
FACULTAD DE DERECHO



Illegalidad del Contrato de 28 Días

T E S I S

Que para obtener el título de:
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a :
ERNESTO ROSAS VAZQUEZ

México, D. F.

1974





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

A mi Madre,
SRA. TERESA VAZQUEZ DE R.
A quien todo lo debo.

A mi Padre,
SR. PABLO ROSAS FRANCO.
Con eterna gratitud.

A mi Hermano,
ARTURO ROSAS VAZQUEZ.
Con todo el afecto fraterno.

Al Doctor,
ALBERTO TRUEBA URBINA.
Director del Seminario de
Derecho del Trabajo.

Al Licenciado,
JOSE DAVALOS MORALES.
Quien con su dirección
hizo factible la presente Tesis.

A mi Tio,
LIC. JUAN ROSAS FRANCO.
Ejemplo de honradez profesional
y cuya línea recta me ha servido
de guía

ILEGALIDAD DEL CONTRATO DE 28 DIAS

CAPITULO I

CONTRATO DE TRABAJO.

1.- Antecedentes Históricos del Contrato de Trabajo.

I.- Derecho Extranjero:

- a) Roma.
- b) Edad-Media.
- c) Liberalismo.
- d) Código de Napoleón.

II.- Antecedentes en México:

- a) Epoca de los Aztecas.
- b) Epoca Colonial
- c) Epoca de la Independencia
- d) México Independiente.

2.- Concepto de Contrato de Trabajo.

- a) Definición General de Contrato.
- b) Definición Doctrinaria.
- c) Definición Legal.

3.- Elementos del Contrato de Trabajo.

CAPITULO II

NATURALEZA DEL CONTRATO DE TRABAJO.

1.- Doctrinas Civilistas:

- a) Teoría del Contrato de Arrendamiento-Crítica.
- b) Teoría del Contrato de Compra-Venta-Crítica.
- c) Teoría del Contrato de Sociedad-Crítica.
- d) Teoría del Contrato de Mandato-Crítica.
- e) Teoría del Contrato Inominado-Crítica.

2.- Teoría de la Relación de Trabajo.

3.- Teoría del Contrato Especial.

4.- Caracteres del Contrato de Trabajo.

CAPITULO III

DURACION DEL CONTRATO DE TRABAJO.

1.- Duración del Contrato en el Derecho Mexicano.

2.- Fundamento de la Estabilidad:

- a) Diferentes Teorías.
 - b) Concepto.
 - c) Finalidad.
- 3.- Contrato por Tiempo Indeterminado.
 - 4.- Contrato por Obra Determinada.
 - 5.- Contrato por Tiempo Determinado.
 - 6.- Contrato para la Explotación de Minas.

CAPITULO IV

- 1.- El Contrato de 28 Días.
- 2.- Objeto de su Celebración.
- 3.- Ejecutorias de la Suprema Corte, al respecto.
- 4.- Ley Federal del Trabajo de 1931.
- 5.- Ley Federal del Trabajo de 1970.
- 6.- Excepción Legal del Contrato a Prueba.

CONCLUSIONES..

BIBLIOGRAFIA.

PROLOGO .

A través de las distintas etapas de la civilización, han existido dos clases: una poderosa y una desamparada, (no me refiero a la época prehistórica, en la que la sociedad aún no se organizaba) ya que con la formación de la sociedad, los más fuertes y los mejor dotados, han oprimido a los débiles, y les han arrojado el trabajo más pesado. La clase desvalida por ser la más humilde, la más necesitada, ha vivido del producto de su trabajo, y la clase poderosa (capitalista) del producto de su capital y principalmente del trabajo de la clase trabajadora.

Esta gran injusticia es la que ha originado las grandes luchas sociales; ya que a través de los tiempos, la clase capitalista (poderosa) ha explotado en forma metódica y constante a la clase trabajadora y le ha obligado a que trabaje para ella, aumentando así su poderío y riqueza.

Los salarios que los patronos han pagado a sus trabajadores, nunca han sido lo suficientemente remuneradores para que éstos cubran las necesidades más imperiosas de su hogar, motivo por el cual se han visto constreñidos a vivir con sus familias (generalmente muy numerosas) en medio de la escasez y del infortunio, a más de esto los trabajadores han tenido la pena de contemplar enfermos a sus hijos y a sus familiares; en ocasiones para no levantarse más y en otras, han visto crecer a sus hijos raquíticos y enfermos. Esta es la fundamental de las causas que obligan a los trabajadores a delinquir; pues viendo a sus familiares enfermos y careciendo de los recursos más indispensables para satisfacer sus necesidades, se ven compelidos a delinquir o a contraer deudas de carácter usurario y a solicitar la ayuda de sus hijos para acrecentar su misero jornal y no perecer.

Un hombre que desde muy pequeño vive con privaciones, con miseria, mal alimentado, y con la necesidad imprescindible de trabajar, no tendrá tiempo de cultivarse y si ocasionalmente lo tiene, no estará capacitado para aprender, pues no hay peor enemigo para la niñez que la mala alimentación y el trabajo excesivo, estas son las causas por las que la clase trabajadora se compone de hombres rudos, sin cultura y generalmente en-

fermos.

Siendo estas las condiciones en las que ha vivido la mayoría de los trabajadores a través de los años, se comprenderá -- fácilmente que la clase trabajadora sea la más ignorada, la -- más explotada a la que se ha tratado siempre en forma injusta e inhumana.

La clase trabajadora, es indudablemente la más numerosa -- en todas las Naciones y generalmente vive exclusivamente del -- producto de su trabajo, motivo por el que celebra el contrato de trabajo con mucha frecuencia y en casi todas las ocasiones -- con gran perjuicio de su parte, pues hasta la fecha, por las -- razones que ya he expuesto ignora los grandes beneficios que -- le otorga la legislación del trabajo, que fue dictada con el -- propósito de redimirla y ponerla en igualdad de circunstancias con la clase capitalista (poderosa), al menos para defender -- sus derechos.

Desgraciadamente como ya lo he dicho, la clase trabajadora aún no está en aptitud de comprender que la legislación del trabajo es una legislación de clase, que se elaboró con el objeto de redimirla. Por lo que hasta hoy se siente desamparada y constreñida por las necesidades de su familia, se ve obligada a aceptar sin protestar los salarios miserables que por su trabajo le ofrecen, a más de esto se cree con la obligación de soportar el brutal trato que le dan los patronos, pues ignora, esa es la triste realidad, que hay leyes que la protegen.

Por las razones expuestas creo necesario tratar este tema tan importante de la ILEGALIDAD DEL CONTRATO DE 28 DIAS, con -- el que pienso dar cima, a mis estudios de Licenciado en Dere-- cho, ya que considero un deber moral de todo individuo consciente que ha tenido la oportunidad y la suerte de cultivarse, -- escuchar los gemidos del hombre y del infortunio, gemidos que -- acusan la miseria de los hombres que viven del producto de su -- trabajo. Al tratar este tema, me veo compelido por un ideal -- justiciero, pues estoy seguro que no hay nada más noble y digno de alabanza que asegurar a la clase trabajadora su libertad y garantizar sus derechos por medio del contrato de trabajo.

CAPITULO I
CONTRATO DE TRABAJO.

1.-Antecedentes Históricos del Contrato de Trabajo.

I.- Derecho Extranjero:

- a) Roma.
- b) Edad-Media.
- c) Liberalismo.
- d) Código de Napoleón.

II.- Antecedentes en México:

- a) Epoca de los Aztecas.
- b) Epoca Colonial.
- c) Epoca de la Independencia.
- d) México Independiente.

2.-Concepto de Contrato de Trabajo.

- a) Definición General de Contrato.
- b) Definición Doctrinaria.
- c) Definición Legal.

3.-Elementos del Contrato de Trabajo.

1.-Antecedentes Históricos del Contrato de Trabajo.

I.-Derecho Extranjero.

a)Roma.-Es en Roma, donde se regula por primera vez la relación que existe entre el que presta un servicio y el que lo recibe. La prestación de servicios, tuvo originalmente, en el Derecho Romano, dos manifestaciones: La LOCATIO CONDUCTIO OPERIS o arrendamiento de obra y la LOCATIO CONDUCTIO OPERARUM o arrendamiento de servicios, posteriormente surgió una tercera forma, el Mandato.

La LOCATIO CONDUCTIO OPERIS y la LOCATIO CONDUCTIO OPERARUM tienen un origen servil, en un principio y por virtud de la esclavitud, se asimilaban los esclavos a las cosas, sus propietarios los podían vender o alquilar como si se tratara de bienes. Más tarde, cuando las necesidades mismas lo impusieron los hombres libres acudieron al mercado a ofrecer sus servicios, y entonces, por una especie de analogía, se estimó que los hombres libres podían "arrendar" sus servicios, de ahí el nombre común de "locatio", que significa alquiler o arrendamiento, y en el cual el "locator" se obliga a prestar el servicio al "conductor", o sea al acreedor de la prestación.

A la vez se distinguen la LOCATIO CONDUCTIO OPERIS, y la LOCATIO CONDUCTIO OPERARUM por el objeto que persiguen: el Fin de la Locatio Conductio Operis es, la ejecución de una obra o de un producto, independientemente del tiempo y las condiciones de trabajo que se empleen en su ejecución. El objeto de la Locatio Conductio Operarum es, en cambio, la prestación de un servicio, independientemente del resultado de la labor; en esta clase de servicios, por lo tanto, el Locator debe obedecer al Conductor durante la prestación del servicio, obligación que no existe en la LOCATIO CONDUCTIO OPERIS, en la cual una vez fijada la naturaleza de la obra el Locator queda en libertad de ejecutarla, e incluso de valerse de la ayuda de otras personas en su ejecución.

Ahora bien, se entendió por Mandato, el contrato en virtud del cual, una persona llamada "mandatarius" se encargaba de obrar por cuenta de otra llamada "mandans" o "mandator".

Este contrato a su vez, se distinguió de la LOCATIO CONDUCTIO OPERARUM, porque no establecía entre mandante y mandatario relación alguna de obediencia, y la LOCATIO CONDUCTIO

OPERIS, por la naturaleza de los servicios objeto del contrato, el Mandato comprendía únicamente los servicios laborales que por su carácter distinguido eran propios de personas de posición y que, a lo sumo daban origen a la percepción de honorarios, la LOCATIO CONDUCTIO OPERIS, sólo podía referirse a profesiones no liberales y a trabajos de baja categoría.

b) Edad Media.--En la Edad Media el trabajo quedó comprendido en las llamadas corporaciones de maestros, que estaban atendidas por un artesano o "maestro" auxiliado por varios oficiales o "compañeros" y por los aprendices.

"Las Corporaciones son propiamente asociaciones de artesanos del mismo oficio, residentes en la misma Villa, especie de Sindicatos obligatorios puramente patronales dirigidos por autoridades de su propia elección".(1)

Su objeto era el de proteger sus intereses comunes, evitando la competencia desleal entre los miembros de la corporación, para tal fin, reglamentaron incluso el peso y la forma de los productos el procedimiento para producirlos, el monto de las retribuciones, compararon en común la materia prima, etc.

Una de las características típicas de la corporación, fue la de ejercer un monopolio de producción, ya que nadie fuera de sus miembros podía dedicarse a la actividad del gremio; y si alguien llegaba a ejecutar una obra de esa naturaleza, el producto elaborado fuera de la corporación, era confiscado y el autor castigado, hasta con la pena de muerte. Las Corporaciones fueron además, un monopolio de venta, ya que las obras eran ejecutadas sobre pedido y ellas mismas vendían sus productos.

El carácter y el fin de la corporación fue determinante en las relaciones que se establecieron, entre maestros, oficiales y aprendices, estos últimos permanecieron al margen de la asociación y tenían prohibido asociarse entre sí. El aprendiz, explica Pérez Patón, era la persona de categoría más inferior en la Corporación, entraba a ella con el fin de aprender el oficio y el maestro le impartía la enseñanza y cuidaba además de su persona.

(1)Pérez Patón.- Derecho Social y Legislación del Trabajo, p.93

A cambio de la enseñanza, el maestro percibía determinado -- precio y gozaba del derecho de aprovechar el trabajo del --- aprendiz sin darle ninguna remuneración. Por otra parte, el aprendiz vivía en la casa del maestro y se establecía entre ellos una relación casi familiar, de donde surgían deberes de asistencia y fidelidad recíprocas. Después de algunos --- años, de cuatro a siete generalmente, el aprendiz pasaba a la categoría de oficial y luego de una práctica de tres a --- cinco años, según el reglamento, tenía derecho a presentar una obra maestra y rendir examen para obtener el título de --- maestro.

Los rasgos sobresalientes de este sistema fueron: La -- fijación de un salario justo que si bien se estipuló para -- evitar la competencia entre los maestros, sí constituyó un -- dato peculiar de la época que no volvemos a encontrar sino -- hasta el nacimiento del Derecho del Trabajo. Característico -- también, fue el hecho de que ningún compañero aprendiz podía ser despedido sin la previa opinión de otros dos compañeros -- y cuatro maestros del barrio.

En el siglo XV, el descubrimiento del nuevo mundo, la -- exigencia de nuevos productos manufacturados y la expansión -- mercantil, iniciaron la decadencia del régimen corporativo. La transformación del mercado local en nacional y de éste en internacional, y la aparición de intermediarios entre produc -- tores y consumidores demostraron la incapacidad de las corpo -- raciones para satisfacer las exigencias del mercado, e inclu -- so pusieron de relieve, que las corporaciones con sus proced -- imientos complicados y su tendencia monopolista, eran un -- obstáculo para el nuevo desarrollo.

Por lo anterior, y dada la influencia decisiva de los -- fisiócratas, que luchaban por la libertad económica, se em -- pieza a destruir el sistema corporativo. En Inglaterra antes que en otro país se prohibió a las guildas, -- desde 1445- -- poseer bienes y se confiscaron sus propiedades en beneficio -- de la Corona.

En otros países, se dictaron medidas restrictivas. En -- Francia por ejemplo, el rey empezó a expedir "LETRES DE MAI -- TRISE", sin la intervención de los gremios, y se facultó a --

los GIBELINOS a trabajar sin someterse a los procedimientos establecidos por las corporaciones.

