la Constitución política, pierden su seguridad formal con la reforma que faculta al legislador ordinario para introducir excepciones que implican necesariamente la modificación de esa rigidez característica de los preceptos fundamentales de justicia social. En efecto:... La estabilidad obrera era absoluta, conforme al texto primitivo que consignaba la acción de cumplimiento de contrato o reinstalación en los casos de despido injustificado; la reforma la hace relativa al encomendarle a la ley secundaria que determine los casos en que se exima al patrono de la obligación de reinstalar al obrero separado injustificadamente. CONCLUSION: El artículo 123 formulado en --- 1917 es instrumento de lucha de los trabajadores contra el capital. La reforma de 1962 estimula y alienta al régimen capitalista en el proceso de la Revolución Mexicana." (21)

21).- Alberto Trueba Urbina. "El nuevo Artículo 123" pág.- 183.

5.- REGULACION EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Habiendo quedado establecidas las bases de la legislación laboral en términos de los enunciados establecidos por el original Artículo 123 de la Constitución; quedando plasmada como una garantía de la Constitución la estabilidad del trabajador en el empleo, por la fracción XXII del mismo Artículo y sirviendo como base el párrafo introductorio del Artículo 123 Constitucional, se abrió la puerta para que tanto el Poder Legislativo Federal como el Local en cada Estado, pudieran legislar en materia de Trabajo sin contravenir las bases consagradas en la Constitución Política-Federal.

Atentos a esa facultad con que se dotó al Legislativo de cada entidad federativa; casi todos los Estados de la República expidieron sus respectivas leyes del trabajo a partir de 1918, entre las que destacan principalmente las de Yucatán, Veracruz, Tabasco, Chihuahua, Tamaulipas y Sonora (en el Capítulo IV habremos de referirnos a ellas).

En el ámbito federal no se legisla sobre esta materia, por lo que los distintos proyectos presentados ante el Congreso de la Unión no fructifican en Ley Federal, aun cuando se presentaron estos en repetidas ocasiones (del año 1919 a 1925).

"Así se llegó el año de 1929, con una pluralidad de leyes locales, no siempre uniformes y frecuentemente creadoras de graves desigualdades entre los trabajadores de una misma zona económica. Un clamor nacional contra la injusticia, y la presión del movimiento obrero conduje--

ron a la reforma constitucional de 1929." (22)

Después de las reformas que en el año de 1929 sufren los Artículos 73, fracción X y 123, en su párrafo introductivo, de la Constitución, se deja como una facultad exclusiva del Congreso de la Unión el legislar en materia de trabajo, reforma que se establece con el objeto de darle una mayor efectividad al Derecho del Trabajo recientemente aparecido con la jerarquía de constitucional, por lo que se pensó que de este modo se preservaría de una manera más eficaz el principio de seguridad social, que finalmente se había logrado establecer en los distintos preceptos de nuestra Carta Magna.

La federalización de la legislación del trabajo queda contenida en los preceptos antes mencionados de la manera siguiente:

"Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

X. Para legislar en toda la República sobre minería, comercio e instituciones de crédito; para establecer el Banco de Emisión Única, en los términos del Artículo 28 de esta Constitución, y para expedir las leyes del trabajo, reglamentarias del artículo 123 de la propia Constitución. La aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, excepto cuando se trate de asuntos relativos a ferrocarriles y demás empresas de transporte, amparadas por concesión federal, minería e hidrocarburos, y por último, los trabajos ejecutados en el mar y en las zonas marítimas en la forma y términos que fijan las disposiciones reglamentarias."

"Art. 123. El Congreso de la Unión, sin contrave-

22).- Mario de la Cueva. "Síntesis del Derecho del Trabajo." En Panorama del Derecho Mexicano. T. I. pág. 238.

nir a las bases siguientes, deberá expedir las leyes del trabajo, las cuales regirán entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general sobre todo contrato de trabajo.

La legislación laboral que haría realidad las reformas a los dos artículos constitucionales arriba referidos, lo constituyó la Ley Federal del Trabajo del año 1931, misma que fue expedida por el Congreso de la Unión y promulgada por el Ejecutivo Federal el 18 de agosto de 1931; habiéndose publicado el día 28 del mismo mes y año en el Diario Oficial de la Federación, teniendo vigencia el mismo día de su publicación, según lo dispuso su Artículo 10. transitorio.

Siendo la Ley Federal del Trabajo de 1931 una Ley Reglamentaria del Artículo 123 Constitucional, supone como tal un desarrollo al detalle del principio que estamos estudiando de la estabilidad del trabajador en el empleo. En efecto, la anterior Ley Federal del Trabajo recogió este principio consagrado en la Constitución, así recoge en varios de sus Artículos el mencionado principio de la estabilidad en el trabajo, mientras subsista la materia de éste y la no ruptura del vínculo laboral por la sola voluntad del patrón sin mediar una justa causa para ello. Entre los artículos que se refieren a ésta institución, encontramos los artículos 60., 70., 80., 28, 39 y 111 fracciones XI, XVI y XXII, principalmente.

La anterior Ley Federal del Trabajo estuvo en vigor hasta el 30 de abril de 1970, toda vez que la misma fue

abrogada por la Nueva Ley Federal del Trabajo, que fue publicada por el Poder Ejecutivo el día 10. de mayo de 1970, - misma que entró en vigor el mismo día de su publicación, -- con excepción de algunos artículos que el propio Artículo - 10. transitorio señaló.

La Nueva Ley Federal del Trabajo en congruencia - con los postulados de la norma constitucional, expresa en - su ordenamiento legal disposiciones que precisan la institu- ción de la Estabilidad del Trabajador en su empleo, y así - desde la exposición de motivos de esta Ley se preconiza:

"V. ESTABILIDAD DE LOS TRABAJADORES EN SUS EMPLEOS

El derecho mexicano, ha reconocido la estabilidad de- los trabajadores en sus empleos. Las disposiciones de la -- Ley Federal del Trabajo, derivadas de las reformas al Artí- culo 123 del año 1962, se conservan en el proyecto de una - manera general; únicamente en el problema de la sustitu- ción de patrón se agregó un párrafo, a fin de establecer que la sustitución surtirá efectos para los trabajadores a par- tir de la fecha en que se hubiese dado aviso de la sustitu- ción al sindicato o a los trabajadores de la empresa." (23)

En la vigente Ley Federal del Trabajo, se contie- nen pues, diversas disposiciones que regulan la continuidad y permanencia del trabajador en su empleo y por ello la del vínculo laboral; mismas que si bien no se encuentran recogidas en un capítulo específico, se contiene esta institución en los artículos siguientes:

Artículo 25. El escrito en que consten las condicio- nes de trabajo deberá contener:

II. Si la relación de trabajo es para obra o tiempo - determinado o tiempo indeterminado;

23).- Transcrita por Alberto y Jorge Trueba en su Ley Fede- ral de Trabajo comentada. pág. 571.

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.

Artículo 38. Las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, pueden ser por tiempo u obra determinado o para la inversión de capital determinado.

Artículo 39. Si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia.

Artículo 41. La substitución de patrón no afectará -- las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento. -- El patrón substituido será solidariamente responsable con el nuevo por las obligaciones derivada de las relaciones de trabajo y de la Ley, nacidas antes de la fecha de la substitución, hasta por el término de seis meses; concluido éste, subsistirá únicamente la responsabilidad del nuevo patrón.

Artículo 44. Cuando los trabajadores sean llamados para alistarse y servir en la Guardia Nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31, fracción III, de la Constitución, el tiempo de servicios se tomará en consideración para determinar su antigüedad.

Artículo 132. Son obligaciones de los patronos:

VII. Expedir cada quince días, a solicitud de los trabajadores, una constancia escrita del número de días trabajados y del salario percibido;

X. Permitir a los trabajadores faltar a su trabajo para desempeñar una comisión accidental o permanente de su -- sindicato o del Estado, siempre que avisen con la oportunidad debida y que el número de trabajadores comisionados no sea tal que perjudique la buena marcha del establecimiento. El tiempo perdido podrá descontarse al trabajador a no ser que lo compense con un tiempo igual de trabajo efectivo. --

Cuando la comisión sea de carácter permanente, el trabajador o trabajadores podrán volver al puesto que ocupaban, -- conservando todos sus derechos, siempre y cuando regresen a su trabajo dentro del término de seis años. Los substitutos tendrán el carácter de interinos, considerándolos como de planta después de seis años;

Artículo 161. Cuando la relación de trabajo haya tenido una duración de más de veinte años, el patrón sólo podrá rescindirla por alguna de las causas señaladas en el artículo 47, que sea particularmente grave o que haga imposible su continuación, pero se le impondrá al trabajador la corrección disciplinaria que corresponda, respetando los derechos que deriven de su antigüedad.

Artículo 170. Las madres trabajadoras tendrán los siguientes derechos:

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

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

De los anteriores preceptos transcritos, se desprende que la tendencia legislativa es favorecer la mayor continuidad en la Relación del Contrato de Trabajo; de ahí la prohibición del despido injustificado o sin causa y las sanciones consiguientes a la parte infractora, siguiendo con ello las pautas marcadas por la Ley Suprema, que, como ya vimos, elevó este principio al rango de constitucional.

Por último, cabe agregar que, no basta, que esta institución estudiada en el capítulo presente, se estatuya en nuestras leyes y se contemple como algo romántico (bien ideada, redactada o conformada), como se ha hecho con otras-

muchas instituciones laborales, pero que a la hora de su --
realización resultan ser letra muerta por su inaplicabili--
dad.No, esta no debe suceder, sino que se debe de llevar a -
la práctica efectiva este principio en toda su extensión,--
dando esa seguridad a los trabajadores de saberse firmes en
los puestos que desempeñan y tengan la sensación de estar -
defendidos para considerarse libres económicamente. Esta la
bor corresponde realizarla a las diversas autoridades del -
trabajo (Juntas Federales y Locales de Conciliación y Loca-
les de Conciliación y Arbitraje, Junta Federal de Concilia-
ción y Arbitraje, Secretaría del Trabajo y Previsión Social,
etc. etc.) las cuales deben percatarse como lo hicieron los
Constituyente de Querétaro, que debe aplicarse, y debidamen
te, esta institución establecida en pro de los trabajadores
a fin de reivindicarlos en sus justas aspiraciones; con lo-
cual se habrá alcanzado uno de los ideales del Derecho del-
Trabajo: IMPEDIR EL DESPIDO INJUSTIFICADO DE LOS TRA-
BAJADORES.

Confírmase lo antes dicho, con lo que asevera el-
maestro de la Cueva, al decir: "La estabilidad de los traba-
jadores en sus empleos es ilusoria si no existe un sistema-
de acciones que la asegure." (24)

6.- EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE LA ESTABILIDAD.

Nuestra Ley Federal del Trabajo vigente, ha esta-
blecido casos de excepción al Principio de la Estabilidad,-

24).- Mario de la Cueva. "Derecho Mexicano del Trabajo" To-
I. pág.816.

mismos que refiere en el Capítulo II del Título Segundo bajo el rubro de: "Duración de las Relaciones de Trabajo." Las excepciones de referencia sólo se admiten cuando la naturaleza de la Relación del Contrato de Trabajo o la prestación misma del servicio, por circunstancias especiales, así lo exigen; de esta manera establece en el 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."

Del anterior precepto se desprenden las siguientes hipótesis:

a).- Que la relación de trabajo sea para obra determinada. Esta primera excepción al principio que hemos venido estudiando, será aplicable en los casos en que se conwengan los servicios del trabajador única y exclusivamente para efectuar una obra o tarea, la cual una vez concluida se extinguirá la Relación del Contrato de Trabajo.

Según el mismo artículo a comento, para que la relación de trabajo se considere para obra determinada, se requiere la estipulación expresa, ya que de lo contrario la relación se considerará por tiempo indeterminado (en concordancia encontramos lo preceptuado en la fracción II del artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo).

Otro requisito impuesto a este tipo de relación de trabajo es el que establece el artículo 36 del mismo ordenamiento legal, el cual establece que: "El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza."

b).- Relación de trabajo por tiempo determinado.- Para que esta excepción se dé, debe también estipularse expresamente (fracción II, Artículo 25 L.F.T), y en los casos que prevé el artículo 37 de la Ley:

Artículo 37. El señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes:

I. Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar;

II.- Cuando tenga por objeto substituir temporalmente a otro trabajador; y

III.- En los demás casos previstos por esta Ley.

c).- Relación de trabajo por tiempo indeterminado. "El contrato de trabajo por tiempo indeterminado es el típico en las relaciones laborales, por lo que los contratos -- por tiempo fijo o para obra determinada constituyen la excepción, correspondiendo al patrón probar esta circunstancia en los casos de litigio." (25)

d).- Relación de trabajo para la explotación de minas.

Artículo 38. Las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, pueden ser por tiempo u obra determinada o para la inversión de capital determinado.

Esta excepción que establece la Ley es adecuada y lógica, toda vez que por la naturaleza de este tipo de trabajo no pueden durar indefinidamente las relaciones de tra-

bajo, ya que las minas pertenecen a la categoría de bienes-naturales no renovables y al concluir su explotación, materia del trabajo, concluirá también el vínculo laboral; por lo que la legislación prevé que este tipo de contratos se - puedan celebrar por tiempo u obra determinada.

En concordancia con los artículos antes referidos y complementándolos, encontramos el precepto del artículo 39 que señala: "Si vencido el término que se hubiese fijado sub^siste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia."

"Es la subsistencia de la materia del trabajo la- que origina la prórroga del contrato o relación de trabajo; de manera que en caso de que el patrón despida al trabaja-- dor, no obstante que subsista la materia del trabajo, el -- trabajador deberá formular demanda ante la Junta de Concilia ción y Arbitraje solicitando la prórroga de la relación y - ejercitando consiguientemente la acción de reinstalación, - así como el pago de salarios vencidos desde el despido has- ta la fecha en que sea repuesto en su trabajo, ya que la -- falta supuesta de trabajo que alegue el patrón implica a su vez un despido injustificado. Tratándose del trabajo de los actores y músicos no se aplica esta disposición de acuerdo- a lo preceptuado por el artículo 305 de esta Ley." (26)

26).- Alberto y Jorge Trueba. Comentario al artículo 39 de- la Ley Federal del Trabajo. pág. 35

C A P I T U L O I I I

CAUSALES DE LA RESCISION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON RESPONSABILIDAD PARA EL PATRON

- 1 NATURALEZA DE LA RESCISION
- 2 LA TERMINOLOGIA LABORAL
- 3 SU FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL
- 4 REGULACION EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO
 - a) Suspensión
 - b) Terminación
 - c) Despido

C A P I T U L O III

CAUSALES DE LA RESCISION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON RESPONSABILIDAD PARA EL PATRON

1.- NATURALEZA DE LA RESCISION.

De su etimología vemos que la palabra RESCISION - deriva del vocablo latino Rescissio, sionis, que significa - acción y efecto de rescindir del verbo latino Rescindere: - dejar sin efecto un contrato, obligación etc.

CONCEPTO.

"La rescisión es la facultad que otorga la Ley a - uno de los sujetos de la relación jurídica para darla por - concluída cuando el otro miembro de la relación comete algu - na falta o incumple sus obligaciones." (1)

"Es la terminación de pleno derecho 'ipso jure', - sin necesidad de declaración judicial de un acto bilateral - plenamente válido, por incumplimiento de una de las partes - en sus obligaciones." (2)

La aplicación que tiene la rescisión y que es ge - néricamente para los contratos bilaterales, se encuentra re - gulada en el artículo 1949 del Código Civil que a la letra - dice:

"La facultad de resolver las obligaciones se en - tiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno - de los obligados no cumpliere lo que le incumbe.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cum -

1).- Mario de la Cueva.Op.cit.T. I. pág.808.

2).- Esta transcripción y las citas que haremos en relación con la Rescisión, fueron tomadas de Ernesto Gutiérrez-González. Op. cit. págs. 467 a 474.

plimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el cumplimiento cuando éste resultare imposible."

El derecho para rescindir el contrato por declaración unilateral, resulta lógico que sólo se otorga a la víctima del hecho ilícito, cuando ya cumplió con las obligaciones que le asistían, o bien cuando está en posibilidad de cumplir.

La afirmación anterior implica varias reflexiones que se pueden hacer respecto de nuestra materia y ver que el término de rescisión empleado por el legislador no es el adecuado a las relaciones laborales, ya que éste término es eminentemente civilista y por ende se puede prestar a equívocos o inadecuadas interpretaciones siempre en contra del trabajador. Para demostrar la naturaleza eminentemente civilista del término rescisión, hemos de referirnos someramente a su evolución histórica.

a).- Derecho Romano.

No se admitió en un principio la posibilidad de resolver en forma judicial los contratos sinalagmáticos y así, cuando una persona incumplía sus obligaciones, la otra quedaba sólo con la facultad de perseguir al negligente o de mala fe.

El vendedor se veía en peligro de perder la cosa y el precio si el comprador se volvía insolvente, al realizar este tipo de operaciones; por lo que se crearon varios medios que tendían a garantizar mejor la posición del vendedor, y así se recurrió a lo siguiente:

1).- La reserva de dominio.

2).- Constitución de garantía hipotecaria a favor del vendedor; en el momento de hacerse la traslación de dominio, se constituía a favor del vendedor, un derecho real de hipoteca sobre la misma cosa que éste vendía.

3).- "Se introdujo la costumbre de insertar en los -- contratos de venta una cláusula llamada de Lex Comissoria, -- que concedía al vendedor la facultad de resolver la venta -- cuando el comprador no pagara el precio convenido. Bastaba -- entonces que el vendedor diese a conocer al comprador la in -- tención de prevalerse de este pacto para que la venta se re -- solviese de pleno derecho sin que fuera necesaria la inter -- vención de los tribunales." (3)

Las características que contempla la rescisión o Pacto Comisorio, en el Derecho Romano son las siguientes:

-Se daba solo en el contrato de compraventa.