En Alemania, un decreto de 1731 autorizó el trabajo de artesanos libres al lado de los agremiados.

A estas medidas siguieron leyes que abolieron definitivamente las corporaciones. En Francia, a instancias de Turgot; se expidió en 1776 un edicto que suprimió las Corporaciones, las cuales resurgieron a la caída del ministro, para desaparecer definitivamente en 1791 por la llamada Ley Chape^lier. En Alemania, la ley de 1807 las declaró abolidas; pero como de hecho subsistieron, se dictó otra ley en 1886, la cual las prohibió definitivamente, permitiéndolas únicamente en las pequeñas industrias.

En Italia fueron suprimidas en Lombardía en 1771, en Sicilia en 1786, en los Estados Pontificios en 1801 y las que subsistieron de hecho, se extinguieron por la Ley del Reino Unido Italiano el 27 de marzo de 1864.

c) Liberalismo.- Al destruirse el régimen corporativo, -- las relaciones entre los hombres quedaron regidas por los -- principios de libertad e igualdad, esto es, por una parte se declaró, que todo hombre era libre para dedicarse al trabajo, profesión, arte y oficio que estimare conveniente y por otra parte se consideró, que todos los hombres eran iguales, por lo cual, se concluyó, que la Ley Civil era igual para todos. Por esta razón, las relaciones de trabajo también se vieron -- reguladas por el Derecho Civil.

Durante esta época del Liberalismo - siglos XVII y XVIII la libertad de trabajo fue relativa, o más bien nominal, pues con el advenimiento del maquinismo, con el que no podían competir los pequeños productores, la libertad otorgada a los -- trabajadores se hizo nugatoria, ya que se vieron obligados a prestar sus servicios al industrialismo, en el que se vieron -- reducidos tanto maestros como oficiales a la categoría de --- obreros, y a más de esto tenían que desempeñar tareas abrumadoras, percibiendo a cambio de las mismas un jornal insignifi^{ca}nte.

La libertad de trabajo concedida a los trabajadores a la abolición de los gremios fue puramente ilusoria; hacemos esta

afirmación, porque tomamos en consideración que los trabajadores se vieron constreñidos en aquella época, a aceptar trabajos sumamente pesados a cambio de jornales miserables, este sacrificio se los imponía la imperiosa necesidad de la subsistencia.

Siendo los patrones amos y señores en sus dominios, separaban de su trabajo a los obreros, lanzándolos a un pauperismo mendicante, bastándoles para ellos el más baladí de los motivos, ya que sus determinaciones no les acarrearán ninguna responsabilidad, así como tampoco respondían de los riesgos y las enfermedades profesionales adquiridas en su servicio.

d) Código de Napoleón.- El Código de Napoleón se inspira en estos principios - Liberalismo - en el Capítulo Tercero, - título octavo del libro tercero, reglamentó el llamado "arrendamiento de obra y de industria", en el cual incluyó el trabajo de los domésticos y obreros, el de los portadores y el -- que hoy se conoce como contrato de obra, en ellos el "arrendador y arrendatario" se consideraban en un mismo plano de ---- igualdad, y las condiciones del contrato se fijaban por la libre voluntad de las partes, sin otras limitaciones que las -- que fija el propio código.

En relación con la duración del Contrato, estableció el artículo 1780, que el trabajador no podía obligarse a laborar sino por cierto tiempo o para la ejecución de una obra determinada, quedando así, definitivamente proscrito el contrato -- por el cual, el trabajador se obligaba a prestar sus servicios durante toda su vida.

De acuerdo con este precepto, la doctrina interpretó -- que era nulo el contrato en el que se hubiere estipulado un -- plazo excesivamente largo, por considerarlo también como una -- enajenación a la libertad.

Por lo que respecta a la terminación del contrato, el -- Código de Napoleón estableció que si el contrato era por tiempo fijo o para obra determinada, era preciso esperar el vencimiento del plazo o la terminación de la obra, y si alguna de las partes lo daba por terminado con anterioridad, era responsable de los daños y perjuicios que ocasionara; si era el pa-

trón debía pagar al trabajador el importe de los salarios por el tiempo que faltara para el vencimiento del plazo o terminación de la obra, e igual pago debía efectuarse si el trabajador se separaba del servicio por falta cometida por el patrón. Si el contrato era por tiempo indefinido entonces cualquiera de las partes podía darlo por terminado, mediante un aviso anticipado de ocho días, o aún sin aviso, si así lo habían estipulado.

En relación con el salario, y a pesar de la pretendida igualdad entre las partes el artículo 1782 estableció que la afirmación del patrón era aceptada, respecto al monto del salario, pago de los salarios del último año y por los adelantos hechos al trabajador.

II- Antecedentes en México.

a) Epoca de los Aztecas.- Vamos a referirnos en primer lugar a la época gloriosa de los Aztecas, pueblo en el cual, el trabajo estuvo subordinado a la categoría que cada persona tenía en la estructura social:

1.- La sociedad azteca a principios del siglo XVI se dividía en distintas clases. La primera de ellas estaba constituida por la clase dirigente o sea por los "tecuhli" palabra que significa "dignatario" o "señor". En ella quedaban comprendidos los guerreros o sea los dirigentes en el orden militar, los gobernantes, que ejercían el poder administrativo y judicial y los sacerdotes que tan gran importancia tuvieron en los pueblos de la antigüedad.

No es posible referirnos a cada una de estas categorías, lo importante es hacer notar, que la clase dirigente se "reclutaba entre la masa de los ciudadanos"(2), es decir, toda persona, cualquiera que fuere su origen podía llegar a ocupar los puestos más elevados si era digno del cargo, el mismo Emperador Azteca era escogido para el puesto por sus cualidades personales y por el valor de sus acciones.

Si eran sacerdotes, dice el padre Sahagún, los más importantes se elegían de entre los mejores. "Y en la elección-

(2) Jacques Soustelle, La vida cotidiana de los Aztecas, p.60.

no se hacia caso del linaje, sino de las costumbres y ejercicios y doctrinas y buena vida... (se elegía a) el que era vir tuoso, humilde y pacífico, considerado y cuerdo, y grave y ri guroso y celoso en las costumbres, y amoroso, y misericordioso, y compasivo y amigo de todos y devoto, y temeroso de Dios" (3)

Si eran militares, según sus hazañas, iban aumentando de jerarquía. Primero debían coger un prisionero de guerra, para continuar en el ejército, pero si posteriormente en dos o tres combates el individuo no se distinguía, se debía consagrar a sus campos, a su familia y jamás podía usar los vestidos de al godón teñido y bordado, joyas, su categoría en consecuencia no era sino la de un MACEHUALLI.

Si por el contrario el guerrero realizaba actos sobresalientes, entonces iba aumentando la jerarquía, a la cual se agregaba el derecho de llevar atuendos y ornamentos cada vez más lujosos, de recibir regalos en especie y el producto de al gujas tierras, las cuales eran cultivadas por ellos y recibían servicios personales. Adquirían en resumen hermosos palacios, vestidos y joyas, y tenían numerosa servidumbre. "Pero no hay que olvidar,--dice Jacques Soustelle--, que su riqueza sólo viene despues de los honores, pero no se reciben honores porque se es rico; es absolutamente imposible que un miembro de esa clase dirigente se enriquezca por otros conceptos que no sean sus proezas". (3bis)

Los de los TECUHTLI, no volvían a ocupar el del MACEHUALLI, por el sólo hecho de su nacimiento, se llamaban PILLI, --pero si querían ascender en la jerarquía militar, civil o religiosa tenían que realizar los mismos esfuerzos que un MACEHUALLI. De hecho es cierto, que gozaban de múltiples ventajas, ya que la educación del CALMECAC (escuela reservada para ellos)--era superior a la del colegio del barrio, los respaldaba además la fama de su padre, y era entre ellos de donde surgían --principalmente los funcionarios, pero si el PILLI no se llegaba a destacar en su vida, no tenía nada que legar a sus hijos--

(2) Jacques Soustelle, La vida cotidiana de los Aztecas, p.60.

(3) Jacques soustelle, op.cit., p.65

(3bis) Jacques Soustelle, op.cit., p.65.

no se hacia caso del linaje, sino de las costumbres y ejercicios y doctrinas y buena vida... (se elegía a) el que era vir tuoso, humilde y pacífico, considerado y cuerdo, y grave y ri guroso y celoso en las costumbres, y amoroso, y misericordioso, y compasivo y amigo de todos y devoto y temeroso de Dios".

(3)

Si eran militares, según sus hazañas, iban aumentando de jerarquía. Primero debían coger un prisionero de guerra, para -- continuar en el ejército, pero si posteriormente en dos o tres combates el individuo no se distinguía, se debía consagrar a -- sus campos, a su familia y jamás podía usar los vestidos de -- algodón teñido y bordado, joyas, su categoría en consecuencia -- no era sino la de un MACEHUALLI.

Si por el contrario el guerrero realizaba actos sobresa-- lientés, entonces iba aumentando la jerarquía, a la cual se -- agregaba el derecho de llevar atuendos y ornamentos cada vez -- más lujosos, además de recibir regalos en especie y el produc-- to de algunas tierras, las cuales eran cultivadas por ellos y recibían servicios personales. Adquirían en resumen hermosos-- palacios, vestidos y joyas, y tenían numerosa servidumbre.

"Pero no hay que olvidar,--dice Jacques Soustelle--, que su ri-- queza sólo viene despues de los honores, pero no se reciben -- honores porque se es rico; es absolutamente imposible que un-- miembro de esa clase dirigente se enriquezca por otros concep-- tos que no sean sus proezas". (3bis)

Los de los TECUHTLI, no volvían a ocupar el del MACEHUA-- LLI, por el sólo hecho de su nacimiento, se llamaban PILLI, -- pero si querían ascender en la jerarquía militar, civil o re-- ligiosa tenían que realizar los mismos esfuerzos que un MACE-- HUALLI. De hecho es cierto, que gozaban de múltiples ventajas ya que la educación del CALMECAC (escuela reservada para --- ellos) era superior a la del colegio del barrio, los respalda-- ba además la fama de su padre, y era entre ellos de donde sur-- gían principalmente los funcionarios, pero si el PILLI no se -- llegaba a destacar en su vida, no tenía nada que legar a sus -- hijos.

(3) Jacques Soustelle, op.cit., p.65

(3bis) Jacques Soustelle, op.cit., P.65

y por lo tanto "el prestigio de un TECUHTLI, apenas se prolongaba más allá de una generación si nuevos esfuerzos no venían a reanimarlo".(4)

Por tal razón dice Jacques Soustelle: "Lo asombroso cuando se considera el modo de vida de esta clase dirigente, es -- que una de sus categorías esenciales, la de los Sacerdotes, vive en la austeridad, en la pobreza; y que las otras, guerreros y funcionarios administrativos, sólo obtienen la riqueza, en forma de tierras, casas, joyas, etc., como consecuencia de sus grados o cargos. La riqueza no se busca por la riqueza misma; va de la mano con un cierto grado de poder y ciertas obligaciones de representación. Es sólo un usufructo. Lo único que cuenta a los ojos del TECUHTLI es el prestigio".(5)

2.-Por debajo de esta clase están los comerciantes o sea los POCHTECAS, que hacían el comercio con las provincias distantes y realizaban también, misiones de espionaje. Ellos al contrario de la clase dirigente, ejercían el cargo de padres a hijos y sólo perseguían su propio enriquecimiento.

3.-Los artesanos son una clase especial dentro de la sociedad Azteca, trabajan unos por cuenta del emperador, otros en sus casas y se puede decir, que cada taller era una familia los hijos aprendían el oficio trabajando con sus padres, sus remuneraciones eran considerables, sobre todo los tejedores de pluma y los joyeros obtenían numerosas ganancias. Pagaban el impuesto, pero como los comerciantes, estaban exentos del servicio personal y de las labores agrícolas.

4.-Los MACEHUALLIS eran aquellos que no pertenecían a ninguna de las categorías anteriores, pero no eran esclavos, eran, digamos, la gente común o sea ciudadanos con plenos derechos de la tribu y del barrio, pero sometidos a deberes de los cuales no se podían eximir.

Sobre todo dice Jacques Soustelle, "en la medida en que sigue siendo "plebeyo", a no ser que se haya distinguido en algo durante años de su vida activa, está sometido a pesados deberes".(6)

(4) *Ibíd.*, p. 62

(5) *Ibíd.*, p. 70

(6) *Ibíd.*, p. 81

Tiene que prestar servicio militar, puede en cualquier momento ser alistado para desempeñar los trabajos colectivos de limpieza, de conservación o construcción de caminos o de puestos o de edificación de templos, si el palacio necesita leña para sus hogueras, si hay que suministrar agua, rápidamente se envía una cuadrilla de MACEHUALTZIN y tienen obligación de pagar impuestos y la riqueza, y su condición sólo está determinada por su calidad personal.

5.- Entre esta clase y la de los esclavos, existe otra categoría, la de los TLALMAITL o campesinos sin tierras, que arriendan la tierra a otra persona y la cultivan por su cuenta. A cambio de la cual, suministran, leña, agua, servicio doméstico, y pagan un "censo" ya sea entregando parte de la cosecha, ya sea en otra forma. El TLALMAITL no tiene en cambio las obligaciones del MACEHUALLI; es decir, ni paga impuestos, ni puede ser alistado en las cuadrillas que desempeñan trabajo colectivo, ni presta servicio militar.

6.- La última categoría era la de los "esclavos", que llamamos así por ignorancia del término adecuado, ya que su condición era totalmente distinta a la esclavitud europea. Entre los Aztecas, los "esclavos" podían poseer bienes, acumular dinero y adquirir hasta esclavos para su propio servicio. Nadie se oponía al matrimonio entre un "esclavo" y un ciudadano, y los hijos de los esclavos nacían libres.

Los "esclavos" podían comprar su propia libertad, e inclusive reconquistarla, cuando antes de ser vendidos, se escapaban del mercado y entraban al palacio del emperador. La esclavitud inclusive podía ser objeto de contrato, ello sucedía cuando una familia pobre se comprometía a dar uno de sus miembros como esclavo por determinado tiempo, en estos casos era frecuente que los miembros de la familia se fueran turnando ante el propietario.

Los "esclavos" no estaban obligados al servicio militar, ni a pagar impuestos, ni a prestar trabajos colectivos y eran siempre bien tratados, sus dueños no los podían vender sino con permiso del propio esclavo, a menos que habiendo sido tres veces amonestado siguieran observando mal comportamiento.

Del examen anterior, podemos concluir, que la prestación del servicio, como resultado de un acuerdo de voluntades no existió en la gran Tenochtitlán, el trabajo entre los aztecas era consecuencia de la clase a que pertenecía la persona. Todos, desde el Emperador hasta el último esclavo, realizaban determinada actividad según su categoría.

b) Epoca Colonial.- A la llegada de los Españoles, el sistema corporativo se implantó en América con las mismas características y funciones que tenía en Europa. Es hasta la Real Ordenanza del 28 de mayo de 1790, cuando se facultó a cualquier artesano a dedicarse al oficio que quisiera, sin necesidad de presentar examen y sin obligación de pertenecer al gremio, por tal virtud, las corporaciones subsistieron en nuestro país hasta las Leyes de Reforma.

Es importante referirnos dentro de la Epoca Colonial a las Leyes de Indias, cuyas disposiciones, como dice Cabanellas, "podrían hoy, incluso, constituir la armazón de un buen Código de Trabajo", (7) y que según Bluelloch, "se pueden considerar como el primer ejemplo de legislación de trabajo en la época moderna". (8).

Estas leyes contienen disposiciones que limitan la jornada de trabajo a ocho horas, conceden el descanso dominical, prohíben el trabajo de los indios menores de doce años, reglamentan el trabajo peligroso y el que se realiza en lugares insalubres, prescriben el pago de salarios justos y equitativos, prohíben el pago de salarios en especie, proveen a la reparación de accidentes de trabajo ocurridos en las minas, otorgan subsidios a los obreros necesitados o enfermos, establecen la obligación del patron de justificar los despidos, y fijan por último, sanciones para aquellos que no observan las disposiciones de esas leyes. A pesar de ello su cumplimiento fue nulo, las Leyes de Indias no pasaron de ser mera literatura, pero es justo reconocer que fueron muy avanzadas para su época.

c) Epoca de la Independencia.- Como consecuencia de la situación política en que se encontraba el país en esa época, no se realizó ningún cambio en las relaciones obrero patronales, ya que, lo único que se buscaba era obtener la indepen-

(7) Cabanellas Guillermo, El Derecho del Trabajo y sus Contratos, p. 45

(8) Citado por Cabanellas G., op.cit., p. 45

dencia nacional de la Corona Española, pero sin realizar ningún cambio en la estructura social del país.

Como dice el Lic. J. Dávalos Morales: "Los criollos y el clero, constituían las clases dominantes. Si bien deseaban la separación de España para gobernar directamente, mantener sus privilegios y substituir a la corona en el dominio de la propiedad, se hallaban interesados en el mantenimiento de las viejas relaciones de producción. No admitían ningún cambio en la antigua estructura social, ni estaban dispuestos a despejar el camino cediendo voluntariamente a las exigencias de -- las masas populares y de las nuevas fuerzas productivas".(9)

Don Miguel Hidalgo y Costilla, decreta la abolición de la esclavitud por medio de un Bando el 19 de Octubre de 1810, en la Ciudad de Valladolid. Morelos pugna por el aumento del Jornal, en el punto número doce, de sus, "23 Puntos para la -- Constitución". Pero "Se logra la independencia de México, se rompe con la metrópoli, se proscribe la esclavitud, pero la -- libertad de trabajo, que queda consagrada, es aprovechada, -- nuevamente por el español, el criollo y el meztizo, para so -- juzgar y explotar inmisericordemente a la población indígena" (10).

d)México Independiente.- Una vez realizada la independencia de México, los golpes de Estado y las luchas políticas acapararon la atención de los gobernantes, por lo cual, de lo que menos de ocuparon estos, fue de reglamentar la prestación de servicios.

Es hasta la Ley del 25 de Junio de 1856 dictada durante la Reforma, cuando se obligó al clero y a las corporaciones -- civiles a vender sus propiedades, y se les prohibió la adquisición de nuevos bienes raíces. Sin embargo, es hasta la Ley -- del 12 de Julio de 1859, cuando se destruyó definitivamente -- la organización gremial, al suprimirse las comunidades religiosas de hombres, y toda clase de cofradías y congregaciones. En esta forma, las relaciones entre obreros y patronos pasaron a ser reguladas por el Derecho Civil, y por los principios liberalistas de la época que la Constitución de 1857 acogió -- tan ampliamente.

(9)J. Dávalos, Apuntes de clase del primer curso de Derecho del Trabajo. p. 12A.

(10)J. Dávalos, op.cit, p. 14A.

Esta Constitución en efecto, facultó a todo individuo a dedicarse a la profesión, industria o trabajo que más le conviniese y dejó en libertad a las partes para que contratasen según sus intereses (artículos 4o. y 5o. respectivamente). Este sistema se continuó hasta la Revolución de 1910, y durante su vigencia, se reguló la prestación de servicios en los Códigos Civiles de 70 y 84.

Dentro de este sistema de absoluta libertad, encontramos un breve paréntesis, durante la administración de Maximiliano el cual dictó en noviembre de 1865, la llamada Ley sobre Trabajadores, en donde reguló la jornada de trabajo, el descanso semanal, estableció algunos descansos obligatorios, reglamentó el trabajo de los menores, fijó el monto de las deudas, estableció el pago en moneda y el libre tránsito en los centros de trabajo.

Además de esta ley, creó Maximiliano el llamado Departamento de Trabajo, que era en realidad una institución de beneficencia de la clase menesterosa, y comisionó a la policía general del imperio a que evitara que los fabricantes de cerillos empleasen el fósforo blanco.

Los Códigos Civiles de 70 y 84, dictados durante la vigencia de la Constitución de 57, e inspirados esencialmente en el Código de Napoleón, consideran al trabajador y patrón en un mismo plano de igualdad y dejan a la voluntad de los contratantes la fijación de las condiciones de trabajo. El resultado de esa pretendida igualdad y de esa ilimitada libertad, fue, como en todos los países que siguieron el mismo sistema, que los trabajadores quedaran completamente abandonados al poder del más fuerte. En todos los casos la voluntad del patrón se impuso y el dominio del hombre por el hombre no fue frenado en forma alguna pues tal libertad, sólo equivalía a poner a los pobres en manos de los poderosos ilimitadamente.

El Código de 70 reguló, en su título décimo tercero, denominado del Contrato de Obras o Prestación de Servicios, los siguientes contratos: el servicio doméstico, el servicio por jornal, el contrato de obras a destajo o precio alzado, el de los porteadores y alquiladores, el de aprendizaje y el contrato de hospedaje.

A la vez distinguió, dentro del contrato de obras a destajo o precio alzado, dos formas, dice el artículo 2588: "El contrato de obras a destajo puede celebrarse:

1o.- Encargándose el empresario por un precio determinado de la dirección de la obra, y poniendo los materiales.

2o.- Poniendo el empresario sólo su trabajo o industria por un honorario fijo".

La primera forma corresponde al contrato de obras que en la actualidad sigue regulándose por el Derecho Civil, la segunda en cambio, es regulada actualmente por el Derecho del Trabajo, en virtud de que la relación del servicio se realiza en este caso, en forma subordinada.

El Código de 84 no contiene ninguna innovación, en el mismo título décimo tercero, reguló los mismos contratos. Es hasta la época preconstitucionalista en donde encontramos leyes que limitan la voluntad de las partes y que regulan el contenido principal del contrato de trabajo, desde 1914, antes de la misma Constitución, se suceden leyes que regulan la jornada máxima, el salario mínimo, la protección de los menores de edad, el descanso semanal, etc.

Pero es en la Constitución de 1917, donde las conquistas de los trabajadores se consagran en forma definitiva, el artículo 123 de la Constitución estableció las bases del contrato de trabajo y señaló el camino de la legislación laboral.

Los estados por mandato de la Constitución, expidieron leyes reglamentarias del artículo 123, pero a partir de la reforma del 6 de septiembre de 1929, que modificó el preámbulo del artículo 123 constitucional, la fracción XXIX del mismo artículo y la fracción X del artículo 73 constitucional, se quitó a los estados la facultad de legislar en materia laboral y se concedió al Congreso de la Unión la facultad exclusiva de legislar sobre Derecho del Trabajo, que unificó la legislación laboral en la República.

2.-Concepto de Contrato de Trabajo.

a)Definición General de Contrato.- El Contrato en sentido general, es una institución jurídica, que rebasa la esfera del Derecho del Trabajo, o del Derecho Civil, no podemos decir que el contrato sea la manifestación única de determinada

rama del Derecho, ya que existen los contratos civiles, los del trabajo, los mercantiles, los administrativos. Por lo cual antes de entrar al estudio del Contrato del Trabajo, trataremos de formular un concepto de contrato que nos permita ver esta institución en un sentido unitario.

Diferentes autores lo han definido de la siguiente manera:

Rafael de Pina, nos dice que contrato en su sentido semántico, "es el pacto o convenio entre partes sobre materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas" (11).

Ernesto Gutierrez y González "Contrato es el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones" (12)

Savigny, define el contrato de derecho moderno, como "un acuerdo de muchas personas sobre una manifestación común de voluntad destinada a regir sus relaciones jurídicas".(13)

Borja Soriano estudiando a Colín y Capitán define el contrato o convenio diciendo que "es un acuerdo de dos o varias voluntades en vista a producir efectos jurídicos".(14)

Planiol y Ripert nos dice que el "Contrato o convenio es un acuerdo de dos o varias voluntades en vista de producir efectos jurídicos".(15)

R. Rojina Villegas nos dice "El contrato se define como un acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones; es una especie dentro del género de los convenios". (16)

Vistas las diferentes definiciones acerca del contrato y considerando que la sola exposición de las múltiples, la crítica y análisis de las mismas es una inmensa tarea que rebasa el motivo fundamental del presente trabajo, sólo diremos que entendemos por Contrato: "El acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones".

(11) Rafael de Pina, Elementos de Derecho Civil Mex., Vol. III, p.265

(12) E. Gutierrez y González, Derecho de las Obligaciones, p.135.

(13) Citado por L. de Gásperi, tratado de las Obligaciones, V.I, p.296

(14) Borja Soriano, Teoría General de las Obligaciones, T.I, p.129

(15) Planiol y Ripert, Trat. Práctico de Der. Civ. Franc., T.VI, p.23.

(16) Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, T.IV, p. 7.

b) Definición Doctrinaria.- La expresión "Contrato de -- Trabajo" no figuraba en los Códigos Civiles del siglo XIX que sólo legislaron sobre locación de servicios, de obra y de man dato, siguiendo la tradición jurídica romana.

La denominación se utilizó por los economistas antes de incorporarse a la terminología jurídica. La expresión fue --- adoptada inicialmente y de modo oficial en Bélgica, por la -- Ley del 10 de Marzo de 1900, después en Suiza, y más adelante en Francia, donde figuró por primera vez en la Ley del 18 de Julio de 1911 incorporada a su Código de Trabajo; al referirse a los obreros o empleados llamados al servicio militar, -- dispuso que su contrato de trabajo no se rescindiera por tal- causa, Dicha expresión fue adoptada posteriormente por el Cód- igo Federal Suizo de las obligaciones. (17).

Algunas definiciones:

Contrato Individual de Trabajo, "Es la convención por - la cual una persona por un salario, se subordina a otra para- prestarle servicios personales". (18)

En la doctrina francesa, Rouast, define el contrato co- mo, "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 remunera- ción llamada salario". (19)

Pérez Botija, lo define como, "el acuerdo, expreso o -- tácito, por virtud del cual una persona realiza obras o pres- ta servicios por cuenta de otra, bajo su dependencia, a cam - bio de una retribución". (20).

Ernesto Krotoschin, nos dice que, "El contrato de traba- jo es el acuerdo entre dos personas cuyo objeto principal es, por un lado, la prestación de trabajo y por otro el pago de la remuneración". (21).

(17)Guillermo Cabanellas, Contrato de Trabajo, V.I., pp.32,33

(18)S.Alvarado Alfredo, Inst. de Der. Méx. del Trabajo,T.I.,p.327

(19)Apud. Ibid. p.44

(20)Eugenio Pérez Botija, Derecho del Trabajo. p. 111

(21)E. Krotoschin, Instituciones de Derecho del Trabajo,p.282

Para el Dr. Mario de la Cueva, "es aquel por el cual una persona mediante el pago de la retribución correspondiente su bordina su fuerza de trabajo al servicio de los fines de la empresa".(22)

En este tipo de contratos, la subordinación del que presta el servicio hacia el que lo recibe, es la nota característica y fundamental que le da su apreciación exacta a tal figura jurídica. Pero además, para que se presente el elemento básico anteriormente mencionado, se requiere de la existencia de otro factor propio y de elemental consideración al Derecho Laboral: el factor de referencia es el denominado salario, -- mismo que es considerado por algunos autores, como una contra prestación y por otros como retribución de quien recibe el -- trabajo y que deberá cubrir al que lo facilite: esta consideración deberá ser tomada en cuenta, mientras exista vigencia del contrato y el patron esté en la posibilidad de que le sea facilitada dicha prestación de servicios.

c)Definición Legal.- La Ley Federal del Trabajo de 1931, definió en su Artículo 17 el contrato individual de trabajo en los terminos siguientes:

Artículo 17. "Contrato Individual de Trabajo es 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".

Como se puede ver, la ley de 31 acepta la teoría contractualista al definir el contrato individual de trabajo en el -- Artículo 17 en la forma transcrita anteriormente.

En la nueva Ley Federal del Trabajo se incluyen las dos teorías, -relacionista y contractualistas- como se advierte -- del texto del artículo 20 que define al contrato individual -- en la forma siguiente:

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

(22) Mario de la Cueva, op.cit., p.