-Solo se otorgaba al vendedor.

-No requería declaración judicial y operaba ipso jure, por voluntad del vendedor (según lo afirma Gutiérrez y González).

b).- Edad Media y Derecho Canónico.

Durante esta época y por el Derecho Canónico, se sostuvo el principio de que cuando dos personas contrataban, y una no cumplía su promesa, esto es, realizaba el hecho ilícito.

3).- Henri Capitant. Citado por Ernesto Gutiérrez y González. Op. cit. pág. 470.

cito de no cumplir lo pactado, la otra parte no solo se hallaba dispensada de cumplir su promesa, sino que podía en vez de reclamar la ejecución forzada, citar a su adversario ante el tribunal eclesiástico para hacer constar la violación de la fe prometida, y exigir que se le relevase de su obligación. (4)

Las características de la resolución en el Derecho Canónico, señala Gutiérrez y González, son las siguientes:

- Se otorgaba en cualquier tipo de contrato.
- Se otorgaba a cualquiera de las partes del contrato.
- Requería de la declaratoria del Tribunal Eclesiástico, pues no operaba de pleno derecho.

c).- Derecho francés.

Las anteriores ideas son tomadas y desenvueltas por los juriconsultos franceses, mismas que a través de los siglos XVI, XVII y XVIII se van perfeccionando hasta llegar a dejarlas plasmadas en el Código de Napoleón en el siglo XIX, en el texto del artículo 1184 de ese ordenamiento que declara: "La condición resolutoria se sobreentiende en todos los contratos sinalagmáticos para el caso de que una parte no cumpla su obligación.

En este caso el contrato no se resuelve de pleno derecho. La parte que no recibió la prestación a que se obligó la otra, puede optar entre obligar a ésta a que cumpla, mientras sea posible, o reclamar la resolución con daños y

4).- Henri Capitant. Citado por Ernesto Gutiérrez y González. Op. cit. pág. 471.

perjuicios. La resolución debe demandarse ante los tribunales y puede concederse al demandado un plazo según las circunstancias."

d).- Derecho mexicano.

El Código Civil de 1870, siguiendo los pasos del Código de Napoleón, estableció el mismo sistema del Artículo 1184, en tres artículos: 1465, 1466 y 1537, disposiciones que se reprodujeron idénticas por el Código Civil de 1884 - en sus artículos 1349, 1350 y 1421, que a la letra son como sigue:

Art.1465 (1870) y 1349 (1884).- "La condición resolutoria va siempre implícita en los contratos bilaterales, para el caso de que uno de los contrayentes no cumpliere su obligación."

Art.1446 (1870)y 1350 (1884).- "El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento de la obligación o la resolución del contrato con el resarcimiento de daños y abono de intereses; pudiendo adoptar este segundo medio, -- aún en el caso de que habiendo elegido el primero, no fuere posible el cumplimiento de la obligación."

Art. 1537 (1870) y 1421 (1884).- "Si el obligado en un contrato dejare de cumplir su obligación, podrá el -- otro interesado exigir judicialmente el cumplimiento de lo convenido o la rescisión del contrato, y en uno y otro caso el pago de daños y perjuicios."

Por último el Código de 1928, Código actualmente en vigor, inserta en el texto del artículo 1949 lo referente al modo de cómo ha de operar la rescisión de las obliga-

ciones, habiendo ya quedado transcrito dicho artículo.

De toda la anterior serie de ideas, se desprende que la naturaleza de la rescisión tiene su origen en la materia civil, en donde como es sabido la voluntad de las partes que contratan en un plano de igualdad, es la suprema -- Ley en los contratos; por lo que debiéndose recíprocas prestaciones las partes contratantes, en caso de incumplimiento de una de ellas la afectada puede optar entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos.

Queda pues entendido que en todo caso, una y otra parte se colocan en la misma situación expectativa de que -- si el contrato se le incumple, puede devenir, siempre en favor de la parte afectada, la acción de rescisión. En este -- caso la parte afectada en su patrimonio, puede esperar todo el tiempo que sea necesario la resolución del negocio litigioso y posteriormente a ello ser resarcida de los daños y -- perjuicios que haya sufrido por el incumplimiento de la --- otra parte.

2.- LA TERMINOLOGIA LABORAL.

En materia de trabajo sucede cosa muy distinta a lo antes referido, pues aquí el patrimonio del trabajador -- es el trabajo mismo que desempeña por lo que, no podrá ser nunca determinable en dinero el daño que se infiera en ese patrimonio, toda vez que tiene un valor incalculable que no puede reducirse a una prestación de tipo pecuniario; además de lo anterior el trabajador no puede esperar a que tarde o temprano (comúnmente lo primero) se resuelva su caso, estando ocioso todo ese tiempo con el lógico detrimento de su patri

monio.

La mal llamada rescisión de las relaciones de trabajo por la Nueva Ley Federal del Trabajo, cuando proviene por parte del patrón, no implica otra cosa que el acto del DESPIDO DEL TRABAJADOR; y por otro lado, cuando el patrón viole los derechos del trabajador en las relaciones laborales y la "rescisión" provenga del trabajador, lo que se realiza es el RETIRO DEL TRABAJO, sin responsabilidad para el trabajador.

Así pues, tenemos que la terminología empleada -- por el moderno Derecho del Trabajo, que como ya vimos tiene su aparición en el Constituyente de Querétaro de 1916-1917, es la de DESPIDO y RETIRO, que es la auténtica terminología laboral, por lo que no vemos la razón de trasladar a nuestra materia, términos que no son los adecuados para designar una institución que ha quedado clara y precisa desde su creación, cosa que inexplicablemente hizo la Nueva Ley Federal del Trabajo en forma por demás reaccionaria al introducir dentro de ella el término civilista "rescisión" (el Capítulo IV del Título Segundo de dicha Ley se enuncia de la siguiente manera: "Rescisión de las relaciones de trabajo"), queriendo pervivir de términos que son obsoletos para nuestra materia, cuando ya la fracción XXII del Artículo 123 -- Apartado A, de la Constitución refiere en lo conducente: "El patrón que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato... Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, cuando se retira del servi-

cio por falta de probidad del patrono o por recibir de él « malos tratamientos, ... »

A este respecto los maestros Alberto y Jorge Trugba en su comentario al Artículo 46 de la Ley Federal del -- Trabajo, refieren lo siguiente: "El vocablo 'rescisión' es de abolengo civilista. La terminología laboral del Artículo 123, apartado A, fracción XXII, cuando se trata de rescisión de la relación de trabajo por parte del patrón, utiliza la palabra despido, por lo que es conveniente que en reformas posteriores se sustituya el término rescisión por el de despido. Así mismo debió sustituirse en el Artículo 51 - la palabra 'rescisión' por la de retiro que es la correcta en derecho del trabajo." (5)

Por último hemos de fijar los conceptos que se -- dan de Despido y Retiro.

El maestro Mario de la Cueva define al primero diciendo: "Se conoce con el nombre de despido al acto por el cual el patrón hace saber al trabajador que rescinde la relación de trabajo, y que en consecuencia debe retirarse del servicio. A su vez, la separación es el acto por el cual el trabajador hace saber al patrono que rescinde la relación - y reclama la indemnización correspondiente." (6)

Para Hostench es "la cesación de un asalariado en el trabajo contratado por un patrono, a voluntad de éste, y antes de expirar el tiempo de duración del contrato o del ajuste." (7)

5).-Alberto y Jorge Trueba. Comentarios a la L.F.T. pág. 39.

6).-Mario de la Cueva. Op. cit. T.I. pág. 813.

7).-Citado por Guillermo Cabanelas. Op. cit. pág. 410.

Según Guillermo Cabanellas el despido "es una declaración de voluntad unilateral, por la cual el patrono expresa su propósito de extinguir el vínculo jurídico que lo une al trabajador a su servicio." Y el retiro que él llama renuncia dice que "es la manifestación de voluntad hecha -- por el trabajador de poner fin al vínculo jurídico que lo une a su patrono." (8) Según éste autor tanto el despido como la renuncia pueden ser justificados o injustificados, según obedezcan o no a causas legítimas.

"Por despido entendemos el acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual éste decide poner fin a la relación de trabajo..." "...Dimisión o despido indirecto se efectúa cuando los supuestos sobre los cuales -- como causas concretas -- se construye contemplan sendas manifestaciones de incumplimiento por parte del empresario, que pueden determinar una resolución por el trabajador,..."(9).

De las anteriores definiciones transcritas, podemos derivar las siguientes conclusiones:

-El despido es un acto unilateral del patrón que va encaminado a poner fin a la Relación del Contrato de Trabajo.

-El despido puede ser justificado o injustificado.

-Cabanellas y Alonso García orientan el despido desde el punto de vista del patrono, despido propiamente dicho, y del trabajador: renuncia o dimisión.

8).² Guillermo Cabanellas. "Introducción al Derecho Laboral".
9) .- M.Alonso García. "Curso de Derecho del Trabajo" págs.549 y 561.

-El maestro Alberto Trueba Urbina refiere al respecto: "... el retiro es originado en esencia por un despido arbitrario o injusto del trabajador, de manera que las causales de retiro a su vez implican un despido injustificado del trabajador..." (10)

-Concluyo: hay ocasiones en que se habla de renuncia del trabajador y, aunque aquélla provenga de éste, puede -- ser a causa o por motivo de una actitud arbitraria del patrón; es así, que, si la conducta del patrón es la que ha motivado ese retiro, esta situación debe de considerarse como un auténtico despido con responsabilidad para el patrón y el trabajador podrá ejercer las acciones provenientes del retiro (artículos 51 y 52 L. F. T.) .

Establecida la posibilidad de disolver el vínculo laboral unilateralmente, ambos contratantes saben de antemano cuáles son los derechos y obligaciones derivados de tal decisión, como si la misma se adoptara sin causa justificada. Tales derechos y obligaciones se determinan en la Ley y son los mismos que habremos de mencionar en los incisos siguientes.

3.- SU FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

El Nuevo Derecho del Trabajo, que nació en el Congreso Constituyente de Querétaro y que vino a garantizar la dignidad de la persona humana, estableciendo la tutela, protección y reivindicación del hombre que trabaja (como nos

10).-Alberto Trueba Urbina. "Nuevo Derecho del Trabajo" pág. 305.

enseña el maestro Trueba Urbina), con auténtico espíritu revolucionario plasmó en el Artículo 123, apartado A, fracción XXII de nuestra Carta Magna el principio de que: las relaciones del contrato de trabajo sólo pueden disolverse cuando exista una causa justificada, estableciendo con ello la duración indefinida de las relaciones individuales de trabajo en tanto subsistan la materia y causas que dieron origen a la relación laboral: esto es, El Principio de la Estabilidad de los Trabajadores en sus empleos.

Así el texto original de la fracción antes referida, concedió en todo caso al trabajador una facultad potestativa, en caso de ser objeto de un despido injustificado, de permanencia o disolución de la relación laboral; de éste modo estableció lo siguiente:

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

De la transcripción anterior, se desprende que la tesis original de esta fracción, implica lo que en doctrina se cataloga como ESTABILIDAD EN FORMA ABSOLUTA. Este tipo de estabilidad que señalan los autores de Derecho del Trabajo, tiene lugar cuando en caso de conflicto obrero-patronal mo-

tivado por un retiro del primero, se procede siempre a la reposición efectiva del trabajador que ha sido despedido -- sin causa justa, inclusive procediéndose mediante una ejecución específica para lograrlo.

Opuesta al tipo de estabilidad absoluta, que Ernesto Katz llama 'estabilidad en sentido propio', está la Estabilidad Relativa, que se dá cuando la obligación impuesta al patrón de reinstalar a un trabajador despedido injustificadamente y que obtuvo una resolución favorable, puede ser sustituida por otra, por ejemplo: con el pago de daños y -- perjuicios.

Este segundo tipo de estabilidad que es el que se vino aplicando posteriormente, por desgracia para el trabajador, dejando con ello a un lado la institución del principio de estabilidad absoluta; las maquinaciones de que se valió la clase patronal, apoyadas por las decisiones emanadas de nuestro máximo Tribunal, fue lo que motivó que se adoptara la tesis de la estabilidad relativa.

Afirma a este respecto el doctor de la Cueva que: "Los constituyentes de 1917 consignaron la plena estabilidad de los trabajadores en sus empleos, al adoptar el principio de que: ... las relaciones de trabajo sólo pueden disolverse válidamente cuando exista causa justificada." (11)

En la práctica, lo que dió motivo a la tergiversación de los principios establecidos en la Carta Magna, fue que, el patrón que despedía a un trabajador sin justa causa y a quien se le demandaba su reinstalación, se acogía, opo-

11).- Mario de la Cueva. Op. cit. T. I. pág. 807.

niéndola como excepción, a la fracción XXI del mismo artículo 123, sustituyendo la obligación de reinstalar por la de pago de una indemnización por daños y perjuicios, como si esto compensara los daños que en realidad sufre el trabajador. (Con objeto de evitar el caer en repeticiones, remitimos a lo expuesto en el Inc. 3 del capítulo anterior, denominado "Las reformas de 1962 a las fracciones XXI y XXII del artículo 123 constitucional", dentro del cual se analizó este problema y se transcribió la Sentencia Ejecutoria dictada por la Suprema Corte de Justicia, con motivo del tomo - - - 4271/40/1a, Oscar Cué).

"...El derecho mexicano se propuso alcanzar la plena estabilidad de los trabajadores en sus empleos y ésta solamente se obtiene evitando la ruptura unilateral de las relaciones de trabajo...porque el Constituyente de 1916-1917 se propuso, firmemente, resolver un problema social y humano!" (12).

Lejos de hacer efectivos los anhelos de los constituyentes de Querétaro, con las reformas hechas en 1962 se obtiene todo lo contrario, ya que eximiendo al patrón de cumplir el contrato de trabajo (original fracción XXII), surge con más fuerza el problema social del desempleo que se propicia por los despidos arbitrarios de que son objeto los trabajadores. Y nos preguntamos: la mentada indemnización ¿realmente compensa los daños que ha de sufrir el trabajador?; -- ¿Compensa realmente los daños que ha de sufrir la comunidad? Desde el punto de vista económico, sociológico, político, -

12).-Mario de la Cueva.Op.cit.T.I.pág.816.

etc., el desempleo le acarrea graves consecuencias a la comunidad, mismas que impedirán su debido desarrollo. Pero de esto no se dieron cuenta los encargados de hacer las reformas ni vieron la importancia que tenía para el trabajador - el texto original de la fracción XXII del Artículo 123 Constitucional, que consignaba de una manera absoluta el principio de la estabilidad, razón por la cual motivan tristeza y crítica las reformas hechas al mencionado precepto; pues como lo afirma el maestro Trueba Urbina: "Al cotejar las nuevas normas del Artículo 123, con las del originario precepto, estimamos que son contrarias a la ideología social de éste, ..." (13)

El análisis y críticas hechos a las reformas que sufrieron las multicitadas fracciones XXI y XXII, apartado A, del Artículo 123 Constitucional, también han quedado ya detalladas en el inciso número '4' del capítulo segundo, -- por lo que también remitimos al mismo.

Las causales de despido, así como las acciones que puede ejercitar el trabajador establecidas en los preceptos constitucionales antes analizados, serán motivo de estudio en el siguiente inciso.

4.- REGULACION EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

El principio general de que "las relaciones de -- trabajo deben ser permanentes en tanto subsistan las causas y la materia que le dieron origen y no surja una causa razo

13).-Alberto Trueba Urbina.Op.cit. pág.187.

nable de disolución" (principio de la Estabilidad de los Trabajadores en sus Empleos, ya estudiado en el Capítulo precedente), se puede ver afectado por diversas circunstancias - que pueden incidir en el desarrollo normal de las relaciones de trabajo, las cuales han de suscitar situaciones que impidan su curso normal.

Las causas susceptibles de impedir a trabajadores y patronos el cumplimiento normal de sus obligaciones, pueden ser temporales o bien definitivas, por lo que se distinguen tres términos o grados de afectación que son: Suspensión, Terminación y Despido en las relaciones del Contrato de Trabajo. Nos hemos de referir a esos tres términos enunciados con objeto de dejar sentado cuál es el grado de afectación que realizan en la relación jurídica obrero-patronal; así como ver cómo son reguladas éstas instituciones en nuestro derecho laboral, en aplicación y defensa del principio de la estabilidad.

a).- SUSPENSION.

"La prestación del trabajo puede sufrir una pausa más o menos larga, sin que ello determine la conclusión del vínculo jurídico. En ciertas hipótesis la suspensión del -- trabajo deja también en suspenso la prestación a cargo del patrono, esto es, el pago de la remuneración, como en el caso de servicio militar y en el de la suspensión por decisión de la empresa; en otras, la remuneración se continúa pagando, por lo menos dentro de cierto tiempo, como en el caso del accidente o enfermedad inculpables." (14)

14).-Juan B. Ramírez Gronda."El Contrato de Trabajo" T.I.pág. 509.

El maestro Mario de la Cueva nos refiere el siguiente concepto: "La institución, suspensión de las relaciones individuales de trabajo, es el conjunto de normas que señalan las causas justificadas de incumplimiento temporal de las obligaciones de los trabajadores y de los patronos y -- los efectos que se producen." (15)

De todo lo antes dicho, podemos sacar las siguientes conclusiones:

-Las causas de suspensión de la relación jurídica laboral pueden provenir del trabajador o del patrono.

-Puede tener su origen en un hecho ajeno a la voluntad de ambos, trabajador y patrono.

-Durante la suspensión ambas partes quedan dispensadas de cumplir con sus respectivas obligaciones; los obreros no prestarán su servicio y los patronos no pagarán los salarios (algunas veces).

-El patrono tiene el deber de restituir a los trabajadores suspendidos en sus puestos, una vez que cese la causa que motivó la suspensión. Obligación que no es correlativa para el trabajador; no tiene el deber de reanudar el trabajo, aunque el enunciado del Artículo 45 L.F.T. empleó el vocablo "deberá". Pienso yo que no es correcto, toda vez que iría en contra del precepto constitucional que enuncia el Artículo 5o., mismo que establece en lo conducente que "Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento,...", por lo que debiera sustituirse por el término "podrá".

15).-Mario de la Cueva. Op.cit. T.I. pág.773.

- "La suspensión de las relaciones de trabajo es una institución derivada de la existencia de circunstancias que impiden la prestación de los servicios y su finalidad es, evitar la disolución de las relaciones de trabajo y, consecuentemente, contribuir a la estabilidad de los trabajadores en sus empleos... Por otra parte, la suspensión de las relaciones de trabajo produce un segundo efecto, que es la conservación del empleo; consecuentemente, al concluir la causa que motivó la suspensión, adquiere el trabajador el derecho de regresar a su empleo y el empresario tiene el deber de reinstalarlo en su ocupación. Si el empresario no cumple con la obligación, o sea, si niega la devolución del empleo, se produce un despido injustificado." (16)

La Ley Federal del Trabajo regula esta institución en el Capítulo III, del Título Segundo, con el rubro de "Suspensión de los efectos de las relaciones de trabajo", en los siguientes artículos: del 42 al 45. También está regulada esta institución en el Capítulo VII, del Título Séptimo: "Suspensión colectiva de las relaciones de trabajo", Artículos 427 a 432; éstos Artículos se refieren a las causas de suspensión de las relaciones colectivas de trabajo, que también acarrearán la suspensión de las relaciones individuales de trabajo.

b).- TERMINACION.

Como enseña Deveali, es indudable que, si la vo--

16).- Mario de la Cueva. Op.cit. T. I. pág. 780.

luntad de las partes puede dar origen a una relación de trabajo, puede igualmente poner término a la misma. Se está -- aquí en presencia de la resolución por mutuo consentimiento o resolución consensual. (17)

El doctor de la Cueva enuncia el siguiente concepto: "La terminación de las relaciones de trabajo es la consecuencia de la interferencia de algún hecho, independiente de la voluntad de los trabajadores o de los patronos, que hace imposible el desarrollo de la relación de trabajo; ... La diferencia entre rescisión (despido para nosotros) y terminación consiste en que la primera toma su origen en el incumplimiento culposo de las obligaciones, en tanto que la segunda deriva de un hecho, ajeno a la voluntad de los hombres que se impone a la relación jurídica." (18)

La **Relación del Contrato de Trabajo** puede darse -- por terminada sólomente por las circunstancias que la Ley -- señala, y en tratándose de la terminación individual de la Relación del Contrato de Trabajo, la Ley la regula en el **Ca** pítulo V, del Título Segundo en los Artículos del 53 al 55. El primero de los Artículos citados, en su fracción V, señala otras causales que pueden ser motivo de terminación -- de la relación laboral y que son precisamente las que enumera el Artículo 434 y que se refieren a la terminación **co** lectiva de las relaciones de trabajo y que, repetimos, en última instancia acarrear también la terminación de la **rela** ción individual de trabajo (como en el caso de la suspensión)

17).--Juan D. Ramírez Granda. Op. cit. T. I. pág. 553.

18).--Mario de la Cueva. Op. cit. T. I. pág. 808.

De todo lo antes dicho y en relación con esta institución, podemos concluir lo siguiente:

-La terminación de la Relación del Contrato de Trabajo puede tener su causa fundamental en un acuerdo de voluntades proveniente de trabajador y patrón, toda vez que no se puede obligar a las partes a mantener una relación en -- contra de su voluntad (se contempla en las relaciones individuales de trabajo ésta hipótesis).

-Para la terminación de las relaciones colectivas de trabajo se requiere que las causas en que se funde ésta, --- sean las expresamente señaladas por la Ley y medie la autorización de la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva.

-Deriva de hechos que siendo ajenos a la voluntad de las partes, hacen imposible la continuación del vínculo laboral.

-Se deben de respetar los derechos adquiridos por los trabajadores, en caso de que la empresa reanude sus labores.

c).- DESPIDO.

El doctor de la Cueva da el siguiente concepto, en tendiendo el despido como una rescisión: "La rescisión es la facultad que otorga la Ley a uno de los sujetos de la relación jurídica para darla por concluida cuando el otro miembro de la relación comete alguna falta o incumple sus obligaciones." (19)

"El despido es denuncia o cesación del contrato por voluntad de una de las partes." (20)

19).-Mario de la Cueva.Op.Cit. T.I. pág. 808.

20).-Eugenio Pérez Botija."Curso de Derecho del Trabajo." - pág.283.

El autor Ramírez Gronda llama a ésta institución-Rescisión Unilateral, estableciendo dos términos, que surgen como especies de aquel género, que son: Despido y Dimisión, pero veamos como los refiere: "Cuando la rescisión unilateral es impuesta por la empresa, el acto es designado generalmente con la expresión 'Despido', y así, se habla de despido 'justificado' o 'injustificado' según que el patrono haya podido invocar o no una causal de rescisión admitida por la ley o la reglamentación colectiva. Cuando la ruptura del vínculo se origina en la voluntad del empleado o del obrero, se dice también 'despido por el trabajador', aunque más propiamente se trata de una dimisión o renuncia. La dimisión del trabajador puede también ser 'justificada' o 'injustificada', y éstas expresiones aluden, igualmente, a consecuencias jurídicas diversas." (21)

Del despido y a la luz de la vigente Ley Federal del Trabajo, nacen tres aspectos que se pueden considerar:- I). Primeramente, las causas en que se puede basar el patrón para efectuar un despido sin y con responsabilidad para él; II).-En segundo término, las acciones que nacen con motivo del despido; III).-En tercer lugar, la manera como opera el despido (problema a tratarse en el siguiente Capítulo).

I).- CAUSALES DEL DESPIDO.

Despido justificado.

La Ley ha fijado en el Artículo 47 las causales en las que se puede fundar el patrón para despedir justificadamente al trabajador, se consideran como faltas graves todas las enumeradas en éste artículo, razón por la cual dan moti

vo a que si el trabajador las cometió en realidad opere en contra de éste el despido con justa causa y sin responsabilidad para el patrón. Así, el mencionado Artículo de la Ley Federal del Trabajo a la letra dice:

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

I. Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador;

II.- Incurrir el trabajador, durante sus labores en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, -- sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;

III.- Cometer el trabajador contra alguno de sus compañeros, cualquiera de los actos enumerados en la fracción anterior, si como consecuencia de ellos se altera la disciplina del lugar en que se desempeñe el trabajo;

IV.- Cometer el trabajador fuera del servicio, contra el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, alguno de los actos a que se refiere la fracción II, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;

V.- Ocasionar el trabajador, intencionalmente, perjuicios materiales durante el desempeño de las labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo;

VI.- Ocasionar el trabajador los perjuicios de que habla la fracción anterior siempre que sean graves, sin dolo, pero con negligencia tal, que ella sea la causa única del perjuicio;

VII.- Comprometer el trabajador, por su imprudencia o

descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él;

VIII.- Cometer el trabajador actos inmorales en el establecimiento o lugar de trabajo;

IX.- Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa;

X.- Tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un período de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada;

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

XII.- Negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades;

XIII.- Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en éste último caso exista ---prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y ---presentar la prescripción suscrita por el médico;

XIV.- La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo; y

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

El patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión.

Es así que el anterior Artículo transcrito, concuerda con la tesis que desde sus inicios ha sustentado ---nuestro Derecho del Trabajo, el principio Constitucional de la estabilidad en el empleo. Del mismo principio derivan ---otros derechos en pro del trabajador, como son los de antigüedad y ascenso; por lo que en concordancia con estos prin

cipios y con el antes referido Artículo 47, se encuentra el Artículo 161 que a la letra dice:

"Artículo 161. Cuando la relación de trabajo haya tenido una duración de más de veinte años, el patrón sólo podrá rescindirla por alguna de las causas señaladas en el Artículo 47 que sea particularmente grave o que haga imposible su continuación, pero se le impondrá al trabajador la corrección disciplinaria que corresponda, respetando los derechos que deriven de su antigüedad.

La repetición de la falta o la comisión de otra u --- otras, que constituyan una causa legal de rescisión, deja sin efecto la disposición anterior."

"No debe olvidarse que la estabilidad, sin un régimen de pensiones jubilatorias, no tendría objeto. De ahí que éste régimen sea el complemento de la garantía de la estabilidad." (21)

-- Despido injustificado.

La Constitución en la primera parte de la fracción XXII, apartado A, del Artículo 123, establece como despido injustificado el hecho de que: "El patrono (que) despi da a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, ... "

El patrón estará eximido de responsabilidad siempre y cuando la causa o causas que él invoque para despedir a un trabajador sean las señaladas por la Constitución o -- las establecidas por el Artículo 47 de la L. F. T., debiendo ser en todo caso auténticas y las pueda demostrar en los

21).-Guillermo Camacho Henríquez. Op. cit. pág.294.

casos de litigio, de lo contrario nacen las acciones, de reinstalación o de indemnización, en favor del trabajador despedido cuando no haya mediado una justa causa, por lo que, de éste modo se operará el llamado despido injustificado.

Para la determinación del despido injustificado, habrá de interpretarse a contrario sensu, lo dispuesto en la Ley, es decir, cuando el patrón despida al trabajador sin fundarse en cualquiera de los apartados del Artículo 47.

Pensamos que el despido injustificado también se dará cuando el trabajador tenga que renunciar al trabajo basado en alguna de las causales que enumera el Artículo 51 de la L. F. T.; renuncia que no implica otra cosa que un auténtico despido, toda vez que proviene de una conducta culposa del patrón como ya lo habíamos dejado asentado anteriormente.

Así el Artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo dice:

"Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador:

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

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

III. Incurrir el patrón, sus familiares o trabajadores, fuera del servicio, en los actos a que se refiere la -

fracción anterior, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;

IV. Reducir el patrón el salario al trabajador;

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

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

VII. La existencia de un peligro grave para la seguridad o salud del trabajador o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas el establecimiento o porque no se cumplan las medidas preventivas y de seguridad que las leyes establezcan;

VIII. Comprometer el patrón con su imprudencia o descuido inexcusables, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él; y

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

De lo anterior se desprende que, con motivo de su separación de la empresa por causas imputables al patrón, surge para el trabajador la acción de indemnización pues el trabajador tiene razones suficientes para no seguir prestando sus servicios a la empresa, misma acción a la que le da derecho el Artículo 52 de la propia L. F. T.

En resumen, tenemos que el despido con responsabilidad para el patrón o despido injustificado (rescisión de las relaciones de trabajo como lo llama la Ley), primeramente tiene una base constitucional, y se da en los casos - en que el patrón despida a un obrero por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita. En segundo lugar, será despido injustificado aquél que no esté incluido en las causales que señala el artículo 47 de la L. F. T., así como las señaladas por el ar-

título 51 de la misma Ley, mismas que provienen de la conducta del patrón y las cuales originan el retiro del trabajador (Despido por el trabajador como lo llama Ramírez Gronda).

Las acciones que se conceden al trabajador provenientes de uno y otro caso referidos, serán motivo de estudio en el siguiente inciso.

II).- ACCIONES DEL TRABAJADOR DESPEDIDO.

El trabajador que ha sido despedido injustificada mente puede optar por cualquiera de las dos acciones que se ñala en primer lugar nuestra Constitución y que son las mismas que reproduce, en segundo lugar, nuestra legislación y que son: la de cumplimiento de las obligaciones provenientes de la relación del Contrato de Trabajo (Reinstalación) o la de indemnización.

La elección de cualquiera de las dos acciones por parte del trabajador encuentra su fundamento, como arriba lo apuntábamos, en la fracción XXII, apartado A del Artículo 123 Constitucional, por lo que acorde con el mandato constitucional, la ley reglamentaria así lo establece en el artículo 48 de la L. F. T.

a).- Reinstalación.

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

Tradicionalmente se ha dicho que la acción de --- reinstalación es la más importante de las concedidas en pro del trabajador, y en efecto así es, ya que con ello se pue

de llevar a la práctica la institución, tantas veces mencionada, de la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, pues si el despido ha sido injustificado, el trabajador inconforme con él puede oponerse a la ruptura del vínculo laboral, exigiendo su reinstalación en el trabajo; así, en esta acción procede, en caso de laudo condenatorio en contra del patrón, el pago de los salarios vencidos a partir de la fecha del despido hasta que se cumpla la resolución dictada.

La reinstalación obligatoria fue propuesta desde el Constituyente de 1916-1917 dejando sentado éste principio en la fracción XXII del Artículo 123. Pero la misma dejó de operar al adoptar la Suprema Corte de Justicia interpretaciones contrarias al espíritu del Constituyente de Querétaro, esto a partir de 1941, misma cosa que sucedió con la reforma sufrida por dicha fracción en 1962 (cuyas críticas ya fueron hechas).

Con la facultad concedida al legislador por la reforma, o mejor la adición, a la multicitada Fracción XXII - apartado A, del Artículo 123 Constitucional en el año de 1962 que estableció: "... La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización...", la Ley Federal del Trabajo en su Artículo 49 enumera los casos de excepción en que el patrón no ha de reinstalar al trabajador.

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

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

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

III. En los casos de trabajadores de confianza;

IV. En el servicio doméstico; y

V. Cuando se trate de trabajadores eventuales.

Acorde con el anterior precepto, el Artículo 50 - dice:

Las Indemnizaciones a que se refiere el Artículo anterior consistirán:

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

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

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

b).- Indemnización.

Además de la acción de cumplimiento de las obli-- gaciones provenientes de la relación del contrato de traba-

jo, se concede al trabajador que ha sido despedido injustificadamente, la de indemnización consistente en el pago de -- tres meses de salario (constitucional), mas veinte dias por cada año de servicios prestados y los salarios vencidos a -- partir de la fecha del despido hasta que se cumpla el laudo; además el pago de otras prestaciones a que tenga derecho como lo es la prima de antigüedad.

Esta acción a análisis, está prevista en la Constitución (fracción XXII, apartado A del Artículo 123), así -- como en la L. F. T. (Artículos 48 y 50). Respecto a lo primero es la parte tercera de la citada fracción constitucional, la que establece: "... Igualmente tendrá la obligación (el patrón) de indemnizar al trabajador con el importe de -- tres meses de salario, cuando se retire del servicio por -- falta de probidad del patrono o ..."

Se reitera expresamente esta acción en pro del -- trabajador por el legislador, en el Artículo 52 de la L. F. T.

Artículo 52. El trabajador podrá separarse de su -- trabajo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se dé cualquiera de las causas mencionadas en el artículo anterior y tendrá derecho a que el patrón lo indemnice -- en términos del Artículo 50.

Es lógico suponer que el trabajador que opta por -- esta clase de acción lo hace con el fin de verse desligado -- totalmente del lugar y de las personas que fueron motivo de que él sufriera una serie de ofensas y calumnias que culminaron con ese despido injustificado. Razón por la que no -- queriendo soportar nuevas situaciones enojosas que pudieran atentar contra la dignidad de su persona, opta porque se le

indemnice (la mayor de las veces mal y sin apego a la Ley), a costa de verse en la necesidad de iniciar una nueva lucha por obtener otro empleo.

Ya decíamos que entre otras prestaciones que tiene derecho a percibir el trabajador indemnizado, es el pago de la prima de antigüedad, consistente en el pago de doce días de salario por cada año de servicios prestados, la cual se encuentra contenida en el Artículo 162 de la Ley - Federal del Trabajo y que se concede: 1).- A los trabajadores de planta que se separen voluntariamente de su empleo;- 2).- A aquéllos que se separen por causa justificada (caso del Artículo 52); y 3).- A los que sean separados de su empleo, independientemente de la justificación o injustificación del despido.

Las anteriores acciones de que goza el trabajador (reinstalación o indemnización), son para el caso en que medie un despido injustificado, esto es, con responsabilidad para el patrón; y en tratándose específicamente del retiro (Despido por el trabajador como acertadamente lo llama Ramírez Gronda), en donde también hay responsabilidad para el patrón, la acción que se concede al trabajador es la de indemnización.

C A P I T U L O I V

OBLIGACION DEL PATRON DE DAR AVISO POR ESCRITO AL TRABAJADOR DE LA FECHA Y - CAUSA O CAUSAS DEL DESPIDO

- 1 ANTECEDENTES DE LA NUEVA DISPOSICION EN
LA LEY
 - a) Derecho Extranjero
 - b) Derecho Mexicano
- 2 EL NUEVO PRECEPTO EN LA LEY FEDERAL DEL
TRABAJO
- 3 UNA GARANTIA DEL DERECHO DEL TRABAJO EN
FAVOR DEL TRABAJADOR

C A P I T U L O I V

OBLIGACION DEL PATRON DE DAR AVISO POR ESCRITO AL TRABAJADOR DE LA FECHA Y - CAUSA O CAUSAS DEL DESPIDO.