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

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

En vista de que el análisis de las teorías, relacionista y contractualista, que tratan de determinar la naturaleza jurídica de la cual está investida la prestación de servicios, es una tarea que realizaremos en el próximo capítulo, sólo diremos que, la teoría Relacionista, tuvo su primer exponente -- en Wolfgang Sibert por el año de 1935 en Alemania, la cual -- tiene a su principal exponente dentro de nuestra legislación -- al Dr. Mario de la Cueva, dicha teoría tiene por objeto combatir la teoría, contractual, para lo cual sostiene que la prestación de servicios no necesariamente obedece a un acuerdo de voluntades, estima la prestación de servicios como contractual.

En cambio la teoría Contractual, sustentada entre otros -- por el Dr. Alberto Trueba Urbina, sostiene que para que pueda haber una prestación de servicios se requiere un acuerdo de -- voluntades, sea expreso o tácito, o sea que exista un contrato previo.

Sólo diremos como expresa el Dr. Alberto Trueba U., al -- comentar el texto del Artículo 20 de la ley Federal del Trabajo, que: "Claramente se desprende del texto que en el fondo -- no hay ninguna diferencia entre el contrato y relación de trabajo, aun cuando en la ley se define primero a la relación -- que en todo caso siempre provendrá del contrato individual de trabajo, ya sea expreso o tácito pues la incorporación del -- trabajador en la empresa requiere siempre el consentimiento -- del patrón, ya que las relaciones laborales no se originan -- por arte de magia, toda vez que el propio precepto reconoce -- que una y otra producen los mismos efectos jurídicos". (23)

3.- Elementos del Contrato de Trabajo.

El artículo 20 de la Nueva Ley Federal del Trabajo, en --

(23) Trueba Urbina A, Nuevo Derecho del Trabajo, P. 278

su párrafo segundo define al contrato individual de trabajo - de la siguiente manera: "Contrato individual de trabajo, cuquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud - del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo -- personal subordinado, mediante el pago de un salario".

De la definición de la Ley, se desprenden los siguientes elementos:

- I.- Un Acuerdo de Voluntades.
- II.- Prestación de un Servicio Personal.
- III.- Pago de un Salario
- IV.- Subordinación.

En seguida pasaremos a analizar cada uno de estos elementos, que integran la definición legal.

I.- Un Acuerdo de Voluntades.- Para la prestación de servicios, se requiere tanto la voluntad del trabajador como la del patrón pues independientemente de las limitaciones al --- principio de la autonomía de la voluntad. el trabajador sigue siendo un hombre libre que debe de expresar su consentimiento de vincularse con el trabajo. En nuestro derecho constitucional, la libertad de trabajo se consagra como garantía individual en el Artículo 50., que establece:

"Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento".

El maestro Alfredo Sánchez Alvarado sostiene que: "por - lo que hace al patrón, también éste manifiesta su conformidad de recibir los servicios del trabajador, es decir, la volun - tad del patrón en todo caso aparece precisamente para recibir los servicios de otro siendo inadmisibles que un trabajador -- pueda prestar sus servicios contra la voluntad del que los recibe, sobre todo si la prestación de servicios está sujeta a las órdenes del patrón o su representante, encontrando esa manifestación de voluntad, siempre, al dar instrucciones al trabajador sobre la forma o manera de prestar el servicio". (24)

II.- Prestación de un Servicio Personal.- La Ley requiere que el servicio, se preste personalmente, ya que se trata de la fuerza de trabajo de una persona, prestación que, conse

(24) Sánchez Alvarado Alfredo, op. cit., p.321.

cuentemente, sólo podrá prestarse por el trabajador mismo, el servicio puede ser material o intelectual o de ambos géneros en el contrato de trabajo.

III.- Pago de un Salario.- Es la remuneración que el receptor de los servicios, da al que los presta, como contraprestación por la energía de trabajo recibida, quedando incluidos en éste, tanto la cuota diaria, como gratificaciones y demás prestaciones que recibe el trabajador a cambio de su labor diaria.

IV.- Subordinación.- Se entiende por subordinación, la facultad del patrón, de imponer su propia voluntad y la obligación del trabajador de sujetar a ella su voluntad, dice Sinzheimer "Trabajo subordinado es, no el trabajo que económica, social o técnicamente depende de otro, sino el que presta un hombre en una relación jurídica de poder". (25), se traduce esta relación, en un poder de mando o disposición del patrón y el correlativo deber de obediencia del trabajador.

Ahora bien, la razón de este estado jurídico de subordinación se encuentra en el hecho de que el trabajador pone a disposición del patrón su fuerza de trabajo. Y el origen de este poder de disposición, es el acuerdo de voluntades, es el mismo sujeto pasivo (trabajador) el que otorga esta facultad al patrón, la dependencia es un poder de disposición de los hombres libres, y es el mismo subordinado el que admite este poder. "El trabajador no es un esclavo, dice Max Weber, el hombre adquiere la libertad para disponer de su persona, si sigue trabajando, pero ya no en virtud de un vínculo extraño a su voluntad, sino por su propia decisión, con el que quiere y cuando quiere". (26)

Las consecuencias de ser una relación jurídica de poder se traducen, primero, en la obligación del patrón de ejercitar este poder guardando a los trabajadores la debida consideración, absteniéndose de maltrato de palabra o de obra, obligación cuyo incumplimiento ocasiona la rescisión del contrato, y segundo en la limitación impuesta al patrón, de ejercitar este poder exclusivamente en relación al trabajo convenido, --

(25) Citado por Mario de la Cueva, op. cit., T.I., p. 490.

(26) Citado por Pérez Botija, op. Cit., p. 113.

sin extenderse a ninguna otra cuestión, ni fuera de las horas de trabajo.

La Primera de dichas obligaciones la recoge nuestro derecho positivo en la fracción VI del artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo, que dice:

"Son obligaciones de los patrones: VI.- Guardar a los -- trabajadores la debida consideración, absteniéndose de mal tra to de palabra o de obra;".

La relación de subordinación se caracteriza, por la posi bilidad del patrón de ejercitar este poder de mando o disposi ción más no por el ejercicio mismo de este derecho, dice el -- maestro De la Cueva, "Para saber si existe relación de trabajo debe atenderse menos a la dirección real, cuanto a la posibili dad jurídica de que esa dirección exista, esto es, a la posibi lidad jurídica de que el patrón imponga su voluntad y a la con siguiente obligación del trabajador de conformarse, en la pres tación del servicio, a las instrucciones recibidas". (27)

De Todos los elementos del Contrato Individual de Traba jo, encontramos que el elemento característico, fundamental, - es el último o sea la subordinación, que precisamente es lo -- que hace distinguir a este contrato de otros, ya sean civiles- o mercantiles, elemento que si no se da en una prestación de - servicios en un momento dado, no podemos decir que nos encon - tremos ante un contrato de trabajo, ya que los elementos, ---- acuerdo de voluntades, prestación de un servicio personal y pa go de un salario, no lo distinguen de otros contratos, ya que- existen dichos elementos en el mandato, en la prestación de -- servicios profesionales, etc.

Como podemos ver, la nueva Ley Federal del Trabajo única mente habla de subordinación, al definir el contrato de traba jo, a diferencia de la anterior Ley Federal del Trabajo de 31, la cual hablaba de dirección y dependencia. Actualmente se ha- identificado a la dirección y dependencia en un solo concepto- llamado subordinación. Por dirección debemos entender, una --- orientación hacia un fin; o bien sea que la dirección es consi derada como la facultad que tiene el patrón o su representante

(27) Mario de La Cueva, op.cit., p. 498

para encauzar la actividad del trabajador hacia el logro propuesto por aquél. Y por dependencia entendemos la sumisión -- del trabajador al patrón o su representante, o sea, que el trabajador está bajo las órdenes del patrón. El contenido económico que se le ha dado a esta palabra no es aceptable, por la razón de que el trabajador no necesariamente dependerá económicamente del patrón, su verdadero contenido tiene que ser jurídico.

Hemos visto los elementos que integran el Contrato de Trabajo y queremos señalar al respecto que para entender e interpretar lo que es el contrato de trabajo o cualquier otra institución laboral debemos hacer principalmente abstracción de --- cualquier situación civilista u otra materia; y situarse dentro de la estructura y naturaleza jurídica del Derecho Laboral con un conocimiento racional de la materia para no caer en confusiones o contradicciones, por que si consideramos que toda vía el Derecho del Trabajo está en evolución y por tanto inconcluso, al pretender explicarlo con otras formas y figuras jurídicas, contribuimos a la confusión de conceptos en materia disciplinaria sin que esto implique el desconocimiento de los --- principios generales del Derecho.

CAPITULO II
NATURALEZA DEL CONTRATO DE TRABAJO.

- 1.- Doctrinas Civilistas:
 - a) Teoría del Contrato de Arrendamiento-Crítica.
 - b) Teoría del Contrato de Compra-Venta-Crítica.
 - c) Teoría del Contrato de Sociedad-Crítica.
 - d) Teoría del Contrato de Mandato-Crítica.
 - e) Teoría del Contrato Inominado-Crítica.
- 2.- Teoría de la Relación de Trabajo.
- 3.- Teoría del Contrato Especial.
- 4.- Caracteres del Contrato de Trabajo.

La doctrina se ha preguntado cuál es la naturaleza del contrato de trabajo, y de ahí han nacido tres explicaciones:

1a. La que pretende encuadrar el contrato de trabajo de trabajo dentro de los viejos moldes civiles.

2a.- La que niega la existencia del contrato de trabajo, para fijarse únicamente en la prestación del trabajo, que se conoce con el nombre de Teoría de la Relación de Trabajo.

3a.- La que lo considera como un Contrato Especial o sea de naturaleza especial.

1.- Doctrinas Civilistas.

Comprende esta posición distintas teorías:

a) Teoría del Contrato de Arrendamiento-Crítica.- Se reconoce en esta doctrina, tanto la influencia del Derecho Romano, como la del Código de Napoleón, que como ya hemos visto, consideraba a la prestación de servicios como un contrato de arrendamiento. Planiol, basándose en dicho código considera que: "el -- trabajo puede ser objeto de muchos contratos, por lo que el buen sentido exige que, por lo menos se tenga el cuidado de decir de cuál de ellos se trata Este contrato es un arrendamiento, según lo demuestra un rápido análisis: 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". (1).

A esta teoría se le han hecho múltiples objeciones ya que rompe con la tradición del derecho moderno que ha excluido a la persona humana del comercio, a más de esto repugna que se equi--pare al trabajo humano con el de las máquinas y bestias, pues -- en consideración a la fuerza de trabajo es que toman estos autores al arrendamiento. El mismo Código Civil de 70 del Distrito Federal que se inspiró en el Código de Napoleón, abandonó en -- nuestro Derecho, la idea de considerarlo como un contrato de -- arrendamiento, e incluso lo reglamentó bajo el nombre de Contrato de Obras. Dice la exposición de motivos de dicho ordenamiento al tratar del servicio doméstico:

(1) Citado por J. D. Ramírez Gronda, Derecho del Trabajo, p.89

"Este contrato, que forma el capítulo tercero del título de arrendamiento en el Código Francés, se llama comúnmente, alquiler o locación de obras. Pero sea cual fuere la esfera social en que el hombre se halle colocado, no puede ser comparado con los seres irracionales y menos aún con las cosas inanimadas, parece un atentado contra la dignidad humana llamar alquiler a la prestación de servicios personales. Más semejanza tiene con el mandato, porque en ambos contratos el mandatario, proporcionalmente, adquiere obligaciones y porque en ambos se busca la aptitud, Esta será más intelectual en uno y más material en otro; pero en ambos supone una cualidad moral; porque nadie puede prestar sus servicios, sea el que fuere, sin emplear su libre voluntad y poner en ejercicio alguna de las facultades peculiares del hombre" Por estas razones, la comisión no sólo separó el contrato de --- obras del de arrendamiento, sino que, considerándolo como cualquier otro pacto, lo colocó después del mandato, por los puntos de semejanza que con él tiene.

Por otra parte, como dice el Lic. Castorena: "es muy distinto el derecho para usar de una cosa, que tenerlo para exigir la prestación de un servicio, en el primero, el objeto es pasivo, - no puede oponerse a que se le emplee para los fines previstos en el contrato; en el segundo hay que contar, en todo tiempo, con la voluntad del trabajador". (2).

Aun más, si analizamos el contrato de arrendamiento en sí mismo, encontramos, que su mecanismo es sustancialmente distinto al de la prestación de servicios, en primer lugar el arrendador transmite el uso o goce de alguna cosa, el trabajador promete en cambio una actividad, en segundo lugar y como consecuencia de lo anterior, encontramos que la esencia del arrendamiento se destruye en el supuesto "arrendamiento de servicios", es decir en el contrato de arrendamiento una de las partes se obliga a conceder el uso y goce de una cosa, que al concluir el contrato, vuelve a su poder, en cambio, en el arrendamiento de servicios, esa devolución es imposible, ya que no se puede usar la actividad del -- trabajador sin consumirla, la energía de trabajo, es inseparable de la persona del trabajador y esta se consume en el momento de producirse.

(2) J. de Jesús Castorena, Tratado de Derecho Obrero, p. 171.

Podemos hacerle otra objeción a esta teoría y es la siguiente, los contratos que regula el Derecho Civil, se refieren a relaciones patrimoniales, apreciables en dinero, ahora bien, la -- energía humana es inseparable del cuerpo humano que la produce, -- motivo por el cual no puede encontrarse en el comercio independiente del sujeto generador como cualquier otro bien. En el Contrato de Trabajo, el trabajo permanece íntimamente unido a la -- persona que lo desempeña y lo único que se separa de ella es el resultado del trabajo, en el contrato de trabajo se ofrece única -- mente la fuerza personal es decir, nada que pertenezca al patrimonio.

Por lo expuesto no debemos considerar al contrato de trabajo similar al de arrendamiento, porque sería tanto como aceptar en la actualidad el régimen de esclavitud.

b) Teoría del Contrato de Compra-Venta-Crítica.- Juristas -- de reconocida fama han formulado esta teoría, y dicen que el contrato de trabajo no es más que una venta de energías que efectúa el trabajador, en consecuencia el contrato de trabajo lo clasifican como un contrato de Compra-venta, en el cual el obrero vende su fuerza de trabajo y el salario es el precio de la venta. Carnelutti fue el autor que más se esforzó en demostrar esta teoría.