1.- ANTECEDENTES DE LA NUEVA DISPOSICION - EN LA LEY

La introducción del último párrafo al Artículo 47 de la Nueva Ley Federal del Trabajo de 1970, que es el tema central de este trabajo y que se va a estudiar en éste Capítulo, es novedad sólomente en nuestra legislación Federal del Trabajo, ya que la anterior Ley de 1931 no imponía en su artículo 122 (correlativo del actual 47) esta obligación al patrono, y sólo se limitaba a enumerar las causas por las cuales el patrón podía despedir al trabajador sin incurrir en responsabilidad.

El Artículo 47 de la Nueva Ley Federal del Trabajo previene:

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

Ultimo Párrafo: EL PATRON DEBERA DAR AL TRABAJADOR --
AVISO ESCRITO DE LA FECHA Y CAUSA O CAUSAS DE LA RESCISION.

El imperativo de la Ley antes transcrito, encuentra sus antecedentes tanto en la legislación extranjera como en la nacional.

A continuación nos referiremos, primeramente, a las leyes de algunos países (tanto europeos como hispano -- americanos, que juzgamos los más importantes), con objeto de ver de qué manera tratan lo relativo a éste aviso por -

escrito; y en segundo lugar nos referiremos a la legislación laboral mexicana anterior a la federalización de esta materia, analizando al efecto los códigos y leyes del trabajo - locales de cada entidad federativa que recogieron esta institución, y que por la fecha en que fueron dados se constituyen como el verdadero antecedente del Aviso Escrito de -- Despido, a pesar de que nuestro legislador no lo tomó así - si no que lo reguló de diversa manera, este hecho se demuestra en el desarrollo del presente Capítulo.

a).- Derecho extranjero.

El despido por causal ajena a la voluntad del trabajador viene precedido, según la mayoría de las legislaciones extranjeras, de una notificación anticipada por parte del patrono (algunas también lo establecen para el trabajador) denominada comunmente PREAVISO, dando un término preciso para la disolución del vínculo laboral, generalmente - relacionado con el tiempo de antigüedad del trabajador en - los servicios. El plazo varía también en algunas legislaciones según la condición del trabajador.

-Concepto.

Antes de entrar de lleno al análisis de los diversos códigos y leyes extranjeras que nos hablan del preaviso, fijemos el concepto de éste:

PREAVISO: "Consiste en pasarle un aviso o notificación a la otra parte, de que se dará por terminado el contrato." (Guillermo Camacho H.)

ALEMANIA.

La legislación, jurisprudencia y doctrina alemanas

son las que más prolíficamente tratan el tema del preaviso, pues conceden bastante importancia al hecho del despido mismo en los diversos contratos de trabajo que regulan, así como a la protección contra el despido injusto. Se contempla el despido ordinario o regular, el cual se puede dar en las relaciones de trabajo por tiempo indeterminado, y el despido extraordinario que es aplicable tanto en las relaciones de trabajo con plazo como sin plazo señalado y significa -- que el despido se admite sin observación de términos.

Veamos brevemente cómo se regula esta institución en el Derecho Alemán.

El despido regular, es decir, el despido que procede en una relación hecha por tiempo indeterminado (sin -- plazo señalado), está sujeto a determinados plazos de preaviso y, en parte, también a determinados términos de extinción. (1)

Por "plazos de preaviso" se entienden los plazos-mínimos que, según la Ley, en contrato de tarifa o contrato individual, deben transcurrir entre la declaración de despido y el momento en que la relación de trabajo termina. Términos de extinción son los términos finales antes de los -- cuales el despido no puede producir efectos.

Por lo general, la fijación de estos plazos (plazos de preaviso) se han dejado a la libre convención entre

1).-Esta transcripción y las citas que haremos en relación con el Derecho Alemán, están tomadas de Kaskel y Dersch. "Derecho del trabajo". Págs.357 a 394.

las partes. Sin embargo la ley limita esa libertad de distintas maneras; esos límites legales son los siguientes:

1.- Según el Artículo 624 del Código Civil Alemán (Bürgerliches Gezetzbuch), no se puede excluir el despido -- por más de cinco años; éste límite rige para el trabajador -- pero no para el patrón. Cuando un contrato de trabajo se ha celebrado por más de cinco años o por toda la vida, el trabajador puede denunciarlo después de cinco años, con un plazo de seis meses.

2.- Los plazos convenidos deben ser iguales para ambas partes, tratándose de dependientes de comercio, obreros y empleados de la industria, mineros, gente de mar y -- trabajadores de la navegación fluvial.

3.- El plazo de preaviso no puede ser menor de un mes para los empleados del comercio y de la industria, y el término de extinción debe coincidir con el fin del mes calendario (Artículo 67 apartados 1 y 2 del Código de Comercio Alemán y el Art. 133 apartados 1 y 2 de la Ordenanza Industrial).

Los plazos legales de preaviso se aplican sólo -- cuando las partes no hayan convenido otros plazos lícitamente y tampoco existan plazos establecidos por contratos de -- tarifa u otras normas. Se refieren en parte a determinadas -- profesiones que son reguladas principalmente por el Ordenamiento Industrial, el Código de Comercio y el Código Civil -- (supletoriamente aplicado); esos plazos legales para determinadas profesiones se han establecido, sobre todo:

1.- Para obreros de la industria, mineros y traba

jadores de la navegación fluvial, el plazo consiste en dos-semanas.

2.- Para empleados del comercio y de la industria, empleados de empresas mineras y conductores de balsas, el -plazo del preaviso será de seis semanas y sólo se admite pa-ra fin del trimestre.

3.- Para la gente de mar existen plazos especia-les.

4.- Existe también una regulación especial para -el plazo de preaviso a empleados antiguos, que no es otra -cosa que una prolongación del plazo de preaviso; así la du-ración de los plazos de preaviso prolongados está graduada--según la antigüedad del empleado en la empresa. Al tener el empleado una antigüedad en la empresa de por lo menos cinco años, el plazo es de tres meses; en caso de ocho años, cua-tro meses; en caso de diez años, cinco meses; en caso de do-ce años, seis meses. Estos plazos son mínimos (El señala---miento de plazos especiales según la antigüedad del trabaja-dor en la empresa, para dar el aviso de terminación de la -relación del contrato de trabajo, ya los regulaba, entre o-tras, la Ley del Trabajo del Estado de Chihuahua del año de 1922).

Subsidiariamente se aplican los plazos generales--establecidos por el Código Civil Alemán, en el que las dis-posiciones son distintas para las relaciones de trabajo, en que la remuneración se paga por tiempo y para las demás re-laciones laborales.

Nos refieren los autores alemanes Walter Kaskel y

Hermann Dersch, que la Ley de Protección contra el despido de fecha 10 de agosto de 1951, da mayor importancia a la lucha contra el despido socialmente injustificado; misma que en su artículo 10. apartado 2 lo considera como: "aquél que no se funda ni en la persona o la conducta del trabajador, ni en exigencias perentorias de la empresa que se oponen a que continúe la ocupación del trabajo en la empresa."

El mismo Artículo 10. de la Ley antes referida, en su apartado 1 declara ineficaz el despido socialmente injustificado; ineficacia que debe hacerse valer dentro de tres semanas mediante demanda ante el Tribunal del Trabajo, según lo establece el Artículo 30. de la misma Ley. Es decir que el trabajador que niega la existencia de una causa justificada del despido, debe iniciar demanda en el plazo de tres semanas, declarando que la relación de trabajo no se ha disuelto por el despido. O sea que, como ya apuntábamos, la legislación alemana tiene muy en cuenta los presupuestos materiales que se deben de dar para que opere el despido y las acciones que nacen en contra del despido socialmente injustificado; es así que, entre uno de los presupuestos para que pueda proceder un despido en contra del trabajador, debe verificarse la declaración del despido, esto es el preaviso.

Desde el punto de vista procesal, continúan diciendo Kaskel y Dersch, es importante la regulación de la carga de la prueba que establece la Ley. Según el Artículo 10., apartado 2, inciso 2, de la Ley de Protección contra el Despido de 10-VIII-1951, el empleador debe probar los hechos -

en que se funda el despido. Por otro lado, según el Artículo 70., apartado 1, inciso 3, de la citada Ley, el trabajador debe probar la inexactitud de las razones que el empleador alega para conseguir la disolución de la relación de trabajo mediante sentencia constitutiva.

Además del anterior tipo de despido que regula la legislación alemana y que es el que se puede llamar ordinario, en el cual es necesario para que el mismo opere, el -- aviso por escrito (preaviso); se encuentra el despido extra ordinario o fuera de tiempo por justa causa. Este despido -- tiene lugar tanto en las relaciones de trabajo a plazo fijo como en aquéllas por tiempo indeterminado. No se le debe -- confundir con el despido "carente de plazo", es decir, el -- despido para el cual por contrato se ha excluido un plazo -- de preaviso.

La característica principal de éste segundo tipo -- de despido, y que más interesa a nuestro estudio, es que, -- en ésta hipótesis el Derecho Alemán no exige que se dé el -- preaviso por parte del denunciante del contrato (contempla -- la posibilidad de que ambas partes deben avisar cuando qui -- ran dar por terminado el contrato), pues estima que median -- do una justa causa para verificar el despido, no es menes -- ter la comunicación a la parte que incumple. Lo anterior -- así lo entendemos, pues resulta curioso por lo dicho por -- Kaskel y Dersch en el siguiente párrafo que transcribimos: -- "Se había discutido durante mucho tiempo la cuestión de sa -- ber si la parte del contrato, a la cual asiste una justa -- causa de despido, por complacencia podía despedir con plazo PERO REFIRIENDOSE A LA JUSTA CAUSA. Se admite ésto ahora ge

neralmente. Semejante despido es esencialmente un despido e extraordinario por justa causa y, por consiguiente, no está sometido a la protección que la ley establece para los despidos ordinarios." (Kaskel y Dersch. Op.cit.pág.394).

Respecto de la posibilidad de hacer valer otras - causales de despido, que contempla el Derecho Alemán, debemos hacer notar que en otras legislaciones hispano americanas se ha tomado el mismo criterio que deriva del Derecho - Alemán, y así estan la de Argentina, Colombia y Guatemala - entre otras, como se verá adelante. Es unánime en el dere-- cho laboral de esos países la siguiente afirmación: es admi-- sible alegar posteriormente, para mostrar la justa causa -- del despido, hechos que ya existían antes de la causal o -- causales en que se basa el patrono para el despido ("hechos antes del despido sin preaviso", en Alemania), pero que no fueron conocidos por él en el momento del despido. Pero es diferente el caso en que esos hechos se produzcan después - de la causal que motivó el despido, pues aquéllos no se po-- drán alegar, ya que esas causas posteriores sólo pueden ser fundamento de un nuevo despido.

ARGENTINA.

La legislación laboral de éste país sigue muy de cerca al Derecho Laboral Alemán, tanto en la regulación de esta institución como en otras muchas que regula en sus leyes y códigos del trabajo.

En el Derecho Argentino el despido declarado sin preaviso y sin justa causa no es nulo, en general, sino que

extingue el contrato inmediatamente y sólo acarrea la obligación de indemnizar. Por falta de preaviso; Artículo 157, apartado 2o. último inciso del Código de Comercio: "indemnización equivalente a la retribución que corresponda al período legal del preaviso".

El preaviso que se hubiera dado con un plazo inferior al previsto, se considera como no dado según la tendencia jurisprudencial ahora prevaleciente, debiéndose deducir de la indemnización por falta de preaviso la suma de dinero que el trabajador hubiese percibido por el lapso correspondiente. (2)

Los plazos de preaviso están establecidos por la Ley como mínimos, pudiendo las partes fijar condicionalmente plazos más largos.

Los plazos de preaviso son, en principio, iguales para ambas partes. La Ley 12.981 fija el plazo en treinta días para el trabajador (Art. 4o.), y en tres meses para el empleador en los contratos de portería.

La ley argentina no hace depender el preaviso del monto de la remuneración ni de las modalidades de su pago, ni de la jerarquía del empleado. En cambio la necesidad del previo aviso, no se ha establecido para ciertos grupos de trabajadores (p.ej.: peones del campo) y es dudosa para otros (p.ej.: trabajadores a domicilio).

Los plazos varían; la ley argentina los hace depender generalmente de la antigüedad del trabajador y los

2).- Esta transcripción y las siguientes citas que haremos en relación con el Derecho Argentino, están tomadas de las notas puestas por el Dr. Ernesto Krotoschin en la obra citada de Kaskel y Dersch. págs. 364 a 392.

fija de modo distinto para algunos grupos. Según la norma más generalizada (Ley 11. 729, Art.157, Inc.2o.), el plazo es de un mes cuando el trabajador tiene en servicio una antigüedad no mayor de cinco años, y de dos meses cuando la antigüedad es mayor. Estos plazos corren desde el último día del mes en que el preaviso se recibe, de modo que el término de extinción del contrato coincide con un fin de mes.

Los trabajadores no comprendidos en ninguno de los Estatutos especiales (p.ej.: ciertos trabajadores ocupados en actividades civiles: en consultorios, asociaciones civiles, etc.), cuando tampoco caen bajo ninguna convención colectiva existente, no gozan del beneficio del preaviso.

En derecho argentino no existe diferencia, en principio, entre la relación de trabajo a prueba por plazo fijo o por tiempo indeterminado. En ambos casos debe darse el preaviso de ley, a menos que medie una justa causa (despido extraordinario del Derecho Alemán, en donde no se requiere el preaviso). Son distintos los casos en que la propia ley, para el goce del preaviso, presupone una cierta antigüedad del trabajador (ya la mencionábamos arriba) porque entonces el lapso de espera respectivo coloca a las partes en la posibilidad de dar término a la relación en cualquier momento y por cualquier motivo.

Según la legislación argentina la protección contra el despido (sin justa causa) se traduce generalmente en el pago de una indemnización (llamada indemnización "de despido", también "por cesantía o por antigüedad"), que se agrega a la indemnización por falta de preaviso, si el des-

pido se hubiese declarado sin éste.

Se prohíbe el despido con motivo del embarazo del parto, pero si es válido el despido declarado con anterioridad al período de protección de la Ley, aun cuando la maternidad sobrevenga en el curso del plazo de preaviso (discutido). De la protección legal gozan solo las mujeres ocupadas en establecimientos industriales y comerciales, públicos y privados.

El preaviso dado en caso de enfermedad se considera como carente de efecto, cuando se lo diera en el lapso durante el cual el empleador debe seguir pagando la remuneración (tres o seis meses respectivamente). Por otro lado, a causa de esa misma obligación del empleador de seguir pagando la remuneración (obligación que según opinión prevaleciente no existiría en caso de licencia por maternidad) el preaviso dado con anterioridad, cuyo plazo no venció todavía al sobrevenir la enfermedad, se considera como que queda en suspenso, de modo que el plazo sigue corriendo una vez vencido el lapso durante el cual corresponde el pago de los "salarios de enfermedad".

Tampoco se considera admisible y, por ende, ineficaz, el preaviso dado durante vacaciones. Pero lo mismo, -- cuando a la inversa se otorgan vacaciones ya corriendo el plazo de preaviso, una tendencia predominante considera que con esto el preaviso queda sin efecto, estimándose incompatible la coincidencia del descanso anual con la época en que el trabajador preavisado está desempeñando en buscarse otro trabajo.

BOLIVIA.

La ley boliviana en su Artículo 12 de la Ley General del Trabajo preceptúa los siguientes plazos de preaviso para ambas partes contratantes: " 1).- Tratándose de contratos con obreros, con una semana de anticipación, después de un mes de trabajo ininterrumpido; con quince días, después de seis meses, y con treinta después de un año; 2).- Tratándose de contratos con empleados, con treinta días de anticipación por el empleado y con noventa por el patrono, después de tres meses de trabajo ininterrumpido. La parte que omitiere el aviso abonará una suma equivalente al sueldo o salario de los períodos establecidos." (3)

Durante el término del preaviso, la relación jurídica del contrato subsiste y sigue surtiendo sus efectos, tales como la prestación de servicios por el trabajador, el pago de salarios, asistencia sanitaria, uso de vivienda, etc. El trabajador dispone de dos horas diarias de licencia, durante la jornada, para buscar otra colocación, práctica establecida por la costumbre en Bolivia. Estas medidas tienen a mitigar un tanto la dureza del despido por voluntad más o menos arbitraria del empleador y sin causa imputable a aquél (al trabajador).

Si la denuncia parte del empleado, el preaviso -- permite al patrono buscar reemplazante al que se retira.

La obligación de notificar con el preaviso puede ser sustituida con el pago de la indemnización supletoria -

3).-Esta transcripción y las citas que haremos en relación con el Derecho Boliviano del Trabajo, están tomadas de Roberto Pérez Paton. "Derecho Social y Legislación del trabajo." págs. 410 a 412.

que señala la Ley General del Trabajo de Bolivia, es decir, de la suma equivalente al sueldo o salario de los términos del preaviso (misma situación que contempla el Código Sustantivo del Trabajo de Colombia, con el llamado "preaviso - en dinero," como adelante se verá). En tal caso, la disolución del contrato puede producirse inmediatamente, sin esperar vencimiento de plazo alguno. La indemnización por falta de preaviso se diferencia de la indemnización por despido, - en que aquélla comprende tan sólo los salarios por un período fijado por la ley, en tanto que ésta significa el resarcimiento de un daño causado al trabajador al que se le priva de ocupación sin justa causa (Artículo 13 de la Ley del Trabajo).

El preaviso como medida de protección de las partes actuantes en la relación de trabajo, en especial del obrero y del empleado, puede prolongarse por mayor tiempo - del previsto en la Ley cuando algún suceso excepcional e imprevisto contribuye a agravar la situación del trabajador, - obligando a suspender el término de la denuncia unilateral.