El ilustre maestro italiano Francesco Carnelutti al tratar de encontrar la naturaleza del contrato de trabajo, dice: "La -- doctrina tradicional sostenía que era un contrato de arrendamiento, pero el error de esta opinión consistía en que no se supo -- distinguir la energía de su fuente. El objeto del Contrato no es la fuente de energía, sino la energía misma, y está no puede ser objeto de arrendamiento, pues en el contrato de arrendamiento de -- be devolverse la cosa (arrendada) recibida, lo que no puede ocurrir con la energía eléctrica recibida. La energía eléctrica en -- consecuencia, solamente puede ser objeto de un contrato de compra-venta. La antigua doctrina no supo hacer la distinción entre los dos elementos, la fuente de la energía y la energía misma, -- pero las necesidades modernas entre ellas el problema relativo -- al delito que se comete por el apoderamiento indebido de energía eléctrica, impusieron la distinción, la cual, por otra parte es -- conforme a la naturaleza de la cosa". (3).

(3) Citado por Mario de la Cueva, op.cit., p.448.

Y después de el razonamiento anterior hace una asimilación entre el contrato de ministración de energía eléctrica y el contrato de trabajo, y dice que: "Si se analizá el contrato (de trabajo) y se le compara con el contrato para la ministración de energía -- eléctrica, se encontrará una situación semejante: el hombre en su persona física, no puede ser objeto de contratación, de tal manera que el único objeto posible de la prestación del trabajador, es su fuerza de trabajo es, energía:

Responder que el trabajador conserva su fuerza de trabajo y que solamente concede el goce, es confundir la energía con su -- fuente; lo que queda al trabajador es la fuente de su energía, -- esto es su cuerpo mismo; la energía empero, sale de él y no entra más". (4).

A la objeción que se le hace a la teoría de la compra-venta consistente en que, las obligaciones que derivan del contrato de compraventa son siempre de dar y las obligaciones que derivan -- del contrato de trabajo son de hacer, Carnelutti contesta en la forma siguiente, "Lo que ocurre es que se confunde la prestación que es el contenido de la obligación estatuida en el contrato, -- con el objeto de la prestación. Se dice que el trabajador está -- obligado ha hacer y el vendedor a dar. Pero el dar consta de dos elementos, la prestación y su objeto y lo mismo ocurre en el hacer, solamente que en este segundo caso, por defecto en el análisis, se confunde de ordinario, absorbiéndose el objeto en la --- prestación. El vendedor cuando da, se apresta a hacer, deja que la cosa sea tomada por el comprador y de la misma manera el trabajador, cuando hace se apresta a dejar que su energía sea utilizada por el patrono. Aun aquí, una es la prestación y otra su objecto, y si éste no es el hombre, no puede ser sino una cosa".(5)

Carnelutti, nos dice que entre los dos extremos, prestación de energía eléctrica y prestación de energía de trabajo, existe una indudable analogía; así mismo despues de una conclusión que el mismo califica de audaz, dice que para que la energía de trabajo pueda ser considerada como objeto del contrato de compraventa, es necesario considerar al trabajo humano como una cosa, lo cual significa la degradación del trabajo del hombre.

(4) Citado por Mario de la Cueva, op. cit., p. 448.

(5) Ibíd., p. 449.

Lo anterior se desprende del párrafo siguiente, " La diversidad de campos, la antítesis entre las dos fuentes de energía, el hombre y las cosas, ameritaría, sin duda, una diferente disciplina pero la diferencia entre las dos especies no puede impedir lógicamente, la comprobación de la unidad de género. Este será, pues el punto de llegada, solamente que la aproximación entre ellos invita a una conclusión audaz, a saber, que también la energía humana, en cuanto es objeto de contrato, es una cosa. Para aceptar esta consecuencia, no debe perderse de vista que la energía humana sólo puede ser objeto de contrato en cuanto se objetiviza exteriorizándose al salir del cuerpo humano, Y no se diga que, por su origen humano no puede ser vista como una cosa, porque cosa son los cabellos que se venden a un peluquero o los esqueletos que se colocan en un museo" (6)

Por lo que respecta a la comparación que hace Carnelutti, entre la energía de trabajo y los cabellos y el esqueleto, nos parece correcta, porque como dice Mario de la Cueva, "Por otra parte la comparación con los cabellos o el esqueleto no es acertada, porque son objetos desprendidos de la persona humana, en tanto la energía de trabajo, al momento de nacer la relación-jurídica reside, en el cuerpo humano". (7).

Las conclusiones de Carnelutti contempladas a la luz del Derecho Civil nos parecen aceptables y de seguir el criterio civilista tendríamos que concederle la razón a este maestro. En mi concepto su teoría sería la más aceptable de todas las forjadas por la doctrina civilista.

Pero como no se puede dejar de considerar a el trabajo como un valor humano, y como más tarde lo reconoce el mismo Carnelutti cuando dice: "En aquél, el objeto de la prestación es la energía humana y, en éste cualquier otra clase de energía, de donde resulta que estando el hombre más cerca del hombre que de las cosas, su energía debe ser considerada por el derecho en un plano distinto". (8)

Esta penetrante afirmación conduce a la separación de el Derecho Civil y el del Trabajo y aunque entre estos contratos puedan existir semejanzas, el derecho regulará las relaciones conforme a los principios de cada institución. Carnelutti en un úl-

(6) *Ibidem.*, p. 449

(7) Mario de la Cueva, *op. cit.*, p. 450

(8) Citado por Mario de la Cueva, *op. cit.*, p. 450

timo estudio regresó a la teoría del contrato de arrendamiento.

Por lo expuesto, afirmamos que el contrato de trabajo no puede asimilarse al contrato de compra-venta.

c) Teoría del Contrato de Sociedad-Crítica. Emilio Chantelain y Calixto Valverde, han querido asimilar al contrato de trabajo con el de Sociedad.

Estos autores aunque en forma teórica tratan de redimir a la clase obrera, poniéndola en un plano de igualdad a la clase patronal, pues al equiparar el contrato de trabajo con el de sociedad, consideran que los obreros y los patronos forman una sociedad, y por lo tanto; obreros y patronos que la integran son socios de la misma.

Dicen estos autores que el contrato de trabajo es un contrato de sociedad, en el que el obrero aporta el producto futuro de su trabajo y el patrón aporta su conocimiento de la clientela, su industria y también su capital; ya que el obrero y el patrón colaboran en una obra común, y que tanto el obrero como el patrón con un título especial, es propietario de una parte de la producción. El patrón llega a ser propietario del producto por que el obrero le cede su parte ya que realmente puede cedérsela porque es propietario de ella.

En primer lugar se objeta esta teoría porque una sociedad constituye una persona moral distinta de las personas físicas que la forman, (art. 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles) y en el contrato de trabajo no surge una persona moral. Por la misma razón, tampoco se puede aceptar que se trata de un contrato de asociación pues este contrato también supone la creación de una persona moral y como ya hemos dicho, del contrato de trabajo no surge persona jurídica alguna. En el contrato de trabajo el patrón sigue siendo patrón, y el obrero sigue siendo obrero.

Por otra parte, en la sociedad se unen las personas por lazos de amistad o de simpatía, pues el deseo de formar una sociedad sólo puede tener cabida, en personas que están íntimamente unidas por una simpatía sincera, por una confianza recíproca, o por cualquier otro motivo que los una íntimamente; en el contrato de trabajo no podemos encontrar como en el de sociedad el "animus societatis" que caracteriza a este último contrato; ya -

que el contrato de trabajo es celebrado por enemigos y el de sociedad por amigos.

Como ya quedo asentado, una de las características del contrato de sociedad, es el "animus societatis", o sea la intención de entrar en sociedad. En el contrato de trabajo, tanto el trabajador como el patrón tienen la intención de celebrar este contrato y no otro distinto, pues de ser así deberían de expresarlo --- claramente, ya que en los contratos los contratantes se obligan en la cantidad y forma que los contratos expresan.

En el contrato de trabajo no existe la copropiedad que origina la sociedad, el producto futuro del trabajo no constituye -- un derecho de propiedad para el trabajador, el obrero, obra por cuenta del patrón y el producto del trabajo corresponde por entero a éste.

Alarcón y Horcas dice: "Las relaciones contractuales entre los representantes del capital y del trabajo se inspiran en móviles egoístas, ambos grupos pretenden el máximo de utilidad y el mínimo de riesgo, la idea de asociación requiere, como base esencial de su existencia, la equitativa distribución de los beneficios y de la responsabilidad entre sus miembros; no puede haber sociedad sin la presencia, en todos los que la constituyen, de un estado denominado "animus societatis". El obrero que lucha en las utilidades rechaza la participación en las responsabilidades; de igual manera que el patrón todo sistema remunerativo del trabajo que no sea el del salario". (9).

Además, la comunidad que se forma entre componentes de una sociedad se encuentra totalmente ligada a las vicisitudes económicas y en cambio el trabajador no se ve afectado por las pérdidas que el negocio pudiese suponer.

Por último, en el contrato de trabajo la relación que se establece entre patrones y trabajadores, es la de un acreedor y un deudor, es decir, el patrón es acreedor de los servicios del trabajador y deudor del salario y demás prestaciones; el trabajador a su vez, es acreedor del salario y deudor del servicio, se trata de un contrato bilateral en que ambos son acreedores y deudores entre sí en la sociedad y en la asociación en cambio, los fi

(9) Citado por Gallar y Folch, Derecho Español del Trabajo, p. 48

nes de las partes coinciden por ello, no hay obligación de los socios o asociados entre sí, sino del asociado para con la persona jurídica.

d) Teoría del Contrato de Mandato-Crítica.- Esta posición, parte de la consideración de que el trabajador al igual que el mandatario ejecuta un acto por cuenta del mandante y por lo tanto el contrato de trabajo no es más que un contrato de mandato.

Esta posición ha sido unánimemente desechada, en primer lugar la diferencia substancial entre el contrato de trabajo y el de mandato, la encontramos en nuestro Código Civil vigente, ya que éste en su artículo 2546, define al mandato de la manera siguiente: "El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga". Como podemos ver, de la lectura del precepto anteriormente transcrito, el contrato de mandato recae en la actualidad, exclusivamente sobre actos jurídicos y el contrato de trabajo recae sobre actos materiales.

Además el contrato de mandato, queda terminado por simple revocación que el mandante haga, ya que nace en consideración de la persona del mandatario, por lo tanto en el momento que el mandante pierda la confianza en él depositada, o simplemente porque no le convenga que se le siga representando puede retirar el poder que para el efecto ha conferido, bastando para ello con notificar al mandatario y a los terceros que con él han contratado. El mandatario también puede renunciar al poder que se le ha otorgado, sin responsabilidad de su parte, bastando al efecto con notificar al mandante de la renuncia que hace de su encargo.

En la relación contractual de trabajo no sucede lo mismo ya que el patrón no puede dar por terminado a su gusto el contrato de trabajo, pues si lo hace sin tener motivo justificado para ello, es responsable de acuerdo con la fracción XXII, del artículo 123 Constitucional y con lo que establece el artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo. Y el obrero que rompa el vínculo contractual sin apoyarse para ello en los preceptos que para el efecto da la misma ley, queda sujeto a la responsabilidad civil que le resulte por el incumplimiento de su contrato.

El contrato de mandato exterioriza la facultad que tienen las personas de hacerse representar por otras conforme a derecho cosa que no sucede en el contrato de trabajo, pues en este con -

trato queda excluida la idea de representación.

e) Teoría del Contrato Inominado-Crítica.- Ante la dificultad de situar el contrato de trabajo en uno de los contratos del Derecho Civil, que hemos analizado, algunos autores han considerado el contrato de trabajo como un contrato inominado, es decir es un contrato que no está específicamente enumerado o reglamentado en el Código, en el cual una parte, el empresario, da y la otra o sea el trabajador, hace. Los sostenedores de esta teoría nos dicen, que a este contrato se le pueden aplicar con toda precisión las reglas de los contratos, ya sean las contenidas en forma general en el capítulo de las obligaciones, o analógicamente con otra figura jurídica contractual.

La crítica que se puede hacer a esta teoría, así como a todas las tesis civilistas, es la siguiente: ¿Para qué recurrir a contratos de Derecho Civil y a una disciplina ajena al Derecho Laboral?, si el Derecho del Trabajo es un ordenamiento autónomo, con principios y fundamentos propios que regulan sus instituciones, y por lo tanto el contrato de trabajo está regulado de acuerdo con los principios que le son inherentes.

Por tal razón, la distinción entre el contrato de trabajo y los contratos civiles es patente; mientras que en el Derecho Civil se regulan relaciones patrimoniales, el contrato de trabajo regula relaciones personales. En los contratos de Derecho Civil, las relaciones se establecen entre personas situadas en un mismo plano de igualdad, en cambio, en el contrato de trabajo, la relación que se crea entre las partes es de subordinación. De aquí que las normas que regulan los contratos de Derecho Civil, sean en su mayor parte supletorias, es decir, que dejan a la voluntad de las partes la regulación de sus relaciones y en cambio el contrato de trabajo se regula en su parte medular, por normas imperativas de orden público.

2.- Teoría de la Relación de Trabajo.-

Se basa esta teoría en la idea de la prestación del servicio. El acuerdo de voluntades, dicen sus partidarios, o sea el contrato de trabajo, ni es necesario para el nacimiento de la prestación del servicio, ni menos aún, para la aplicación del Derecho del Trabajo. Esto es, la prestación del servicio necesariamente surge por voluntad del trabajador, pero no necesita de la

voluntad del patrón para existir, y por otra parte, afirman los sostenedores de esta teoría, basta que exista la prestación del trabajo para que se aplique el Derecho del Trabajo independiente de la voluntad de las partes. Por todo ello, definen la Relación de Trabajo como, "El conjunto de Derechos y obligaciones que derivan, para trabajadores y patronos del simple hecho de la prestación del servicio". (10).