Si la denuncia se notifica durante la enfermedad, el plazo no empezará a correr sino una vez terminado el período especial de protección que la ley dispone en favor - del trabajador por causa del infortunio; así lo establece - el párrafo segundo, del Art. 73 de la Ley General del Trabajo Boliviana.

En sentido análogo y en defensa del principio de la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, por medio de ésta obligación del preaviso, el Art. 61 de la Ley - boliviana antes citada, el término del mismo no podrá surtir

efecto en los casos del trabajador que cumple el servicio militar o la obrera que se acoge al descanso puerperal, sino hasta pasados los períodos de conservación obligatoria del empleo por esas situaciones en que se encuentran.

B R A S I L .

Es digno de ser citado el Art. 492 de la Consolidación de Leyes del Trabajo brasileña, que ordena: "El empleado que contare con más de diez años de servicio en la misma empresa, no podrá ser despedido sino por motivo de falta grave o circunstancia de fuerza mayor, debidamente comprobada." (Se garantiza una estabilidad absoluta).

Si de la investigación practicada resultare la inexistencia de la falta grave imputada al empleado, el patrono está obligado, según el Art. 495 de la misma ley citada, a readmitirlo en su servicio y a pagarle los salarios a que tenía derecho en el período de la suspensión.

Pero también contempla el caso de que, el patrono puede dar por terminado el contrato de trabajo por su voluntad, imponiéndole la ley el requisito de avisar previamente al trabajador su decisión; con un plazo de ocho días de anticipación, si el pago se efectúa por semana o a la quincena y de treinta días si el pago se hace cada mes. Durante el plazo de preaviso se conceden dos horas diarias al trabajador para que busque otro empleo, mismas que le serán pagadas. (Roberto Pérez Paton en su obra ya citada, es quien refiere lo anterior, pág. 412).

COLOMBIA.

El Código Sustantivo del Trabajo clasifica las --

justas causas de terminación por acto unilateral en dos grandes grupos: causas graves y causas menos graves, permitiendo la terminación en el primer grupo sin necesidad de preaviso, y exigiéndolo como indispensable en el segundo caso. Las -- causas pueden corresponder al patrono o al trabajador, según sea el origen del incumplimiento.

Las justas causas de terminación sin preaviso están consagradas en el Art. 62 del Código Sustantivo del Trabajo, y permiten a la parte que las invoque terminar inmediatamente el contrato de trabajo, sin necesidad de preavisar a la otra parte; las justas causas de terminación con previo aviso las enumera el Art. 63 del mismo ordenamiento laboral colombiano, causales que requieren el cumplimiento del preaviso escrito, como supuesto para su operancia.

Mientras el preaviso no se haya cumplido o no se haya pagado, no puede producirse la terminación unilateral del contrato. Corresponden a hechos de menor gravedad que los anteriores y permiten un plazo entre la ocurrencia de la causal y la terminación de la relación. (4)

Según lo establece el mismo Artículo 63 del Código Sustantivo del Trabajo, el preaviso se efectuará " con antelación por lo menos igual al período que regule los pagos del salario y será siempre por escrito."

El patrono tiene derecho a convertir el preaviso en tiempo en preaviso en dinero, pagando el valor de los salarios correspondientes al período, que, como sabemos puede

4).-Esta cita y las siguientes que se harán en relación con el Derecho Colombiano, están tomadas de Guillermo Camacho Henríquez. Op. cit. págs. 334 a 350.

ser variable, porque se rige por el de los pagos de salario. La Ley colombiana lo autoriza al decir que "el patrono puede prescindir del preaviso pagando igual período."

En el Derecho Laboral colombiano se establece también se llene el requisito del preaviso cuando se ha pactado en un contrato de trabajo la Cláusula de Reserva (es una estipulación usada en algunos contratos individuales de trabajo, en virtud de la cual las partes se reservan la facultad de terminar el contrato en forma unilateral, en cualquier tiempo, previo cumplimiento de algunos requisitos legales -que se estipule en contratos de duración indeterminada, Art. 48; que esté estipulada por escrito; que se paguen todas las obligaciones laborales a que haya lugar y que se dé precisamente el preaviso- y sin necesidad de invocar determinadas causales o motivos distintos del solo deseo de la parte que lo termina).

En el caso de necesidad del preaviso por la existencia de la cláusula de reserva, se tiene que hacer siempre por escrito y con una anticipación de 45 días a la fecha señalada o escogida para finalizar el contrato, excepto cuando se trate de choferes del servicio familiar y de servidores domésticos, con los cuales el aviso será de siete días (Art. 103 C.S. del T.).

Se dice que la cláusula de reserva no es otra cosa que una modalidad que se estipula en el contrato de trabajo, una posibilidad más de terminación por voluntad unilateral (pienso que se está en el típico caso de la rescisión en materia civil, en donde las partes pueden de antemano fijar causal de rescisión y ésta opere ipso jure).

Por último tenemos que, la sanción que establece el Código Sustantivo del Trabajo de Colombia por no llenar el requisito del preaviso, es que, la parte que no lo haga incurre en la ruptura unilateral injusta, con la obligación de pagar las correspondientes indemnizaciones.

C U B A.

La Constitución de Cuba, en su Artículo 77 prescribe: "Ninguna empresa podrá despedir a un trabajador sin previo expediente y con las demás formalidades que establezca la Ley, la cual determinará las causas justas de despido." (Roberto Pérez Paton. Op. cit. pág. 413.)

ECUADOR.

El Código del Trabajo ecuatoriano en su Art. 106, establece las varias formas de terminar el contrato de trabajo celebrado, siendo la fracción la. de dicho artículo la que establece lo siguiente: "Por las causas legalmente determinadas en el contrato." El comentario que hace de la citada fracción el tratadista ecuatoriano Lautaro Gordillo es el siguiente: "esas causas nunca serán inferiores a las del Código y demás leyes, por ejemplo no se podrá establecer un plazo menor de un año en virtud del decreto de 2 de enero de 1953. Aún en el caso de terminarse el plazo del contrato, éste no se terminará si no se cumple con la obligación que establece el inciso 2o. del numeral cuarto de éste artículo, de notificar cualquiera de las partes con treinta días de anticipación, si no se notifica, el contrato se renueva por otro tiempo igual. La disposición rige para los contratos -

con plazo mayor de seis meses, y como todos los contratos, según el mencionado Decreto, duran por lo menos un año, se entiende que debe cumplirse con éste requisito de notificar, sea que se haya estipulado un año, sea que se haya dejado indefinido el plazo. Pasado el año, pues, no podrá desahuciarse al trabajador. Este debe ser el criterio de aplicación jurídica de la disposición que comentamos y obligar a los patronos a cumplirla." (5)

Las demás fracciones del artículo 106 del Código del Trabajo del Ecuador son como sigue:

"Fracción 2.- Por acuerdo de las partes.

Fracción 3.- Por la terminación de la obra o servicio.

Fracción 4.- Por muerte o incapacidad del patrono o por la extinción de la persona jurídica.

Fracción 5.- En caso de anajenación, y mucho más si sólo es arrendamiento, el que sucede está en la obligación de respetar los contratos de trabajo; pero los trabajadores pueden escoger si seguir trabajando o terminar el contrato.

Fracción 6.- Por muerte del trabajador.

Fracción 7.- Si por muchas razones de fuerza mayor no puede continuarse en la empresa o establecimiento.

Fracción 8.- Por voluntad del patrono (en relación Art. 107).

Fracción 9.- Por voluntad del trabajador (en relación, Art. 108).

Fracción 10.- Por desahucio."

El Capítulo IX del Código del Trabajo ecuatoriano al hablar del desahucio refiere:

5).-Esta cita y las subsecuentes hechas en relación con el Derecho del Trabajo Ecuatoriano, están tomadas de Lautaro Gordillo. "El Derecho del Trabajo al alcance de los trabajadores." págs.175-6-9,180 y 268.

"Artículo 113. Desahucio es el aviso con que una de las partes hace saber a la otra que su voluntad es dar por terminado el contrato."

El patrono puede desahuciar (este término que emplea la legislación laboral ecuatoriana para referir el despido que realiza el patrono, es criticable por todos conceptos) por lo menos con un mes de anticipación; el trabajador por lo menos con quince días de anticipación. El aviso o -- desahucio (como lo llama el Código del Trabajo) se hará en la forma que establece el artículo siguiente:

"Artículo 451. El desahucio deberá pedirse por solicitud escrita al Inspector o Sub-inspector del trabajo, -- quien notificará al desahuciado dentro de 24 horas, terminando el plazo del desahucio quedará terminado el contrato de trabajo. Se entiende que no podrá desahuciarse en los casos prohibidos o antes de un año del contrato, salvo o a menos que se sujete a las consecuencias respectivas.

El Artículo 112 establece el Visto Bueno; esto es, que para terminar el contrato de trabajo por los artículos 107 y 108 (respectivamente establecen las causas por las cuales tanto el patrono como el trabajador pueden dar por terminado el contrato de trabajo), se necesita el visto bueno del Inspector del Trabajo, según el procedimiento que el propio Código del Trabajo ecuatoriano establece. La resolución del Inspector del trabajo no es definitiva y puede acudirse a la Comisaría del Trabajo, la cual puede ordenar que se pague indemnización por despido, y la resolución del Inspector sólo será un informe que el Comisario apreciará con criterio judicial.

En concordancia con el antes referido Artículo--112 y en relación con el procedimiento del Aviso Escrito de Despido, que establece el Código del Trabajo del Ecuador, se encuentra el Artículo 450: "El inspector que reciba una solicitud para dar por terminado un contrato de trabajo por voluntad de una de las partes por los motivos establecidos en los Arts. 107 y 108, o sea una solicitud de "Visto Bueno"; notificará con ella a la otra parte dentro de 24 horas, con cediéndole dos días para que conteste. Con la contestación o en rebeldía, realizará las investigaciones correspondientes para ver si son reales y justos los motivos, y resolver dentro del tercer día, expresando los datos y motivos en que se funda.

El desahucio, refiere Lautaro Gordillo, tiene sus limitaciones, que si no se las respeta deben ser sancionados los responsables.

Sea con plazo fijo o indefinido, nunca puede hacer se un desahucio antes de un año. Tampoco puede desahuciarse a los dirigentes de las organizaciones de trabajadores, a la mujer embarazada, ni a un enfermo. Si un patrono desahucia a una mujer, supongamos, cuatro semanas antes de dar a luz, por evadir sus obligaciones, debe sujetarse a las sanciones generales y también a pagar las obligaciones que tiene.

Así, pues, vemos que en el Derecho Laboral del Ecuador se distingue entre despido y desahucio, teniendo en ambos casos que comunicar a la otra parte, por escrito, su decisión, variando los plazos con que se ha de dar el aviso: 30 días en el primer caso y con un mes o 15 días de anticipación para el segundo caso, según provenga del patrono o del-

trabajador.

ESPAÑA.

El preaviso no se establece en la Ley como un mandato imperativo que ésta imponga, aunque si se puede establecer en las reglamentaciones de trabajo de cada empresa, por la costumbre o bien por la Jurisprudencia. Esta última lo ha llegado a establecer al referirse al despido injusto, ya que como tal es considerado aquel despido efectuado sin observar el término de Preaviso, esto según sentencia de 2 de marzo de 1940, 6 de julio de 1942 y 17 de enero de 1944 (citadas por Eugenio Pérez Botija en "El contrato de Trabajo", pág.- 238.)

La afirmación antes hecha, se constata de lo establecido en el Artículo 81 de la Ley de Contrato de Trabajo española de 1944, el cual refiere:

"Artículo 81. Si el trabajador es despedido por -- causas imputables al mismo, no tendrá derecho a indemnización alguna.

Si lo fuera por motivos justificados, pero independientes de su voluntad, podrá exigir los salarios correspondientes al plazo de preaviso normal establecido por las reglamentaciones de trabajo, y, en su defecto, por la costumbre.

-----"

Respecto a la determinación del preaviso, existen casos en los que ni las reglamentaciones de trabajo, ni los usos o costumbres han señalado plazos a tales efectos, y en tonces habrá que estar a lo que acuerden las partes o a lo-

que decida el Magistrado de Trabajo. (6)

El tratadista español Manuel Alonso García, nos dice: "... supuestos de despido nulo son: el realizado sin llenar el requisito formal de comunicar por escrito al trabajador el despido, haciendo constar la fecha y hechos que lo motivaron;..."(7)

FRANCIA.

Al hablar de la forma en que este país regula el aviso de despido, hemos de seguir la exposición que hace el doctor de la Cueva en su libro cuando habla de Derecho Francés. Respecto al mismo, nos hace la diferencia del Derecho anterior a 1945 y el que corre a partir de la ordenanza de 1945. Veámos pues como se refiere a cada uno de ellos:

1. El derecho anterior de 1945. Del excelente estudio de Jean Vincent se desprende que el problema de la disolución de las relaciones de trabajo debe analizarse tomando en consideración la causa que motiva la disolución, la que puede ser, bien una causa normal, bien una causa extraordinaria y la distinción entre relaciones de trabajo a plazo fijo y a duración indefinida. (8)

A).- Causas normales de disolución. Estas causas varían con las distintas maneras de ser de las relaciones individuales de trabajo: En las relaciones a plazo fijo, la

6).-Eugenio Pérez Botija."El Contrato de Trabajo.Comentarios a la Ley Doctrina y Jurisprudencia".pág.279.

7).-Manuel Alonso García.Op.cit.pág.551.

8).-Esta cita y las subsiguientes hechas en relación con el Derecho Francés, están tomadas de Mario de la Cueva.Op.cit. págs.798 a 802.

llegada del término pone fin a la relación, salvo la facultad de las partes de otorgar una prórroga; ... En las relaciones de trabajo a duración indefinida, la declaración unilateral, esto es, la denuncia del contrato, productora del despido o de la separación del trabajador, pone fin a la relación.

a) La jurisprudencia francesa exigió, para que la denuncia produjera el efecto deseado, que se diera un aviso anticipado, variable según la costumbre del lugar; la obligación quedó sancionada en la ley de 19 de julio de 1928.

b) Causas extraordinarias de disolución. Estas -- causas se pueden presentar en todas las relaciones de trabajo, pero es especialmente en las relaciones a plazo fijo -- donde tienen importancia, en razón de que, para evitar la prueba de la causa, resulta preferible acudir, en las relaciones a duración indefinida, a la terminancia por denuncia, previa observancia del período de preaviso; naturalmente, - la prueba de una causa extraordinaria de disolución, evita el período de preaviso.

c) Medidas especiales en favor de algunos trabajadores. En la primera postguerra mundial se dictaron algunas disposiciones, aplicables a las relaciones de trabajo a duración indefinida, en favor de los inválidos de la guerra y consistieron en la prolongación de los períodos de preaviso. Se dispuso, por otra parte, que no podría separarse a las - personas llamadas a filas; ... Se protegió particularmente a los marinos; al formarse las relaciones de trabajo, se debían fijar los períodos de preaviso.

Las indemnizaciones que pueden concederse son va-

riables, según se trate de relaciones de trabajo a plazo fijo o a duración indefinida.

a) La jurisprudencia sostiene, para las relaciones de trabajo a plazo fijo, que el trabajador tiene derecho a percibir todas las ventajas que hubiera podido obtener hasta el vencimiento del término que se hubiere estipulado, hecha deducción de lo que pueda recibir trabajando en otra empresa.

b) Para las relaciones de trabajo a duración indefinida, deben seguirse dos clases de indemnizaciones:

La inobservancia del período de preaviso, obliga al patrono al pago de los salarios correspondientes a los días que no se hubieren respetado.

El monto de la indemnización, por ruptura abusiva de las relaciones de trabajo, queda al prudente arbitrio del juez, quien, para fijarla, debe considerar, según la ley de 1928, los usos, naturaleza del servicio, la antigüedad en el empleo y la edad del trabajador, ...

2. La ordenanza de 24 de mayo de 1945...

El Decreto de 23 de agosto de 1945 precisó que la solicitud, dirigida al servicio por el patrono o por el trabajador, debe dar a conocer los motivos de la disolución de la relación de trabajo. El servicio de la mano de obra debe dar respuesta, dentro de un plazo de siete días, aceptando, rehusando u ordenando una encuesta. La falta de respuesta se considera como aceptación; la decisión es susceptible de apelación ante el director regional de la mano de obra.

... se deduce que la disolución de las relaciones

nes de trabajo está sujeta a determinados requisitos y no siempre puede efectuarse; para algunas situaciones, necesita concurrir una causa justa de disolución: Los establecimientos y profesiones se dividen en dos grupos; el primero comprende los establecimientos y profesiones en los cuales es posible disolver las relaciones de trabajo por declaración unilateral de voluntad; el segundo grupo se refiere a los establecimientos y profesiones en los cuales la disolución de las relaciones de trabajo exige la previa autorización de la autoridad.

Del estudio comparativo de las legislaciones extranjeras antes mencionadas, se desprenden las siguientes conclusiones generales:

- La tendencia general es que el contrato de trabajo puede resolverse unilateralmente, observando el requisito del preaviso.

- Se observa que el plazo de preaviso media entre la notificación que se hace al trabajador y la ruptura real de la relación laboral, lapso durante el cual el patrón debe seguir cumpliendo con todas sus obligaciones para con el trabajador, y dispensarlo de acudir a su trabajo diario, con goce de salario, por algunas horas a fin de que busque nuevo trabajo.

- Se constituye como un requisito de validez el hecho del preaviso y no esencialmente como medio de prueba.

- El término de preaviso lo fija la ley o bien puede ser fijado por ambas partes al contratar el trabajo.

- Se puede cambiar la obligación de preavisar y esperar a que transcurra el plazo del preaviso (legal o vo-

luntario), mediante el pago de los salarios que se hubieren de pagar durante todo ese tiempo, esto es, que se resuelva anticipadamente la relación del contrato de trabajo.