Este es en síntesis el pensamiento de esta doctrina, vamos ahora a analizar los fundamentos de la misma. Para ello acudiremos a los conceptos emitidos por el Dr. Mario de la Cueva, quien sin lugar a dudas, introdujo esa nueva corriente doctrinaria en nuestro derecho.

Dice el maestro De la Cueva, "que según el artículo 1794 -- del Código Civil, para la existencia de un contrato se requieren: consentimiento y objeto que pueden ser materia del contrato, y, -- de acuerdo con el artículo 1796, los contratos se perfeccionan -- por el mero consentimiento de las partes obligando a las mismas -- desde ese instante".

Partiendo de estas consideraciones concluye el mismo autor: "El perfeccionamiento del contrato determina, a su vez, la aplicación integral del derecho civil a la relación jurídica creada -- y, en caso de incumplimiento existe de inmediato, la posibilidad de solicitar la ejecución forzosa, esto es, por el solo hecho -- del perfeccionamiento del contrato, quedan definitivamente fijadas las obligaciones de las partes, sin que sea necesario ningún hecho posterior para la existencia de esas obligaciones. No ocurre lo mismo en la relación de trabajo, pues los efectos fundamentales del derecho del trabajo principian únicamente a producirse a partir del instante en que el trabajador inicia la prestación del servicio, de manera que los efectos jurídicos que derivan del derecho de trabajo se producen, no por el simple acuerdo de voluntades entre el trabajador y el patrón, sino cuando el obrero cumple efectivamente, su obligación de prestar un servicio". (11)

La duda que nos surge de la argumentación anterior es esta, ¿Por qué afirma el maestro De la Cueva, que los efectos jurídicos fundamentales en materia de trabajo, sólo se producen por la

(11) Mario de la Cueva, op. cit., p. 455 T.I.

prestación del servicio, y no por el acuerdo de voluntades como en materia civil?

Por el contrario si examinamos, el título II, capítulo I de la Ley Federal del Trabajo, llegamos a conclusión opuesta a la del maestro De la Cueva, para fundar él su afirmación, recurrió al artículo 1796 del Código Civil que dice así:

"Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley".

Pues bien, en el capítulo I, del título II de la Ley Federal del Trabajo, no encontramos ningún artículo que nos faculte a concluir que en el derecho del trabajo la solución sea distinta, y sí en cambio, nos encontramos un artículo, el 31, que tiene el mismo espíritu que el artículo 1796, que cita el maestro De la Cueva, y que declara categóricamente:

"Los contratos y las relaciones de trabajo obligan a lo expresamente pactado y a las consecuencias que sean conformes a las normas de trabajo, a la buena fe y a la equidad".

Luego entonces, si el contrato de trabajo obliga a lo expresamente pactado, es evidente que desde su estipulación produce todos sus efectos.

Por otra parte si el artículo 1796 establece expresamente, que "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley", es, porque en el derecho civil existen casos en los cuales la forma es necesaria, para la existencia o validez del contrato. En cambio en el derecho del trabajo, el contrato individual del trabajo es siempre consensual y la forma escrita no es un requisito de validez o de existencia, sino un instrumento de prueba, de ahí que el artículo 31 de la Ley Federal del Trabajo sólo corresponda a la última parte del artículo 1796 del Código Civil, pero su espíritu es el mismo.

En conclusión, el contrato de trabajo, al igual que los contratos civiles, produce todos sus efectos desde que se perfecciona.

Ahora bien, hemos sostenido que los partidarios de esta doctrina consideran que es la prestación del servicio la que produce los efectos fundamentales del derecho del trabajo, y sostienen que el simple acuerdo de voluntades (antes de la prestación del servicio), sólo produce algunos efectos. "Estos efectos consisten, dice el maestro De la Cueva, respecto del trabajador, en la obligación de ponerse a disposición del patrón para que éste utilice la fuerza de trabajo prometida y, tocante al patrón, en la obligación de permitir al trabajador que desempeñe el empleo que se le hubiere ofrecido, a fin de que pueda obtener las ventajas económicas pactadas en el contrato o consignadas en la ley" - (12).

Y agrega: "La falta de cumplimiento de estas obligaciones -- produce, evidentemente, consecuencias jurídicas: si es el trabajador quien falta, quedará obligado, en los términos de los artículos 50. Constitucional y 38 de la ley (32 de la Ley Federal -- del Trabajo vigente), a la correspondiente responsabilidad civil y si es el patrono, podrá exigir el trabajador el cumplimiento de la obligación y de acuerdo con la fracción XVI del artículo III de la ley, el pago de los salarios durante el tiempo que hubiere perdido por culpa del patrono. Pero concluye el maestro De la Cueva, estas acciones no constituyen la aplicación propia del derecho del trabajo, (13).

Vamos por lo tanto a imaginar, que es la misma prestación del servicio la que se interrumpe, bien porque el trabajador -- abandone el empleo, bien porque el patrón impida que preste el servicio, ¿Que acciones surgen en estos casos? En contra del trabajador, la acción de responsabilidad civil, de acuerdo con el artículo 50. Constitucional y 32 de la ley, y contra el patrón, -- la acción de cumplimiento de contrato y el pago de salarios por el tiempo que hubiere dejado de trabajar por culpa del patrón.

Por lo tanto, las acciones que surgen del simple acuerdo de voluntades, son iguales a las que derivan de la prestación del servicio.

Por lo mismo, la afirmación de que el derecho del trabajo -- parte del supuesto fundamental de la prestación del servicio y -- es, en razón, de ella, que impone al patrón cargas y obligaciones. (12) Mario de la Cueva, op. cit., p. 457.

(13) Ibidem., p. 457.

nes, no es acertada, hemos visto que aún antes de la prestación del servicio el acuerdo de voluntades produce los mismos efectos que surgen cuando la prestación del servicio se rompe arbitrariamente.

Es más, debemos concluir que la existencia del contrato de trabajo es independiente de la prestación del servicio, a tal conclusión nos conduce por ejemplo, el análisis de la llamada "suspensión del contrato de trabajo" que tanto en nuestra legislación, como en el derecho extranjero, sólo produce la suspensión de los efectos que nacen del contrato, pero que no afecta la existencia misma del contrato, el cual subsiste durante la suspensión. De ahí que Krotoschin, concluya: "El contrato de trabajo es previo a la fase de ejecución y hasta tiene constancia cuando la ejecución se ha suspendido o interrumpido (por enfermedad, accidente, etc.), en estos casos se ve claramente que el contrato y no la relación es la fuente verdadera y auténtica de las obligaciones mutuas". (14)

"Conviene finalmente consignar, dice el maestro De la Cueva que la realidad muestra que son varias las situaciones en las que se da, generalmente, un acuerdo previo de voluntades; así los trabajadores de confianza, los domésticos y los de la pequeña industria, los primeros por las características particulares de ellos, y los dos restantes por el trato personal permanente entre el trabajador y el patrono;" (15).

Su teoría "Relacionista", comienza a nacer cuando habla de los trabajadores de las grandes industrias, que pueden ingresar a prestar sus servicios a la empresa, enrolados por los representantes de los dueños de éstas, y cuando su ingreso se deba a una oferta pública de empleo, sobre lo anterior textualmente afirma el maestro De la Cueva: La contemplación de nuestra realidad muestra que la voluntad del empresario es más aparente que real y que ahí donde los sindicatos obreros son fuertes y aguerridos, no solamente no desempeña ningún papel, sino que la relación de trabajo se forma en oposición con ella: a) El empresario casi nunca interviene en la selección de los trabajadores, a los que difícilmente llega a conocer; b) tampoco son mandatarios jurídi-

(14) Krotoschin E., Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, p.116

(15) Mario de la Cueva, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, p.187

cos especiales quienes intervienen en la selección del personal, sino, por regla general, empleados subalternos; c) Es frecuente y casi constante, que el ingreso de los trabajadores a una empresa se realice mediante una oferta pública de trabajo. De ahí que sean varios los tratadistas que sostienen que en la gran industria debe hablarse de un contrato de trabajo por adhesión, cuya naturaleza contractual es sumamente controvertida;(16)

Nosotros creemos que en los casos a que se refiere tan distinguido jurista mexicano, sí hay contrato de trabajo, pues los trabajadores que ingresan a prestar sus servicios a una fábrica mediante intervención de un empleado de la misma, es porque este empleado tiene facultad legal para contratarlo en su calidad de representante del patrón, que es una representación legal reconocida por el artículo 11 de la ley de la materia, por cuyo motivo el consentimiento del patrón se expresó a través de ese representante legal; y en el caso que dicho autor señala de la oferta pública del empleo, es jurídico pensar que siempre habrá un contrato que le da origen a la relación de trabajo, cuando menos un -- contrato de adhesión, como el mismo maestro De la Cueva parece -- reconocerlo.

Finalmente, el argumento que los relacionistas consideran-- decisivo en nuestro derecho para admitir la tesis "relacionista" la hacen consistir en la cláusula de exclusión de ingreso, a cuya virtud el trabajador ingresa a prestar sus servicios a una em presa cuando el sindicato lo determine, siempre que exista dicha cláusula en el Contrato Colectivo de Trabajo correspondiente, se gún lo establece el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo. Al respecto el maestro De la Cueva nos dice: "Pero es la instituc ión llamada cláusula sindical de ingreso, en virtud de la cual, según dispone el art. 395 de la ley, "en el contrato podrá estable cerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante", la que supri mio en forma radical la exigencia de la voluntad del empresario para la formación de la relación de trabajo. En aplicación de--- esa cláusula, generalizada en los contratos colectivos importan tes, son los sindicatos obreros quienes designan a los trabajado res que habrán de ocupar las vacantes o puestos de nueva creación (16) Ibidem., p. 188.

lo que significa que el ingreso de un trabajador a una empresa - dependerá en esta hipótesis, no de la voluntad del empresario, - sino de la del sindicato." (17).

No consideramos muy sólido el argumento del maestro De la Cueva, que se basa en la cláusula de exclusión de ingreso, contenida en los contratos colectivos de trabajo para aceptar la tesis relacionista en nuestro derecho, y compartimos para impugnar la opinión del maestro Alfredo Sánchez Alvarado, misma que - aceptamos en su integridad.

El mencionado jurista sobre ese particular expresa que: "La voluntad del patrón se manifiesta desde el momento en que conviene en esa cláusula, aceptando que admitirá como trabajadores a todos aquellos que le envíe el sindicato para cubrir las vacantes temporales o definitivas que se presenten y los puestos de nueva creación; es decir, el patrón anticipa su conformidad de admitir los trabajadores que le envíe el sindicato: Las condiciones en que se prestará el servicio, ya se encuentran establecidas en el propio contrato que ha celebrado el patrón, en más de un 99% de casos con la voluntad del patrón o empresario. (18).

Para nosotros, aún en el caso de la cláusula de exclusión de ingreso señalada por el maestro De la Cueva, no es ajena la voluntad del patrón en el enrolamiento del trabajador pues si bien respecto de algún trabajador en particular pueda oponerse a su admisión a la empresa, no estaría sino incumpliendo un compromiso anteriormente aceptado contenido en el contrato colectivo de trabajo en donde se obligó a no admitir como trabajadores sino a los sindicalizados que le mande el sindicato titular de dicho pacto colectivo y ello explica por qué el sindicato está en la aptitud legal de exigirle el cumplimiento de esa cláusula que se supone fue libremente pactada y por consecuencia, no significa sino una expresión genérica de voluntad que deberá cumplirse en cada caso concreto. Tenemos además la absoluta seguridad que cuando menos en alguna ocasión, nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado que la cláusula de exclusión de ingreso no se le puede imponer al patrón en vía jurisdiccional, si no es voluntad aceptarla. Además como dice el maestro Trueta Urbina, si analizamos detenidamente el artículo 395 de la ley -

(17) *Ibidem.*, p. 188

(18) Sánchez Alvarado Alfredo, *op. cit.* pp. 335, 336.

que nos habla de la cláusula de exclusión de ingreso veremos que ésta no constituye una obligación para el patrón, no se le puede imponer a la fuerza, pues se usa el término "podrá" y no "deberá" y así cambia el sentido de este artículo.

Ahora bien, no ignoramos que el contrato de trabajo tiene modalidades y matices que lo distinguen del contrato en el Derecho Común, y que la presión de las fuerzas organizadas de los trabajadores, en algunas ocasiones, obliguen a los patrones a aceptar ciertas condiciones de trabajo que aparentemente son fruto de una espontánea manifestación de voluntad, tal como sucedió en el siglo pasado y tal vez en el actual en ciertos casos, con los patrones respecto a los trabajadores, cuya potencialidad económica obligaba a éstos a admitir condiciones de trabajo que aparecían legalmente como una libre expresión de voluntad de ambas partes. Si es verdad que la voluntad de las partes no funciona de igual manera en el derecho del trabajo que en el derecho común, en cuanto a que hay ciertas normas inderogables por voluntad de ellos en beneficio del trabajador, ello no quiere decir sino que el contrato de trabajo y el común, no tienen la misma naturaleza jurídica en razón de su origen y finalidades. El derecho común es fundamentalmente patrimonial y el otro, el de trabajo, aun cuando su contenido es esencialmente económico, su finalidad es primordialmente ética y humana.

Por lo cual, si se celebra un contrato de trabajo que sea nulo porque contenga prestaciones inferiores a las legales, el mismo es válido en cuanto a que las prestaciones pactadas serán substituidas "ope legis" por las mínimas contenidas en la Ley -- Federal del Trabajo, pero en este caso hubo voluntad para prestar un servicio personal, por parte del trabajador y voluntad para recibirlo, por parte del patrón, o sea, un concurso de voluntades que integran un contrato de trabajo, aunque no en los términos que las partes pactaron.

3.- Teoría del Contrato Especial.-

Concluyendo, si del estudio de las Doctrinas Civilistas se desprende, que el contrato de trabajo no corresponde a ninguna de las figuras del Derecho Civil, y si por otra parte, al estudiar la doctrina de la Relación de trabajo, se confirma que es -

el contrato el origen de la prestación del servicio, podemos concluir, combinando estas dos observaciones, que se trata de un -- contrato de naturaleza especial.

Se caracteriza, desde luego, por el hecho de crear una jerarquía entre las partes contratantes, que se traduce en el poder de mando de una (patrón) y el deber de obediencia de la otra; por el ámbito restringido de la voluntad, como consecuencia de la regulación legal cada vez mayor y de carácter inderogable de las normas del Derecho del Trabajo, y en suma por la intervención del Estado cada vez mayor en el cumplimiento y tutela del contrato de trabajo.

Si analizamos cada uno de estos aspectos comprendemos que en realidad, la naturaleza especial del contrato de trabajo, se da en la circunstancia de pertenecer al Derecho del Trabajo, es decir el contrato de trabajo sólo refleja los principios y finalidades que inspiran al Derecho Laboral, de ahí su naturaleza especial.

4.- Caracteres del Contrato de Trabajo.

I.- El contrato de trabajo es CONSENSUAL, esto es, desde el momento en que un empleador y un trabajador concluyen un contrato de trabajo, la convención produce todos sus efectos legales, quedando las partes, por tanto, obligadas a todos los efectos derivados del contrato en que consintieron obligarse.

II.- Es de carácter SINALAGMATICO, o sea que ambas partes se obligan recíprocamente, el patrón a pagar el salario y demás prestaciones y el trabajador a prestaciones y el trabajador a -- prestar el servicio con sus consecuencias. De este carácter recíproco se deriva la doble condición de acreedor y deudor que cada una de las partes, al mismo tiempo reúnen.

III.- El contrato de trabajo es COMMUTATIVO, es decir las prestaciones que se deben las partes son ciertas y determinadas desde el principio, de tal manera que cada una de ellas puede -- apreciar el beneficio o la pérdida que le causa el contrato.

IV.- Es de carácter ONEROSO, o sea que cada parte recibe -- algo de su contraparte, esta nota supone que cada una de las partes experimenta un sacrificio (representado por la prestación -- que cumple) al cual corresponde una ventaja (contraprestación) --

que recibe.

V.- Es de TRACTO SUCESIVO, esto es, ambas partes se obligan a prestaciones continuas que se prolongan a través del tiempo.

CAPITULO III

DURACION DEL CONTRATO DE TRABAJO.

- 1.- Duración del Contrato en el Derecho Mexicano.
- 2.- Fundamento de la Estabilidad:
 - a) Diferentes Teorías.
 - b) Concepto.
 - c) Finalidad.
- 3.- Contrato por Tiempo Indeterminado.
- 4.- Contrato por Obra Determinada.
- 5.- Contrato por Tiempo Determinado.
- 6.- Contrato para la Explotación de Minas.

1.-Duración del Contrato en el Derecho Mexicano:

El legislador mexicano se ha preocupado no sólo, de garantizar a los trabajadores una existencia decorosa durante la -- prestación del servicio, sino que también y con el objeto de -- proporcionar a los trabajadores una protección integral, ha -- consignado el principio de la inamovilidad de los trabajadores en sus empleos, mientras subsistan las causas y la materia que dieron origen al contrato de trabajo.

El Derecho Laboral Mexicano al consignar este principio - de duración indefinida, no hace más que recoger uno de los rasgos característicos del contrato de trabajo, que es la conti - nuidad, y lo convierte en una garantía para el trabajador y -- por otra parte, garantiza a los trabajadores la estabilidad en sus empleos, en tanto no medie justa causa de despido.

Conforme al ordenamiento anterior a la legislación del -- trabajo, si el contrato de trabajo se celebraba por tiempo in - definido, se facultaba a las partes a darlo por terminado en - el momento que quisieran sin necesidad de aviso o indemniza -- ción, así vemos que el artículo 2467 del Código Civil de 84, - al igual que el Código de 70, establecían en relación al servi - cio por jornal:

"El obrero que se haya ajustado sin señalar término du - rante el cual deba trabajar, ni obra determinada que daba con - cluir, podrá despedirse y ser despedido a voluntad suya o del - que le empleó sin que por esto pueda pedirse indemnización".

El beneficio de este artículo, como es fácil comprender, fue para el patrón a quien su capacidad económica le permitía despedir a los trabajadores a su antojo y sin responsabilidad alguna, en cambio el trabajador fue el único afectado, ya que por una parte, la necesidad del salario le impedía solicitar la terminación del contrato, y por otra, era víctima de despidos imprevistos e injustificados sin gozar en cambio de alguna compensación.

En estas condiciones, el nacimiento del Derecho Laboral, como ordenamiento surgido para limitar el poder de los patro - nes y mejorar el nivel de la clase trabajadora, vino a poner - fin a esta situación, por un lado reconoció la duración indefi - nida de la relación como principio del Derecho del Trabajo, y-

por otro, aseguró a los trabajadores la permanencia en el empleo en tanto no medie justa causa de despido.

Estos dos aspectos -la duración indefinida del contrato y la exigencia de una justa causa de despido- integran la figura jurídica de la Estabilidad, por un lado, como dice el maestro De la Cueva, la persistencia o permanencia de la relación de trabajo es la esencia de la estabilidad, por otro la exigencia de una causa razonable para su disolución es la garantía de la institución.

Ambos extremos en efecto, son indispensables para proporcionar la estabilidad, pues por una parte, ¿de qué serviría -- que se estableciera que el contrato de trabajo sólo se extingue por causa justificada si las partes pudieran celebrar el contrato por tiempo fijo o para obra determinada en forma arbitraria e independientemente de las necesidades de la empresa?, y por otra parte ¿de qué serviría que el contrato se celebrara por tiempo indefinido si el patrón pudiera, como en la antigüedad, dar por terminado el contrato por su sola voluntad?.

El Derecho mexicano consigna estos dos principios; el de la duración indefinida del contrato en los artículos, 35, 36 y 37 de la Ley Federal del Trabajo; el de garantía contra despido injustificado, en el artículo 123 fracción XXIII de la Constitución General de la República.

2.- Fundamento de la Estabilidad.

Es indudable que la estabilidad de los trabajadores en sus empleos es una de las instituciones esenciales del Derecho del trabajo, esto es, si el Derecho Laboral surgió con el fin de proteger y tutelar a la clase trabajadora, es innegable que para cumplir con los fines que tiene asignados debe asegurar a los trabajadores la prolongación indefinida del contrato, y en consecuencia la permanencia ilimitada en sus empleos, ya que dicha permanencia implica la aplicación duradera de las normas de trabajo.

O sea que si el Derecho Laboral contuviera exclusivamente normas relativas al salario, jornada de trabajo, etc., pero abandonara a la voluntad de las partes la duración del contrato de trabajo, sólo daría a los trabajadores una protección re

lativa, ya que los beneficios de tales normas serían susceptibles de extinguirse en cualquier momento para el trabajador, - junto con la terminación del contrato, por lo que semejante ordenamiento sólo otorgaría a los trabajadores algunos beneficios, pero nunca les daría seguridad. En consecuencia, si el Derecho del Trabajo tiene como fin proteger y tutelar a los trabajadores, debe por fuerza de reconocer la figura jurídica de la Estabilidad como uno de los medios indispensables para alcanzar su finalidad.

Por otra parte, la estabilidad de los trabajadores en sus empleos esta íntimamente vinculada con la idea de seguridad social, por una parte, como dice el maestro De la Cueva, es uno de los pilares de la seguridad social; por otra es un medio -- que contribuye a alcanzar la seguridad social, que es una de las aspiraciones típicas de la edad moderna. Para comprender esta relación vamos a ocuparnos un poco de la Seguridad Social.

Ante todo debemos aclarar que el concepto de Seguridad Social es una idea del presente siglo, cuya iniciación hacen coincidir los autores con la llamada "Carta del Atlántico", y que se propone "proporcionar a cada persona, a lo largo de su existencia, los elementos necesarios para conducir una vida -- que corresponda a la dignidad de la persona humana". (1)

El fondo de esta nueva concepción es la idea del trabajo como "Función Social", el trabajo humano es un deber y un derecho y como consecuencia del derecho que se le atribuye al individuo, de contribuir con sus energías al progreso de la sociedad, ha surgido la correlativa obligación de ésta de proveer de ocupación a quien la necesite.

Las condiciones mínimas que pretende alcanzar la Seguridad Social son cuatro, como establece el maestro De la Cueva: "a) Debe proporcionarse a cada niño y a cada joven la instrucción primaria y la educación profesional necesarias para desempeñar un trabajo socialmente útil. b) Proporcionar a cada individuo la oportunidad de realizar un trabajo productivo en lugar de la desocupación. c) Asegurar a toda persona la salubridad y la organización técnica necesaria a efecto de evitar per

(1) Mario de la Cueva, op.Cit. p. 13. T.II

juicios a la salud y a la integridad personal. d) Proporcionar a cada componente de la sociedad, la seguridad de llevar una existencia digna, aun si por cualquier razón no se puede trabajar". (2).

Del análisis anterior se concluye, que la estabilidad -- coincide con los incisos b y d, que persigue la seguridad social, por un lado, la estabilidad contribuye a aliviar el problema de la desocupación, por otro, y siendo la base del derecho de prima de antigüedad y jubilación etc., contribuye a proporcionar a los trabajadores un nivel de vida decoroso en la vejez.

De aquí que concluya diciendo el maestro De la Cueva que "si el hombre tiene el deber de proporcionar a cada trabajador una ocupación que le permita conducir una existencia en armonía con la dignidad de la persona humana, y si finalmente en la medida en que la sociedad no satisfaga esa obligación, tiene el deber de facilitar al trabajador los recursos necesarios para su subsistencia, nos parece indudable que la estabilidad en los empleos tiene que ser uno de los pilares de la Seguridad Social". (3)

Pero además, la estabilidad es la base de ascenso, mejoras salariales, la base de la prima de antigüedad, mayor número de días de vacaciones y la base del derecho de jubilación y demás prestaciones, es evidente que así se contribuye al logro de la Seguridad Social.

La estabilidad como decíamos en el inciso anterior es la base del derecho de ascenso, del derecho de jubilación, etc. Ello se debe a que la estabilidad trae consigo la acumulación de derechos de antigüedad, que es el requisito indispensable -- para que el trabajador haga efectivos sus derechos enunciados anteriormente.

La antigüedad en efecto, es la suma del tiempo durante -- el cual el trabajador ha prestado sus servicios en la empresa, -- y sólo si el trabajador tiene determinada antigüedad puede hacer efectivos sus derechos, como son el de jubilación, prima -- de antigüedad, ascenso, vacaciones, etc.

(2) Ver Mario De La Cueva, op. cit., pp.13,14. T.II.

(3) Mario De La Cueva, op. cit., p.13, T.II.

Por lo cual podemos sacar como conclusión, que la estabilidad es la condición indispensable para que el trabajador haga efectivos estos derechos, ya que por una parte, la estabilidad produce la prórroga del contrato indefinidamente y por otra garantiza a los trabajadores la permanencia en sus empleos en tanto no medie justa causa de despido.

La estabilidad de los trabajadores en sus empleos es tanto, más necesaria, cuanto se observa por los datos que nos aporta la realidad, que los trabajadores que han ejercitado por algún tiempo en un oficio no lo pueden cambiar fácilmente por otro y en segundo lugar, porque los patrones con el fin de evitarse las jubilaciones o las compensaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a que están más expuestos los individuos que han pasado de la juventud, se niegan a aceptar personas mayores, digamos, de 35 años, aunque su salud y su capacidad sean cabales, para no pagar las pensiones por retiro o por incapacidad en un plazo más o menos breve. Pero eso de 35 años es en algunos casos exagerado, ya que la práctica diaria nos demuestra que en muchas empresas se fija una edad mucho menor, como lo es de 25 años e inclusive de 19, para poder ser aspirante a un empleo.

Resaltando también la negativa de los patrones de admitir mujeres casadas en cualquier trabajo, para no pagarles las prestaciones que establece la fracción y del artículo 123 Constitucional y 170 de la Ley Federal del Trabajo.

Además en la Estabilidad del empleo hay un interés social y un interés económico, no solamente privativo del patrón y del trabajador, sino que alcanza a la propia producción, que posteriormente repercute en la economía de todo el país. El trabajador al perder su empleo, se encuentra sin rendir el fruto que corresponde a la actividad desplegada en una situación normal, y pesa, por tanto en forma directa sobre la sociedad.

La industria también se ve afectada, cuando existe un número de trabajadores sin empleo, así mismo se afectan todas las actividades económicas, ya que el trabajador en paro forzoso no percibe salarios y deja de ser un normal consumidor y productor de bienes.

a) Diferente Teorías.- Como consecuencia de las ideas encaminadas al bienestar social originadas en el año de 1935 que aparecen por vez primera en la legislación Norteamericana, nace la protección del trabajador en sus empleos.

El principio que sirvió de punto de partida a la Seguridad Social es aquel que señala que el trabajo es un deber y un derecho, este principio tiene como cuna la Revolución Francesa de 1848, y alcanza su más alta expresión en la Carta Constitutiva de la Organización de las Naciones Unidas, que se firmó en San Francisco el 26 de junio de 1945, cuya finalidad fué la de buscar la colaboración de los pueblos para procurar un régimen de justicia social para todos los hombres, y que dice: "El trabajo es un derecho y un deber social.....; ha de efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso, como en la vejez, o cuando cualquier circunstancia prive al hombre de la posibilidad de trabajar".

La idea de Seguridad Social ha hecho necesario la creación de normas que garanticen el cumplimiento de ésta; y para que se realice dicha seguridad, se ha hecho necesario que se asegure al trabajador la posesión o disfrute de su trabajo, lo grándose esto por medio de la estabilidad.

Como era de esperarse, no todos prestaron su adhesión al nuevo concepto de Estabilidad, porque con ello sus intereses se veían perjudicados y lo conveniente era buscar una mejor solución para evitarse el consiguiente perjuicio, y a partir de ese momento nos encontramos con dos teorías: La primera es --- aquella que se inclina por una reinstalación obligatoria, que significa la Estabilidad Absoluta. La segunda se basa en la Estabilidad Relativa, en que la Ley Federal del Trabajo por disposición constitucional, marca los casos en que el patrón podrá elegir entre la reinstalación y el pago de la indemnización.