- Se establece el pago de una indemnización en favor del trabajador cuando no se ha cumplido con la obligación del preaviso por parte del patrón.

- Algunas legislaciones (legislaciones burguesas) imponen también la obligación al trabajador de preavisar al patrón que se van a separar de su empresa, y más aún, dicen que si no se cumple el requisito del preaviso, el trabajador incurre en la ruptura unilateral injusta y deberá pagar la indemnización correspondiente.

- Pretenden establecer, con la obligación del preaviso, una garantía en pro de la estabilidad del trabajador en la empresa y el respeto a su antigüedad, lo que realmente no sucede pues lo único que hacen es alargar el término del preaviso según los años de servicios prestados por el trabajador a la empresa; pero de todos modos la relación del contrato de trabajo terminará por decisión unilateral del patrón y sin la obligación de indemnizar.

- La institución es eficaz, cuando la legislación -- distingue de la indemnización por falta de preaviso, de la que se ha de pagar por despido.

b).- Derecho mexicano.

Toca ahora referirnos a los antecedentes de la -- nueva disposición de avisar por escrito, el patrón, de la -- fecha y causa o causas del despido al trabajador, institu--

ción ésta que como vimos en el inciso anterior, la legislación, jurisprudencia y doctrina de otros países llaman Preaviso.

Queremos plantear desde ahora las interrogantes siguientes: ¿Esta institución, es original del derecho extranjero?; ¿De dónde tomó el nuevo legislador la institución -- del aviso escrito de despido?; ¿Se dió cuenta el legislador de los alcances de ésta institución, tal y como la introdujo en la Ley?

Del desarrollo de éste inciso y los subsecuentes, se desprenderá, pienso yo, la contestación a esas preguntas.

Veámos ahora cómo regularon las leyes locales del trabajo anteriores a 1929 (federalización de la materia laboral) el aviso y el aviso escrito de despido.

AGUASCALIENTES.

La Ley del Trabajo para el estado de Aguascalientes de 6 de marzo de 1928, en su Capítulo III del Título -- Primero que enuncia con el Título "De La terminación del -- contrato", en su Artículo 45, Fracción XI refiere:

Artículo 45. El contrato de trabajo termina:

Fracción XI. Por voluntad de cualquiera de las -- partes cuando se hubiere celebrado por tiempo indeterminado, debiendo dar aviso a la otra con treinta días de anticipación, si el término del contrato es mayor de ese plazo y si fuere menor, con la fecha de anticipación que se hubiere -- convenido.

El Artículo 49 precisaba: "Si una empresa o pa---trón se ve obligado por los malos negocios a separar de su-

servicio a uno o más empleados antes de que terminen sus contratos de trabajo, lo avisará precisamente por escrito, a los trabajadores que va a cesar, con 30 días de anticipación, obligándose a repatriar a los respectivos lugares de su residencia a los obreros, si así está estipulado en el contrato."

Artículo 51. El patrón estará obligado a indemnizar con tres meses de sueldo al trabajador o empleado, si no ha terminado el contrato, en los casos siguientes:

Fracción I. Si no le ha dado por escrito el aviso previo a que se refiere el Artículo anterior. (No es el artículo anterior el que habla del aviso escrito, sino el 49).

La misma Ley referida del Estado de Aguascalientes, en su Título Tercero "Del Reglamento Interior" decía:-

Artículo 193. Todo reglamento, cualquiera que sea el número de sus cláusulas, deberá contener para su mejor aplicación, los puntos siguientes:

Fracción XI. Señalamiento del término para avisar a los obreros de su separación en los casos en que hubiere motivo justificado para ello. (9)

COLIMA.

La Ley del Trabajo del Estado de Colima, de 21 de noviembre de 1925, preceptuaba lo siguiente:

Artículo 190. El contrato de trabajo termina:

9).- Esta cita y las subsecuentes que se harán en relación a cada uno de los Estados de la República, están tomadas de la compilación hecha por la extinta Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo. "Legislación del Trabajo de los Estados Unidos Mexicanos". México 1928.

Fracción II. Por voluntad de cualquiera de las partes, cuando se hubiese celebrado por tiempo indeterminado, debiendo cada parte dar aviso a la otra, con el plazo de anticipación que se hubiese convenido.

(No especifica la forma que ha de revestir la comunicación que se debía dar a la otra parte).

CHIAPAS.

En este Estado, en la Ley Reglamentaria del Artículo 123 y Párrafo Primero del Artículo Cuarto Constitucional, de 28 de febrero de 1927 encontramos lo siguiente:

Artículo 23. El contrato de trabajo debe celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo fijo o por obra determinada. En el primer caso, el trabajador, después de treinta días de trabajo puede dar por terminado su contrato avisando un día antes al patrono, si el contrato es individual, o a su respectiva agrupación, si el contrato es colectivo.-

Artículo 24. El aviso de que habla el Artículo anterior, se comunicará también por cualquiera de las partes de la autoridad que haya intervenido en el contrato por conducto de la autoridad municipal más próxima.

(Impone la obligación del aviso a cualquiera de las partes y al igual que el anterior tampoco menciona la forma que debe revestir el mismo.)

CHIHUAHUA.

La Ley del Trabajo del Estado de Chihuahua, dada en 27 de junio de 1922 contenía la siguiente disposición:

Artículo 14. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo fijo o por obra determinada. Quedan prohi-

bidos los contratos a perpetuidad, en los que no se señalaren términos, sino fueren para obra determinada; la duración será de tres meses. Si concluido el término fijado en el contrato se siguiere prestando el servicio, se entiende que aquél ha quedado prorrogado por tiempo indefinido terminando, en éste último caso, por aviso de cualquiera de las partes a la otra, con quince días de anticipación.

Posteriormente y con fecha 30 de julio de 1926 - se expidió un decreto del Congreso del Estado de Chihuahua, que modificó al Artículo 14 de la Ley del Trabajo estableciendo:

Artículo Unico. Se modifican los Artículos 9o. y 14 de la Ley del Trabajo vigente en el Estado en los siguientes términos:

Artículo 14. - - - - -

"Si concluido el término fijado en el contrato se continuare prestando el servicio, se entiende que aquél ha quedado prorrogado por tiempo indefinido, terminando en éste último caso por aviso que cualquiera de las partes dé a la otra, y también a la Junta Central de Conciliación y Arbitraje, a la Junta de Conciliación o a la Autoridad Municipal, cada una en su caso, con anticipación:

I.- De quince días, si el trabajador tuviere en el servicio tres meses o más, y menos de un año.

II.- De 30 días, si tuviere un año o más, y menos de dos años.

III.- De 45 días, si tuviere dos años o más, y menos de tres.

IV.- De 60 días, si el tiempo de servicio fuere -

de tres años o más y menos de cinco.

V.- De 90 días, si el tiempo fuere de cinco años o más.

El tiempo del servicio deberá ser sin interrupción salvo que la falta de ese servicio sea por causa justificada o con permiso del patrono, quien, en los casos a que se refieren las cinco fracciones anteriores, podrá a su arbitrio, separar desde luego al trabajador, pagándole el importe de los salarios correspondientes al tiempo de la anticipación con que debiera haberle dado el aviso, según el caso (lo que en algunas legislaciones extranjeras dan en llamar Preaviso en dinero.)

El trabajador sólo estará obligado a dar aviso -- con la anticipación que señala la fracción I."

Artículo Transitorio. Este Decreto entrará en vigor desde el día de su publicación en el Periódico Oficial.

DURANGO.

La Ley Reglamentaria del Trabajo del Estado de Durango de 14 de octubre de 1922, es a mi modo de ver una de las más adelantadas y precisas en materia de trabajo de su época, entre otras, con auténtica visión del problema laboral de ese entonces además de bien redactada y con buenas instituciones en favor de los trabajadores.

Esta Ley empieza a decir en lo referente al tema del aviso, lo siguiente:

Artículo 9o. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo fijo o por obra determinada, y en los que no se señale término, la duración será de un año. Concluido

éste, si el trabajador continúa prestando el servicio, se entenderá que el contrato ha quedado prorrogado por tiempo indefinido, terminando por el aviso de alguna de las partes con treinta días de anticipación.

Artículo 18. Si alguna empresa o patrono se ven obligados, por los malos negocios, a separar de su servicio a uno o más empleados, antes de que terminen sus contratos de trabajo, lo avisarán precisamente por escrito a los trabajadores que van a cesar, con treinta días de anticipación, obligándose a repatriar a los respectivos lugares de su residencia a los obreros, si así está estipulado en el contrato.

Comentario: perfectamente claro y preciso es éste Artículo que no deja sombra de duda de cómo había de darse el aviso a los trabajadores que iban a ser retirados de la empresa: "Precisamente por escrito." Pero más grandilocuente es el Artículo siguiente que trata de hacer efectivo este mandato imperativo, al imponerle al patrón una sanción por la omisión de éste aviso, cuando dice:

Artículo 19. El patrono está obligado a indemnizar al trabajador o empleado con tres meses de sueldo, si no ha terminado el contrato, en los casos siguientes:

I. Cuando falte el aviso escrito a que se refiere el Artículo anterior.

II.- Cuando separe al empleado o trabajador sin causa justificada.

III.- Cuando el trabajador o empleado abandone el tra

bajo con causa justificada.

IV.- Cuando el patrono se niegue a someter sus diferencias al arbitraje.

GUANAJUATO.

La legislación sobre materia de trabajo en éste - Estado fue muy prolífica, en razón del gran número de trabajadores que se concentró en el Estado, por el gran auge que tuvo el mismo, principalmente en el campo minero y agrícola. Del exámen de todas sus leyes, anteriores a la Ley Federal del Trabajo de 1931, y en relación con el aviso, que estamos estudiando, sólo en la Ley del Trabajo Agrícola de ése Estado encontramos un antecedente.

Esta Ley que data del año 1923 (9 de marzo) estableció en su Capítulo IV, bajo el rubro "Del Servicio Doméstico" lo siguiente:

Artículo 76. La estipulación de un plazo fijo para duración de contrato, obligará al patrono, pero no al sirviente, quien podrá abandonar el servicio en cualquier tiempo, previo aviso con una semana de anticipación.

Artículo 78. Si el patrono no se hubiere obligado por tiempo fijo, podrá despedir al sirviente en cualquier tiempo, previo aviso dado con una semana de anticipación, o pago del salario correspondiente a una semana.

HIDALGO.

La Ley Reglamentaria del Artículo 123 Constitucional del Estado de Hidalgo, de 28 de noviembre de 1928, dice en lo conducente respecto del aviso:

Artículo 16. El contrato de trabajo debe celebrar

se por tiempo indefinido, por tiempo fijo o por obra determinada. En los dos primeros casos, el trabajador puede dar por terminado el trabajo, avisando con diez días de anticipación al patrono, si el contrato es individual, y a la Agrupación a que pertenece, si es colectivo.

Este aviso se comunicará igualmente por el interesado a la Junta de Conciliación del lugar.

Los trabajadores especialistas no podrán separarse del trabajo, sino avisando cuando menos con veinte días de anticipación.

Artículo 32. El contrato de trabajo estará sujeto, en cuanto a su duración, a lo dispuesto por el Artículo 16 de esta Ley, sin que pueda exceder de un año en perjuicio del trabajador.

En lo referente a las relaciones colectivas del trabajo, ésta Ley del Estado de Hidalgo introdujo en lo referente al aviso para terminar el contrato de trabajo, lo siguiente:

Artículo 197. En todo caso de paro lícito, los trabajadores afectados pueden dar por rescindido el contrato previo aviso al patrono, y tendrán derecho a cobrar quince días, de acuerdo con el Artículo anterior.

JALISCO.

La Ley del Trabajo del Estado de Jalisco que data del 31 de julio de 1923, en su Capítulo XV, "De la terminación, rescisión, prescripción y nulidad del contrato", establece:

Artículo 191. El contrato de trabajo termina:

Fracción II. Por voluntad de cualquiera de las partes, cuando se hubiere celebrado por tiempo indeterminado, debiendo cada parte dar aviso a la otra con el plazo de anticipación que se hubiere convenido, respecto de la fecha en que deba darse por terminado el contrato.

OAXACA.

"Ley del Trabajo del Estado de Oaxaca" de 21 de marzo de 1926.

Artículo 13. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo fijo o por obra de terminada.

En el primer caso el trabajador puede dar por terminado el convenio, avisando con diez días de anticipación al patrono, si el contrato es individual, y a la agrupación a la que pertenece, si es colectivo, para que ésta lo comunique al patrono.

Este aviso se comunicará igualmente por el interesado al Presidente de la Junta de Conciliación del lugar, o al de Conciliación y Arbitraje en su caso.

Comentario: Nos parece absurda e injusta esta disposición que acabamos de transcribir, pues impone unilateralmente al trabajador la obligación de avisar a la otra parte su voluntad de dar por terminado el Contrato de Trabajo, protegiendo con ello al patrón que es quien menos necesita de ello.

PUEBLA.

El Código del Trabajo del Estado de Puebla, dado-

el 14 de noviembre de 1921, establecía al respecto:

Artículo 123. Los contratos celebrados por tiempo indefinido concluyen a voluntad de las partes, en los términos siguientes:

I. Con aviso anticipado de un mes, si la terminación la pide el trabajador.

II.- Con aviso anticipado de dos meses, si la pide el patrono.

Establecía también en su artículo 159 y en relación con la suspensión del trabajo, lo siguiente:

Artículo 159. El Reglamento (de talleres) deberá contener disposiciones precisas sobre los puntos siguientes:

VII. Señalamiento de término en que los trabajadores o patronos deberán dar aviso anticipado para suspender el trabajo cuando no se haya previsto en la ley o en el contrato.

Artículo 2o. Transitorio: Los trabajadores que a la fecha presten sus servicios en establecimientos industriales, comerciales, agrícolas, etc., sin contrato por escrito, se entenderán obligados por uno de tiempo indefinido; en consecuencia, tanto los patronos como los trabajadores, se ajustarán a las disposiciones del Título y Capítulo respectivos para darlo por terminado.

SINALOA y SONORA.

La Ley del Trabajo y de la Previsión Social del Estado de Sinaloa que data de 23 de junio de 1920, se basa casi por completo en la del Estado de Sonora. Ambas leyes o

son bastante completas, teniendo también la ventaja de ser concisas y desprovistas de vanos tecnicismos. Extienden su campo de aplicación a todo trabajo prestado en la agricultura, la industria, comercio, la minería, empresas de transporte, obras, caminos, y servicios en general que presuponen una actividad humana en la producción y circulación de la riqueza, en las operaciones que las preparan y que tienen conexión con ella.

Ambas leyes contemplan la institución del aviso que debe mediar para dar por terminado un contrato de trabajo y lo hacen con el mismo numeral que es el :

Artículo 16. El contrato de trabajo podrá celebrarse por tiempo fijo o por obra determinada. Quedan prohibidos los contratos a perpetuidad; y en los que no se señale término, sino fuere para obra determinada, la duración será de un año. Si concluido el término fijado en el contrato, se siguiere prestando el servicio, se entenderá que aquél ha quedado prorrogado por tiempo indefinido, terminando en éste último caso, por aviso que cualquiera de las partes dé a la otra, con quince días de anticipación.

La Ley de Trabajo y Previsión Social del Estado de Sonora fue dada el 31 de marzo de 1919, de ahí la afirmación que hacíamos en un principio de que ésta sirvió de modelo a la de Sinaloa, toda vez que es anterior a ella.

TAMAULIPAS.

La Ley del Trabajo del Estado de Tamaulipas, contiene disposiciones que verdaderamente tutelan a la persona trabajadora. Introduce varias novedades que los códigos del

trabajo en su época no avisoraban todavía; en lo referente a las causas justificadas mediante las cuales el patrón podía despedir al trabajador, señala auténticas causas graves que se deben dar para ello; (muchas de ellas las recogió la anterior L.F.T.) Así, en el párrafo final del artículo 40 señalaba: "En cualesquiera de los casos a que se refiere el presente artículo en que se compruebe que la separación fue injustificada, el obrero tendrá derecho a que se le paguen sus salarios los días que estuvo separado del trabajo."

En esta Ley, que es de 6 de junio de 1925, también encontramos como antecedente de esta institución a estudio del aviso, en su Capítulo II De los Contratos de Trabajo, - lo siguiente:

Artículo 23. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo fijo o indefinido o para obra determinada, quedando prohibidos los contratos a perpetuidad, en los que no se señalen términos. Si no fueren para obra determinada, la duración será de seis meses; y si concluido el término fijado del contrato se siguiere prestando el servicio, se entenderá que aquél ha sido prorrogado por tiempo indefinido, terminando en éste último caso por aviso de cualquiera de las partes a la otra con un mes de anticipación.

En el Capítulo V de la Ley del Trabajo de Tamaulipas, de 1925, bajo el rubro Del Trabajo Agrícola, en su Artículo 85 establecía: "Dueño y arrendatario, tienen obligación de avisarse recíprocamente, con tres meses de anticipación al vencimiento del contrato, sus deseos de continuar o suspender el arrendamiento al vencimiento del contrato en vigor. La falta de aviso y la no notificación del

dueño al arrendatario, autoriza a éste para que prolongue el primer contrato bajo las mismas condiciones, durante otro período igual de tiempo.

Por último, encontramos también en ésta Ley de Tamaulipas, otro antecedente relacionado con el despido y la notificación que se debía de dar para concluir al contrato de trabajo.

CAPITULO XIX DE LOS SEGUROS

Artículo 239. Los patronos que despidan a un trabajador, están en la obligación de continuar pagando las primas de seguro hasta que vuelva a encontrar trabajo, a menos que la Junta Central declare que fue separado con causa justificada.

Artículo 440. En ningún caso podrá durar la obligación del artículo anterior más de seis meses.

Comentario: Concluimos que esta Ley en general, toda, era sin lugar a dudas una de las mejores leyes del trabajo que se dieron para Estado alguno de la República antes de la Federalización de la materia laboral, pues contiene preceptos que denotan un sincero anhelo de reivindicar a la clase trabajadora, que debe ser el principal motivo de toda ley laboral, ya que supo recoger las experiencias de las leyes de otros Estados.

VERACRUZ.

También en este Estado de la República se captó íntegramente el problema de los trabajadores y de éste modo se conformó una ley adecuada que propugnó por hacer justí--

cia a la tantas veces vejada, explotada y mártir clase trabajadora de ese Estado, por medio de la Ley del Trabajo del Estado de Veracruz, de 14 de enero de 1913, la cual clara y concisa (206 Artículos) aporta, como se puede observar de la fecha en que fue dada, innegables experiencias a las demás leyes y códigos de los otros Estados que legislaron con posterioridad a ella.

Por lo que toca al tema del aviso, encontramos:

CAPITULO IX
DE LA TERMINACION DEL CONTRATO.

Artículo 94. El Contrato de Trabajo termina:

II. Por voluntad de cualquiera de las partes; --- cuando se hubiese celebrado por tiempo indeterminado, debiendo cada parte dar aviso a la otra con el plazo de anticipación que se hubiere convenido, respecto de la fecha en que deba darse por terminado el contrato.

La fracción anterior fue reformada por el Decreto número 269 de la Legislatura del Estado de Veracruz en fecha 8 de junio de 1926, habiendo quedado de la siguiente manera:

Art. 94. -----

II. Por voluntad de ambas partes o por las causas estipuladas expresamente en el contrato.

Ley sobre Riesgos Profesionales del Estado de Veracruz de 18 de junio de 1924. Esta Ley derogó el Título Cuarto de la Ley del Trabajo del Estado y estableció en su Capítulo II "De los Seguros", Artículos 28 y 29 idénticas obligaciones a las recogidas en la Ley Laboral del Estado anteriormente mencionado (Tamaulipas) por lo que se confir-

ma lo antes dicho: las leyes del Estado de Veracruz legaron innumerables enseñanza a las legislaciones posteriores a -- ella.

ZACATECAS.

La Ley Reglamentaria del Artículo 123 de la Constitución General de la República, del Estado de Zacatecas, -- que es una de las que se dieron después de pasado algún --- tiempo de la promulgación de la Constitución de 1917 (se -- dió el 17 de mayo de 1927), es una de las que regula más al detalle la institución del aviso que ha de darse para la -- terminación del contrato de trabajo, y si bien la impone co -- mo una obligación para ambas partes contratantes, es más se -- vera cuando el anuncio o aviso proviniera del patrón, cosa -- por demás loable ya que trataba de proteger con ello la es -- tabilidad del trabajador en su empleo; así como la antigüe -- dad que tuviere en el trabajo.

Como ahora se verá, ésta ley estableció plazos mí -- nimos que debían transcurrir entre la declaración de despi -- do, por parte del patrón, y el momento en que el contrato -- de trabajo terminaba.

Artículo 71. ... Si concluido el término fijado -- en el contrato se continuare prestando el servicio sin ha -- ber hecho nuevo contrato, se entenderá que aquél queda pro -- rogado por tiempo indefinido, terminando en éste último ca -- so con apego al artículo 80.

Cuando por las causas anotadas por el artículo 80, -- a excepción de sus fracciones I y III, tenga que dejar de -- trabajar el obrero, el patrono tendrá la obligación de anun --

ciarle la falta de trabajo, con la siguiente anticipación:

I.- De quince días si el trabajador tuviere de servicio tres meses o más, y menos de un año.

II.- De 30 días si el trabajador tuviere un año o más y menos de dos.

III.- De 45 días si tuviere dos años o más y menos de tres.

IV.- De 60 días, si el tiempo de servicio fuere de -- tres años o más y menos de cinco.

V.- De 90 días, si ese tiempo fuere de cinco años o -- más.

El tiempo de servicio deberá ser sin interrupción, salvo que la falta de ese servicio sea por causa justificada o con permiso del patrón.

El trabajador sólo estará obligado a dar aviso -- con la anticipación que señala la fracción III del artículo 80.

Artículo 80. El contrato de trabajo termina:

III. Al año de haberse celebrado, o antes, si a -- juicio del obrero resultare perjudicial a sus intereses, -- dando aviso al patrono y a la Junta de Conciliación y Arbitraje con diez días de anticipación.

Quince estados de la República son los que ya desde el año de 1918 regularon en sus respectivos Códigos -- del Trabajo, ésta institución a estudio del Aviso Escrito -- de Despido.

La respuesta a la primera pregunta que nos plan-- teamos al principio de este inciso, está dada: la institu--

ción del aviso escrito encuentra su origen, su fuente, su creación en el Derecho Mexicano del Trabajo, hecho que comprueba una vez más la grandeza de nuestras leyes laborales como precursoras y guías que han marcado las directrices a seguir en esta materia a los demás países del mundo.

No obstante lo anterior, hay quienes niegan a --- nuestro Derecho del Trabajo, la jerarquía y preeminencia -- que le asiste, refugiándose en tendencias y doctrinas que -- por ser extranjeras les atraen por ese simple hecho de copiar lo extraño, lo ajeno a nosotros (Imitación Extralógica en Sociología) y que de ningún modo entraña novedad o aportación a nuestra realidad.

Lo más censurable de esa conducta extralógica, radica en el hecho de que estamos copiando algo que en principio es auténticamente nuestro y que sólo sale del país para regresar tergiversado, trastocado en su esencia y se nos presenta después como innovación; es hasta entonces que lo apreciamos con esos ojos de miopía con que vemos las cosas en muchos aspectos; y así, no nos damos cuenta de lo -- nuestro, de lo propio, resolviéndonos a seguirlo o a apreciarlo hasta el momento en que le vemos el sello o barniz -- de lo extranjero.

¿Responde lo dicho al atavismo de creer que todo lo que proviene de fuera es mejor por el sólo hecho de que lo haya tocado el extraño, a pesar de ser creación nuestra y presentado por nosotros a ellos?

Volviendo a lo nuestro y en el caso concreto que se analiza, pensamos que el legislador al introducir el aviso escrito que debe darse al trabajador al ser despedido --

volteó temeroso los ojos a sistemas extranjeros. Así lo pensamos por la irrelevante forma en que introdujo ésta innovación (?) en la nueva Ley Federal del Trabajo, debida única y exclusivamente a las siguientes razones:

a) A la falta de estudio de las fuentes de nuestro derecho laboral, en este caso las históricas;

b) A querer seguir perviviendo de románticas y -- tradicionales instituciones que son, principalmente, del Derecho Civil; y

c) Al hecho de legislar en favor de las clases altas, pues lo único que se hace en realidad son aparentes leyes protectoras que contienen mínimas concesiones para la clase obrera, con el único fin de mantenerla contenta por algún tiempo más. Pregunto yo: ¿Hasta cuando podrá sostener esa situación la clase dirigente?

2.- EL NUEVO PRECEPTO EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Como consecuencia de la federalización en materia de trabajo (Artículos 73 Fracción X y 123, Párrafo introductorio, Constitucionales), se privó a las legislaturas de los Estados de la facultad de dictar leyes del trabajo para la regulación de ésta materia; por lo que, a raíz de la reforma de 31 de agosto de 1929 a los Artículos Constitucionales antes referidos, únicamente compete la facultad de legislar sobre el trabajo al Congreso de la Unión, mismo que el 18 de agosto de 1931 expidió la primera Ley Federal del Trabajo, la cual en su artículo 10. estableció, precisamente, -- que el Código regiría en toda la República.

La aplicación de la Ley de 1931 se dejó a las autoridades locales en todas las industrias o trabajos, con excepción de las materias consideradas como federales, tales como: ferrocarriles, minería e hidrocarburos, trabajos de mar, industria eléctrica, industria petroquímica, industria cinematográfica, etc.

Respecto a las disposiciones de la Ley Federal -- del Trabajo de 1931, el maestro y doctor Alberto Trueba Urbina, nos dice: "Sus textos constituyen la unificación de las leyes laborales en la República, como expresión del poder capitalista con el reconocimiento de derechos obreros." (10)

En lo referente a la interpretación jurisprudencial de la ley, el mismo maestro Trueba Urbina, refiere:

"En apretada síntesis se puede decir que la jurisprudencia creó importantes tesis de Derecho del Trabajo: --

Teoría de la Estabilidad en el Trabajo, mientras subsista la materia de éste; diferencia entre la comisión mercantil y el contrato de trabajo, quedando amparados por éste los comisionistas por la duración en sus actividades y su dependencia económica; considera a los gerentes de las empresas como trabajadores frente a éstas cuando no están vinculados a los resultados económicos de la misma; presume la existencia del contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal y el que lo recibe, aún cuando en ocasiones exige las características de dirección y subordinación; forzoso pago de las horas extras, pero mediante comprobación

10).- Alberto Trueba Urbina. "Nuevo Derecho del Trabajo" -- pág. 172.

de éstas. En cuanto a salarios, admite como válidas las retenciones cuando no sean inferiores al salario mínimo o al remunerador, así como la integración del salario con las -- ventajas económicas establecidas en el contrato. Por lo que se refiere al salario remunerador de los porteros que fijan las Juntas de Conciliación y Arbitraje, puede ser inferior al mínimo, atendiendo a las diversas circunstancias que concurren en el caso. Y finalmente, sobre la carga de la prueba por lo que se refiere al despido, aplicación de cláusula de exclusión, accidentes y enfermedades profesionales y naturaleza de los diversos conflictos de trabajo, estableciendo como supletorio de las reglas procesales del trabajo, al Código Federal de Procedimientos Civiles." (11)

Volviendo al tema sobre el que versa éste capítulo, la ley de 1931 no recoge la obligación de dar aviso en cualquier forma el patrón al trabajador, cuando aquél despidiera a éste como lo hicieron algunos códigos locales del trabajo que van del año 1918 a 1928 los que ya fueron estudiados en el inciso anterior. Esta ley sólo se limita a establecer -- las causas del despido en su Artículo 122, pero sin hacer -- mención de que para ello debía mediar aviso alguno que le -- hiciera saber al trabajador la decisión del patrón de que -- en tal fecha y por alguna de las causales establecidas en -- ése artículo (dieciséis) el trabajador quedaba despedido de la empresa.

Debemos hacer notar que el artículo 122 de la anterior ley, en su enunciado sólomente decía: "El patrón po

11).- Alberto Trueba Urbina. Op.cit. pág.173.

drá rescindir la relación de trabajo: ..." Ahora bien, la-- Nueva Ley Federal del Trabajo de lo. de mayo de 1970, previa me en el enunciado de su artículo 47 lo siguiente: "Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:..." Y a continuación enumera éste artículo quince causales (suprimió la marcada en la fracción-XV del artículo 122 de la ley anterior), que son en esencia las mismas que contenía el precepto análogo anterior, con una que otra adición o reforma a dichas causales.

De lo anteriormente anotado se desprende que el - actual legislador en primer término se aferra a la terminología civilista de rescisión, ya criticada en el Capítulo - anterior; y en segundo término deja sentado claramente, para que no haya lugar a duda, que el patrón no incurrirá en responsabilidad cuando se funde en alguna o algunas de esas quince causales que precisa el artículo; protección y más - protección al patrono por medio de éste párrafo, que en este caso sale sobrando pues sabemos que en la práctica el pa--- trón realiza el despido del trabajador por la causa más trivial que pueda imaginarse, y después, en el proceso, se des responsabiliza negando el despido dejándole la carga de la prueba al trabajador.

Pasemos ahora a hacer un breve comentario del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo.

"Artículo 47. Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón: (el comentario a este párrafo introductivo ya quedó hecho líneas-arriba).

'I. Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindi

cato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador.

II. Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, -- sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;

III.- Cometer el trabajador contra alguno de sus compañeros, cualquiera de los actos enumerados en la fracción anterior, si como consecuencia de ellos se altera la disciplina del lugar en que se desempeña el trabajo;

IV. Cometer el trabajador, fuera del servicio, -- contra el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, alguno de los actos a que se refiere la fracción II, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;

V. Ocasionar el trabajador, intencionalmente, -- perjuicios materiales durante el desempeño de las labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo;

VI. Ocasionar el trabajador los perjuicios de -- que habla la fracción anterior siempre que sean graves, -- sin dolo, pero con negligencia tal, que ella sea la causante del perjuicio;

VII. Comprometer el trabajador, por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él;

VIII.- Cometer el trabajador actos inmorales en el establecimiento o lugar de trabajo;

IX. Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa;

X. Tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un período de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada;

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

XII. Negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades;

XIII. Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en éste último caso, exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico;

XIV. La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo; y

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

El patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión."

COMENTARIO:

La fracción primera de este artículo presenta el caso de las maquinaciones engañosas que pueden provenir tanto del trabajador como del sindicato para que aquél sea empleado en el servicio, atribuyéndole capacidades que en realidad no tiene; desde luego que el patrón deberá probar, llegado el caso, la inexactitud de las referencias falsas dadas en pro del trabajador. El plazo que se establece para poder invocar esta causal por parte del patrono es lógica, pues se supone que durante ese tiempo el patrón puede darse cuenta de la incapacidad que demuestre el trabajador.

Las causas de despido, especificadas en las fracciones II, III y IV observan actos derivados de la conducta del trabajador, que sean de tal manera graves que los mismos impidan las relaciones normales tanto entre trabajador y patrón como entre aquél y sus compañeros de trabajo, mismos actos que pueden tener lugar tanto en el desempeño del servicio como fuera de él. Se impone la salvedad de que esos actos derivados de la conducta del trabajador hayan tenido como antecedente la provocación o ataque directo del patrón o sus asimilados, no debiéndose excluir el caso de que las provocaciones o agresiones puedan provenir de alguno o algunos de sus compañeros, pues la alteración de que habla la fracción III no es de ningún modo imputable al trabajador que se defiende de ellas.

Dal contenido de las fracciones V y VI se desprende que, el trabajador debe de poner todo su empeño y cuidado al manipular los instrumentos que se ponen a su alcance para el desarrollo adecuado de su labor, con objeto de no causar ningún daño a los objetos puestos bajo su responsabilidad ni perjuicios al patrono. Esos perjuicios deben ser auténticos y perfectamente demostrables y no basados en meras suposiciones o deducciones que dolosamente se le imputen y con ello abuse el patrón de estas causales para despedir arbitrariamente al trabajador.

La fracción VII habla de la seguridad que debe observarse en un establecimiento de trabajo, y a la cual debe de coadyuvar, como parte integrante de él, el trabajador -- por lo que por solidaridad la ley exige al trabajador ponga el debido cuidado en éste aspecto.

El contenido de la fracción VIII habla de la inmoralidad, término que es muy amplio y que por lo tanto quien juzgue de ella lo hará según sus particulares puntos de vista e intereses, con lo que se deja el camino abierto para que los despidos sean a juicio del criterio patronal.

En la fracción IX se está en otro caso de falta de probidad u honradez en que puede incurrir el trabajador, toda vez que si éste actúa como lo refiere esta fracción, pondrá en evidente peligro los intereses de la empresa por lo que sí será motivo suficiente para apartarlo de ella.

Para que las faltas de asistencia que menciona la fracción X no sean motivo de despido en contra del trabajador, debe mediar el permiso del patrón o llegado el caso, -- probar que las mismas se debieron a causas de fuerza mayor que será el otro caso en que se justifique la ausencia en el empleo.

La obediencia que el trabajador debe al patrón o a los representantes de éste, sólo puede romperse como lo señala la fracción XI cuando se trate de una causa justificada o la orden no sea en relación al trabajo contratado, -- pues es lógico que en todos los demás casos el trabajador debe seguir las directrices que señale el patrón.

Es adecuada la causal establecida en la fracción XII ya que la negativa por parte del trabajador de someterse a las medidas preventivas, que la ley impone al patrón -- con objeto de evitar el mínimo de accidentes, lo coloca en una situación temeraria en detrimento de su persona por lo que el patrón estaría siempre expuesto a sufrir las consecuencias de ésta conducta del trabajador.

Pensamos que la causal señalada por la fracción XIII debe darse con más o menos frecuencia en la persona -- del trabajador y siempre dentro del desempeño de sus labores, con pruebas suficientes que acrediten la veracidad del dicho del patrón y de los testigos que en todo caso aporte éste; así lo pensamos pues la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que no es necesaria la prueba pericial para comprobar el estado de embriaguez del trabajador.

Existiendo la imposibilidad material de la prestación del servicio por la pena privativa de la libertad que se imponga al trabajador, es lógico que el patrono pueda -- dar por terminada la relación de trabajo por ésta causal -- que señala la fracción XIV.

El contenido de la fracción XV nos refiere que -- pueden existir otras muchas causales originarias del despido, amén de las señaladas en las anteriores catorce fracciones, y como el legislador no las puede regular todas, dejando abierta la posibilidad a que dándose en la realidad otras -- causas similares en su gravedad y de consecuencias análogas a las expuestas, se pueda despedir al trabajador sin incurrir en responsabilidad.

Finalmente, en el último párrafo del Artículo a -- comento, encontramos la innovación que presenta el legislador como es la exigencia del aviso escrito de despido que -- el patrón debe dar al trabajador, indicándole la fecha y -- causa o causas del mismo, párrafo que hemos de analizar en el inciso siguiente.

3.- UNA GARANTIA DEL DERECHO DEL TRABAJO EN FAVOR DEL TRABAJADOR.

La Nueva Ley Federal del Trabajo de lo. de mayo de 1970, contra el despido, trata de remediar la situación. - Esta ley da mayor importancia (así lo queremos suponer) a la lucha contra el despido socialmente injustificado, y así, introduce la obligación por parte del patrón, de dar Aviso por escrito al trabajador de la fecha y causa o causas del despido. Lo hace con objeto de que aquí no pueda variar la causa o causas, aduciendo otras distintas de las que originalmente fueron invocadas por el patrón para realizar el despido, mismas que pueden no tener fundamento en la persona o conducta del trabajador; siendo éste el principal motivo de la exigencia de tal requisito legal, a fin de no perjudicar en mayor grado al trabajador.

Antes de dejar precisado de un modo mejor cómo es que nuestra ley introdujo esta institución así como sus alcances y consecuencias, veamos algunas cuestiones generales al respecto.

Kaskel y Dersch plantean la interrogante de saber cómo se debe considerar un despido que no llene la forma establecida por la ley, esto es, que no se avise por escrito al trabajador y al respecto nos dicen: "Cuando se exige determinada forma para el despido (p.ej. la forma escrita o notificación por carta certificada, en virtud del contrato individual o contrato de tarifa), debe examinarse si el requisito de forma sólo se ha establecido como medio de prueba, o si la validez del despido depende de la observación -

de dicha forma." Los mismos autores plantean la cuestión de que si es factible que en fecha posterior a la declaración del despido, se pueden aducir otras causales para que el -- trabajador quede despedido, señalando lo siguiente: "Por -- otro lado parece admisible alegar posteriormente motivos, -- ya existentes en el momento del despido, pero entonces desconocidos por el denunciante; en cambio, no podrían aducirse, en el procedimiento ante el Tribunal de Trabajo, razones que sólo nacieron después de la declaración de despido."
(12)

En nuestro medio el aviso escrito de despido se -- establece únicamente como medio de prueba, toda vez que a -- lo que se atiende es al hecho real del despido, el cual comúnmente se produce de buenas a primeras sin mediar causa -- justificada, ni aviso escrito, ni razones suficientes que -- lo motiven, por lo que podemos concluir diciendo que el momento decisivo es aquél cuando el despido se hace efectivo, y no el momento de la recepción del Aviso Escrito de despido.

La respuesta a la segunda cuestión planteada por los autores alemanes mencionados, pensamos que la da, adecuada a nuestro medio, magníficamente, el maestro Trueba -- Urbina cuando dice: "... el patrón que rescinda o despida -- al trabajador por las causales que invoque en el aviso escrito, no podrá oponer como excepción otras causales distintas de las que motivaron el despido que comunicó al trabajador. En caso de que el patrón despida al trabajador --

sin darle aviso escrito, se genera la presunción de que el despido es injustificado y quedará obligado a probar que no despidió al trabajador o que éste abandonó el trabajo, pues de lo contrario se escudaría en el incumplimiento de un precepto imperativo para originarle al trabajador desventajas en el juicio laboral, de acuerdo con el principio procesal derivado del artículo 775 de esta ley." (13)

Nuestro legislador ha dejado establecido expresamente, que el patrón que despidiera a un trabajador le debe indicar la causa o causas que motivaron ese despido. Así lo hizo con el fin de dejar sentado claramente que si se omite éste requisito, se considerará que no hubo justa causa y -- que por lo tanto medió un despido injustificado con todas las consecuencias legales inherente a él. Así lo hizo, pues anteriormente y como lo refieren Kaskel y Dersch: "... la doctrina y jurisprudencia alemana no era uniforme en sus -- opiniones acerca de la cuestión de saber si el empleador debía o no indicar el motivo del despido, llegándose a concluir posteriormente y sobre la base del artículo 10. de la Ley de Protección contra el Despido, que el motivo del despido debía indicarse a consecuencia de que si no se hacía -- se consideraba como socialmente injustificado." (14)

Es por lo anterior que nuestro legislador basado en esa experiencia y no queriendo dar motivo a problemas de la índole apuntada, impuso la obligación de asentar en el --

13).-Alberto y Jorge Trueba. Comentario al Art. 47 de la L. F.T. pág. 41.

14).-Kaskel y Dersch. Op.cit.pág.349.

aviso escrito de despido, la causal o causales en que se funda para hacerlo.

Los motivos que tiene el patrón, deben expresarse claramente y en forma completa en el acto del despido, e insistimos que debe existir la prohibición de alegar posteriormente causales o motivos distintos. Así, si un trabajador es despedido por ineptitud para prestar el servicio, no se aceptaría que posteriormente el patrón invocare inmoralidad o imprudencia y violencias.

Esos motivos deben hacerse constar, por prevenciones probatorias, en documento escrito, con la nota de recibido por parte del destinatario. Esto no lo exige la ley pero lo aconseja la prudencia.

"Ahora bien, si el trabajador se niega a recibir el aviso escrito, el patrón deberá comprobar idóneamente tal circunstancia para no ser acreedor a las sanciones anteriores." (15)

Nuestra ley no impone sanción alguna o indemnización que el patrón deba pagar al trabajador por falta del aviso escrito, lo anterior, en razón de que nuestra ley no establece un plazo que ha de mediar entre el aviso que debe darse al trabajador y la ruptura del vínculo laboral.

Establecido el aviso escrito como medida de protección al trabajador, como pienso que lo introdujo nuestro legislador en la nueva ley, no se fijó ningún sistema que hiciera responsable al patrón por la omisión de esta obligación, cosa del todo criticable a nuestra ley laboral, que, si bien quiso ser más benévola con el trabajador y otorgar-
15).-Alberto y Jorge Trueba. Comentario al Art. 47 de la L. -
F.T. pág. 41.

le una garantía más, ésta se hace nugatoria, pues el patrón que omite dar el aviso respectivo al trabajador de la causa o causas que mediaron para el despido, no le afecta en lo más mínimo ya que el incumplimiento de este imperativo legal lo que mayormente puede motivar es que el despido fue injustificado; presunción que no tiene mayor trascendencia y no beneficia en nada al trabajador ya que en la práctica lo que comúnmente se hace para destruir ésta, es negar el hecho del despido y ofrecer el trabajo al empleado, con lo que vuelve a sentar sus reales esta práctica tan viciada y dolosa del patrono que así deja la carga de la prueba al trabajador el cual debe probar que en efecto fue despedido.

Otra cosa hubiera sido que, ya que el legislador introdujo esto que quiso fuera otra garantía en pro del trabajador, inmediatamente de la obligación impuesta al patrón se hubiera establecido una sanción o indemnización que éste tuviera que pagar al trabajador por omitir este requisito legal; entonces el patrón ya lo pensaría mejor y en atención a esa amenaza latente, no incumpliría, como sucede en la práctica, esa obligación (?) impuesta por la nueva ley, mas nada efectiva. De éste modo quedaría perfectamente preconstituída una prueba lo suficientemente idónea que evitaría muchas desventajas para el trabajador antes y durante el procedimiento a que se pudiera llegar.

Más aún, el exacto cumplimiento de este imperativo de la ley, si se acatara, redundaría en beneficio del propio patrón, ya que, si fuera probo y recto no tendría por qué eludir el formalismo del aviso escrito, ya que así deja claramente establecidas las razones que lo movieron a

despedir a un trabajador. Pero como en la realidad se procede de manera distinta y lo común es un proceder arbitrario e injusto en contra del trabajador, despidiéndosele con las usuales "razones": "lárguese, ya no lo necesito"; "ya no voy de lo debido, entregue la mercancía que tiene y váyase"; -- "está despedido, ya está muy viejo y no nos conviene su empeño en el trabajo"; "queda despedido y quéjese con quien quiera" y muchas otras "fórmulas sacras" que siempre tienen a la mano los patrones, quienes creen tener un poder omnímodo sobre las personas que les prestan el trabajo y que en realidad son quienes los hacen tener la posición económica tan desahogada de que gozan, a base siempre de escatimarles sus mínimos derechos.

"A juicio de Benítez de Lugo, los motivos justificativos del despido no excluyen la necesidad del aviso, o sea del acto por virtud del cual el empresario comunica al trabajador la disolución del vínculo laboral, pues de esta suerte se elimina toda incertidumbre sobre la cesación o no del negocio jurídico, porque la enumeración que hace el legislador no autoriza, ipso jure, la terminación de la relación laboral en el caso de verificación y realización de -- una de las justas causas previstas legalmente, que, por --- otra parte, deben preexistir o coexistir con el hecho del - despido." (16)

El Aviso Escrito de Despido como una garantía, no puede de ninguna manera estar sujeto a derogaciones o excepciones contra la regulación establecida por la ley; ni por-

parte del patrón ni de las autoridades del trabajo. Pues ya podemos prever que nuestras autoridades siempre dadas a interpretar erróneamente los textos legales, contrariándolos notablemente a la hora de su aplicación y en detrimento de la clase trabajadora (la mayor de las veces para satisfacer intereses de la clase patronal, que les han de redituár algún beneficio con un fallo favorable hacia ellos), empezaran a establecer casos de excepción en que el aviso escrito no sea tomado como requisito exigible, más aún si de éste depende la solución de un despido injustificado, aducirán entonces que si no se dio el aviso por la justificante de que " el trabajador no sabía leer; que estaba borracho; que si es una obligación de dar, ésta se resuelve dándola por teléfono o verbalmente, etc. etc."

Afirmo así lo anterior, pues si se ha introducido en la ley esta obligación de avisar por escrito al trabajador de la fecha y causa o causas del despido, considero en primer lugar que es una institución de carácter cautelar que tiene por fin eliminar o por lo menos limitar los despidos injustificados, por lo que eludiendo este mandato imperativo de la ley se hace nugatoria esa medida; y en segundo lugar es para tener una base cierta de la fecha y causa o causas del despido, que sirva de guía a la autoridad del trabajo que conozca del caso concreto, normándose así su criterio sobre actos tan importantes como son: el apreciar la procedencia o improcedencia de las acciones y excepciones intentadas por las partes; la no alegación o variación en la secuela del procedimiento de otra causal distinta a la que motivó el despido; si la acción de trabajo no ha prescrito, --

etc. etc., todo ello con el fin de dictar una resolución que no cause más daños al trabajador de los que ya sufrió con el hecho de verse privado injustamente de su empleo. En una palabra, debe hacerse vivir el derecho positivo que nos rige con su auténtica y justa aplicación.

CONCLUSIONES

I. Siendo el trabajo una actividad del hombre del cual resulta la producción de bienes económicos, sociales y culturales, es que se le debe tomar en todo lo que tiene de valioso con objeto de preservarlo de las manipulaciones abyectas por parte de quienes le contratan.

II. La actividad trabajo, que sirve a otras personas - con las que el trabajador entra en relación, es lo que viene a regular el Derecho del Trabajo; haciéndose auténticamente positivo cuando protege, tutela y reivindica a la clase trabajadora.

III. El moderno Derecho del Trabajo tiene su aparición en el Constituyente de Querétaro de 1916-1917, derivado de la actividad creadora de hombres auténticamente revolucionarios, hecho que ha quedado demostrado por el Ilustre maestro y doctor Alberto Trueba Urbina con su Teoría Integral que ha dejado plasmada en su obra, "El Nuevo Derecho del Trabajo".

IV. El trabajador ha menester de saberse seguro en el desempeño de su trabajo, razón por la cual la Ley lo debe proveer de instituciones lo suficientemente adecuadas que lo lleven a desarrollar, en un clima de confianza y tranquilidad, en plenitud su labor. Este hecho redundará en beneficio del trabajador, ya que de este modo puede encontrar su realización -- existencial en pro de su familia y de la sociedad de la cual es miembro indispensable.

V. La institución de la Estabilidad de los Trabajadores en sus respectivos empleos, una de las más caras del Derecho

del Trabajo, encuentra su base en el texto original de la --
fracción XXII del Artículo 123 de la Constitución político -
social mexicana de 1916-1917.

VI. El principio de Estabilidad Absoluta consagrado por
el Derecho Laboral mexicano, ha sido desvirtuado debido a in-
terpretaciones y reformas, del todo reaccionarias, que sufrie-
ron los textos originales de la Declaración de Querétaro de-
1916-1917; las primeras debidas a la Suprema Corte de Justi-
cia a partir del año 1941, y las segundas al legislador en el
año de 1962, habiendo establecido en ambas ocasiones la facul-
tad en favor del patrón de quedar eximido de cumplir el con-
trato de trabajo mediante el pago de una indemnización.

VII. La auténtica terminología laboral, cuando se da la
extinción de la Relación del Contrato de Trabajo, es la de -
DESPIDO (acto proveniente del patrón encaminado a poner fin-
a la Relación del Contrato de Trabajo) y RETIRO (manifesta-
ción de voluntad hecha por el trabajador de concluir la rela-
ción laboral, en base a la actitud arbitraria del patrón). Así
quedó establecido en el Artículo 123 de la Constitución, en-
su fracción XXII al decir: "El patrón que despida a un obre-
ro sin causa justificada o... Igualmente tendrá la obligación
(el patrón) de indemnizar al trabajador con el importe de --
tres meses de salario, cuando se retire del servicio..." Por
lo anterior es que debe desecharse el anacrónico y burgués --
término de "rescisión" que emplea la Ley Federal del Trabajo.

VIII. La institución del Aviso Escrito de Despido pro-
cede y es original del Derecho Laboral Mexicano, ya que des-
de el año de 1918 ya era regulado en nuestro medio por los -

diversos códigos y leyes del trabajo dictados por las entidades federativas de la República Mexicana.

IX. El Aviso Escrito de Despido es introducido en la Ley Federal del Trabajo de 1970 de una manera irrelevante, toda vez que, debiendo ser una institución más en pro de los trabajadores, debía haberse establecido alguna indemnización a cubrir por el patrón cuando éste omitiere dar dicho aviso; por lo que sería conveniente establecer en la Ley un sistema adecuado que haga realmente positiva esta institución (independiente de la sanción u obligación que tenga o le sea impuesta al patrón si el despido lo efectuó sin justa causa) y con ello hacer efectivo y reafirmar el principio de la Estabilidad Absoluta de los trabajadores en sus respectivos empleos.

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

- Alonso García Manuel.- "Curso del Derecho del Trabajo" Librería Bosch. Barcelona, España 1964.
"Derecho del Trabajo" Tomo II.
- Cabanellas Guillermo.- "El Derecho del Trabajo y sus Contratos". Editorial Mundo Atlántico. Buenos Aires, Argentina.
"Contrato de Trabajo." Tomo I.
- Camacho Henríquez Guillermo.- "Derecho del Trabajo". Tomo I.- Editorial Temis. Bogotá, Colombia 1961.
- Castorena J. Jesús.- "Manual de Derecho Obrero". Editorial Imp. Didot, S. de R. L. Méx. D. F., 1959.
- De la Cueva Mario.- "Derecho Mexicano del Trabajo". Tomo I Editorial Porrúa, S. A. México, D. F. 1961
"Síntesis del Derecho del Trabajo" en Panorama del Derecho Mexicano. Tomo I U. N. A. M. México, 1965
- Djed Bórquez.- "Crónica del Congreso Constituyente". Editorial Botas. México, D. F. 1938.
- Diario de los Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917. Imprenta de la Cámara de Diputados. Tomo I. México, D. F. 1922.
- Deveali Mario L.- "Lineamientos del Derecho del Trabajo" Tipografía Editora Argentina, Buenos Aires, Argentina. 1956.
"Tratado del Derecho del Trabajo". Tomo I. Editorial La Ley. Buenos Aires, Argentina. 1964.
- Gordillo Lautaro.- "El Derecho del Trabajo al Alcance de los Trabajadores". Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana. Quito, Ecuador. 1960.
- Gutiérrez y González Ernesto.- "Derecho de las Obligaciones." Editorial Cajica. Puebla, Pue., México. 1965.

- Ihering Rodolfo.- "El fin en el Derecho". Volúmen II.
- Kaskel Walter y Hermann Dersch.- "Derecho del Trabajo" Traducido y completado por Ernesto Krotoschín. Editorial Roque Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1961.
- Legislación del Trabajo de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo (Depto. del Trabajo). Talleres Gráficos de la Nación. México, D.F. 1930.
- Pérez Botija Eugenio.- "Curso de Derecho del Trabajo". Ed. -- Tecnos, S. A. Madrid, España. 1960.
"El Contrato de Trabajo". Madrid, España. 1954.
- Pérez Paton Roberto.- "Derecho Social y Legislación del -- Trabajo". Ed. Arayú. Buenos Aires, Argentina. 1954.
- Proyecto del Código Federal de Trabajo. Secretaría de In-- dustria, Comercio y Trabajo. 1929.
- Ramírez Gronda Juan D.- "El Contrato de Trabajo" en Tratado de Derecho del Trabajo. Tomo I. Ed.- La Ley. Buenos Aires, Argentina. 1964.
- Roaux Pastor.- "Génesis de los Artículos 27 y 123 - de la Constitución Política de 1917". Biblioteca Nal. de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. México, D. F. 1957.
- Sánchez Alvarado Alfredo.- "Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo". Ed. Oficina de Asesores - del Trabajo. Tomo I. Vol. 10. México, - 1967.
"La Estabilidad en el Empleo en el -- Derecho Mexicano". Versión mecanografiada, de la Ponencia presentada ante el 1er. Congr. Iberoamericano de Derecho del Trabajo. Madrid. Oct. 1965.
- Trueba Urbina Alberto.- "Nuevo Derecho del Trabajo" (Teoría - Integral) Ed. Porrúa, S. A. México, D. F. 1970.