A continuación pasaremos al análisis de cada una de estas teorías:

La Estabilidad Absoluta, en nuestro derecho patrio estaba consagrada en el artículo 123 de la Constitución en su fracción XXII que establecía: "El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o

sindicato, o 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 faltas de probidad de parte del patrono o por recibirde él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su - cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrón no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos proven- gan de dependientes o familiares que obren con el consentimien- to o tolerancia de él".

Como se puede ver, el Derecho Mexicano, acogia la teoría- de la Estabilidad Absoluta, niega al despido injustificado --- efectos extintivos, y concede al trabajador dos acciones, la - de cumplimiento del contrato o la de indemnización, a elección del mismo trabajador.

La estabilidad que señalaba el artículo 123 constitucio - nal en su fracción XXII que fue obra del constituyente del 17, se ve afianzada con la acertada ejecutoria del 29 de julio de - 1936, que posteriormente se convirtió en jurisprudencia en fa- vor de la clase obrera, como era el ideal de los reunidos en - Querétaro en 1917. Dicha ejecutoria estableció que: "Si un tra- bajador ha sido despedido injustificadamente, la ley le conce- de dos acciones: la de reinstalación y la de pago de tres me - ses de salario, y a veces se opta por ésta en razón de que el - despido puede originar que el trabajador no se sienta ya con - tento o no esté de acuerdo, precisamente por lo injustificado - del despido, en continuar trabajando en la empresa; pero no es posible admitir que un patrono esté autorizado para no aceptar el laudo que le ordena reinstalar al obrero, ya que con esto - se contravendría el espíritu del Derecho del Trabajo, pues no - puede entenderse que el legislador haya querido garantizar los derechos del obrero y al mismo tiempo haya dejado la posibili- dad de que los patronos dejaran de cumplir sus obligaciones co - rrespondientes. Así, pues, la Cuarta Sala de esta Suprema Cor- te ha concluido que la fracción XXI del artículo 123 de la --- Constitución se refiere a un caso diverso de aquél en que los - trabajadores demanden la reinstalación, pues de lo contrario, - se haría nugatorio el derecho concedido en la fracción XXII, -

y por igual razón, no pueden invocarse para los casos de reinstalación las disposiciones de los artículos 601 y 602 de la Ley Federal del Trabajo, que reglamentan en parte los mandatos contenidos en la fracción XXI del artículo 123 Constitucional, pero no los previstos en la fracción XXII, cuando el obrero ha optado por la reinstalación". (3bis).

Como se puede ver, la teoría de la Estabilidad absoluta, pugna porque su absolutismo no tenga barreras ni tropiezos y que su idea no sufra detrimento alguno por ninguna circunstancia de las que señala la Ley Federal del Trabajo en su artículo 49. En sus comentarios atacan la reforma de la fracción XXII del artículo 123 inciso "A" Constitucional en forma general, sin examinar cada una de las causas que señala el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo.

En la Constitución de 1917, se establece la Estabilidad Absoluta; los legisladores de aquella época tuvieron a su cargo tantos puntos de vista que sus ideas fueron expresadas en la Constitución tratando únicamente el principio, la idea, el fondo. Todo ello con una nobleza heroica, con una intención recta y una entrega total de sus convicciones; se estaba todavía luchando por los ideales que inspiraron la Revolución Armada de 1910, que aún no se consolidaba y el fragor de la lucha había dejado hondas huellas en el ánimo de aquellos hombres reunidos para hacer ley suprema los ideales revolucionarios. Entre los autores que se inclinan por la Estabilidad Absoluta, tenemos al Dr. Alberto Trueba Urbina. Y como partidarios de la Teoría Relativa, podemos mencionar al Lic. Mario de la Cueva, y entre los extranjeros al Lic. Guillermo Cabanellas.

La Estabilidad Relativa, es aquella teoría que acepta el que "se autoriza al patrono, en grados variables, a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad mediante el pago de una indemnización". (4).

(3bis) Segunda parte del Apéndice al tomo LXXVI del Semanario Judicial de la Federación Jurisprudencia definida de la Suprema Corte, México, Antigua Imprenta Murguía, 1944, p. 1332.

(4) De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del 33 trabajo, p. 218.

y por igual razón, no pueden invocarse para los casos de reinstalación las disposiciones de los artículos 601 y 602 de la -- Ley Federal del Trabajo, que reglamentan en parte los mandatos contenidos en la fracción XXI del artículo 123 Constitucional, pero no los previstos en la fracción XXII, cuando el obrero ha optado por la reinstalación".(3bis)

Como se puede ver, la teoría de la Estabilidad absoluta, -- pugna porque su absolutismo no tenga barreras ni tropiezos y -- que su idea no sufra detrimento alguno por ninguna causa circunstancial de las que señala la Ley Federal del Trabajo en su artículo 49. En sus comentarios atacan la reforma de la fracción XXII del artículo 123 inciso "A" Constitucional en forma general, sin examinar cada una de las causas que señala el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo.

En la Constitución de 1917, se establece la Estabilidad Absoluta; los legisladores de aquella época tuvieron a su cargo tantos puntos de vista que sus ideas fueron expresadas en la Constitución tratando únicamente el principio, la idea, el fondo, Todo ello con una nobleza heroica, con una intención -- recta y una entrega total de sus convicciones; se estaba todavía luchando por los ideales que inspiraron la Revolución Armada de 1910, que aún no se consolidaba y el fragor de la lucha había dejado hondas huellas en el ánimo de aquellos hombres -- reunidos para hacer ley suprema los ideales revolucionarios. Entre los autores que se inclinan por la Estabilidad Absoluta, tenemos al Dr. Alberto Trueba Urbina. Y como partidarios de la Teoría Relativa, podemos mencionar al Lic. Mario de la Cueva, -- y entre los extranjeros al Lic. Guillermo Cabanellas.

La Estabilidad Relativa, es aquella teoría que acepta el que "se autoriza al patrono, en grados variables, a disolver -- la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad -- mediante el pago de una indemnización". (4).

Por lo que ve a esta corriente, no ataca, observa el acatamiento de la reglamentación y admite lo que las autoridades respectivas consideran al aplicar las disposiciones legales -- relativas a este asunto, es decir, conviene esa teoría Relati

(3bis) Segunda parte del Apéndice al tomo LXXVI del Semanario Judicial de la Federación Jurisprudencia definida de la Suprema Corte, México, Antigua Imprenta Murguía, 1944, p. 1332.

(4) De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del 33 trabajo, p.218.

Por lo que ve a esta corriente, no ataca, observa el acatamiento de la reglamentación y admite lo que las autoridades respectivas consideran al aplicar las disposiciones legales relativas a este asunto, es decir, conviene esa teoría Relativista en que la estabilidad no debe ser general, no absoluta, sino que hay casos en que esa estabilidad puede quebrantarse sin menoscabo de la justicia, dentro de la legalidad y esa misma corriente de pensadores, afirma que la ley federal del trabajo en su perfecto papel, clasificó en el artículo 49 los casos en que pierde su absolutismo la estabilidad, sin cometer por --- ello acto alguno inconstitucional, por el contrario, en apego estricto de lo que la propia constitución ordena, dando al precepto una flexibilidad justa para muchos casos.

Al transcurso del tiempo, y una reforma al principio de la estabilidad absoluta, hace que en nuestro país la corriente ideológica que se inclinaba por el criterio relativista, alcance su mayor auge y termina con la disposición absolutista que señalaba nuestra Constitución.

En nuestro derecho laboral actualmente encontramos una Estabilidad relativa, debido a la tan discutida adición que se operó en la Constitución del 17 en su artículo 123 fracción XXII, quedando de la siguiente manera dicha fracción: "El patron 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....."

Posteriormente hubo de reglamentarse algunas disposiciones constitucionales, como en especial los artículos 27 y 123 de la Constitución y precisamente en la reforma que se hizo, de 21 de Noviembre de 1962, con la adición anteriormente transcrita, Siendo llano y diáfano que la constitución mandó que la ley reglamentaria o sea la Ley Federal del Trabajo, determinara los casos en que hubiere excepción del absolutismo de la fracción 22 del 17 y la convirtió en una estabilidad relativa,

es decir, no absoluta, o para todos los casos sin excepción. La Ley Federal del Trabajo, que como se ha dicho anteriormente es una reglamentación de las disposiciones constitucionales, determinó en cuales casos obrará la eximente de referencia y los hizo contener en el artículo 49 de dicho ordenamiento Federal, por lo que el artículo 49 es fundamentalmente constitucional y acata lo ordenado expresamente por la fracción XXII del artículo 123 inciso "A" de la Constitución Federal.

La Suprema Corte de la Nación en acatamiento a las reformas a la Constitución Federal, destruyó el principio de la Estabilidad Absoluta y se pronuncia por una nueva corriente ideológica, en favor de la Estabilidad Relativa, en obediencia a la reforma constitucional de 21 de noviembre de 1962. Pero en forma indebida con anterioridad a la reforma antes mencionada. La Suprema Corte de la Nación, trato de destruir el principio de la Estabilidad Absoluta sin tener base legal alguna, con la ejecutoria de "25 de febrero de 1941 de Oscar Cué". Es obvio -- que este alto tribunal tiene el deber y la obligación de cumplir con la Constitución como norma fundamental y las leyes secundarias o comunes que de ella emanan y es por ello que su -- función no resulta fuente de principios, puesto que si así fuera, irrumpiría en el terreno que corresponde al legislador, en el que debe nutrirse ésta, para llevar a leyes los principios limpios, puros y justos, que servirían, ya con su carácter de preceptos legales, de base a todos los tribunales, desde el -- más alto hasta el de más mínima categoría, para aplicarlos en toda su extensión y cumplir con integridad su esencia, llenando así el objeto para lo que fueron creados.

Comentando esta situación del funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, viene al caso comentar en este trabajo, a la ejecutoria de "Oscar Cué de 25 de febrero de 1941", en que la Suprema Corte entró en el estudio avieso -- de las fracciones XXI y XXII de artículo 123 constitucional, -- disertando primero en cuanto que "La reinstalación de los trabajadores es una obligación de prestación de un hecho y en esta clase de obligaciones, la ejecución forzosa es imposible". Estos argumentos a criterio del suscrito no son correctos, ya que no se trata de una obligación de hacer, sino en el manteni

miento de derechos por parte del trabajador, al tenerse por destruida la tesis de que el patron es el dador del trabajo; y entenderse que en la actividad laboral, aún cuando el patrón hu - biere sido único dueño, antes de la relación de trabajo, inicia da ésta ya no es absoluta, porque al aceptar otro que es el trabajador, éste ha obtenido derechos que el patrón no puede legalmente usurparle y por ende pierde el carácter de dador por la simple y sencilla razón de que no es posible, es materialmente-imposible dar, conceder o prestar, lo que no le pertenece, como es el derecho del trabajador a ocupar puesto en el trabajo, repito, en que ambos tienen derechos y si hemos de sostener que los del obrero son inalienables, lógico es que el patrón no puede retirárselos sin incurrir en un despojo. Pierde así su carácter de dador que le atribuye la Corte al patrón en la ejecutoria que se estudia.

Por otra parte dice la Suprema Corte que las fracciones -- XXI y XXII del artículo 123 Constitucional de que se trata, se complementan entre sí, lo cual en ningún momento ha sido correcto y en la actualidad mucho menos, ya que la reforma constitucional de 21 de noviembre de 1962, adicionó la fracción XXI en el sentido de que: "Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente". Y debe decirse que la fracción XXI citada, constituye en la Carta Magna, un precepto obstaculizante para la pura y recta aplicación de las disposiciones constitucionales, impidiendo realizar se sin tropiezo los deseos y principios del legislador.

Como se dijo anteriormente, el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, señala los casos de excepción, en los cuales el patrón no está obligado a reinstalar al trabajador mediante el pago de indemnización, dichos casos son:

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

b.- Si el patrón 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;

- c.-Tratándose de trabajadores de confianza;
- d.-Tratándose de trabajadores domésticos; y
- e.-En los casos de trabajadores eventuales.

b)Concepto.- La estabilidad de los trabajadores en su empleo es una institución que estudiosos y tratadistas de la materia se han abocado a definir, tomando en consideración las necesidades de los trabajadores. A continuación veremos algunas de estas opiniones.

El maestro Alfredo Sánchez Alvarado nos dá el siguiente -- concepto de estabilidad:

"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".(5)

El Dr. Mario de la Cueva afirma:

"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 --nos sigue diciendo el mismo autor-- de estas modalidades, en 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. (6)

Ernesto Krotoschin nos dice, que el concepto de estabilidad no es muy preciso y que su alcance es discutible: "Nosotros lo entendemos principalmente en el sentido de una protección del -- empleo contra toda medida que conduzca a privar al trabajador -- de él, por razones que sean imperativas como lo serían por ejemplo la conducta asocial del trabajador o una imposibilidad de -- la empresa de continuar con la misma forma. Prácticamente la es -- tabilidad consiste en la protección eficaz del trabajador en -- contra del despido arbitrario pero también en un sentido más amplio en la conservación del vínculo laboral durante ciertos impedimentos del trabajo, (por enfermedad, accidente, etc.)

(5) Sánchez Alvarado A., La Estabilidad en el Empleo en el Derecho Mexicano, p. 4. Trabajo presentado por el autor ante el primer Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo. Madrid 1965.

(6) De la Cueva Mario, op. cit., p. 226. T.I.

que sin entenderse por un tiempo muy largo durante el cual podría debilitarse o romperse de hecho la vinculación con la empresa, tampoco se debe a culpa del trabajador como por otro lado tampoco a suspensiones de trabajo por causas pasajeras surgidas en la esfera de la empresa (o del empresario), han de -- ser motivo de disolución las mismas medidas disciplinarias referidas a la rescisión del contrato, subrayan la tendencia general de mantener el vínculo no obstante ciertas vicisitudes -- por las que puede o suele pasar". (7)

c).- Finalidad.- La estabilidad tiene por finalidad conceder un derecho a la clase trabajadora, ya que es una garantía para el obrero poder contar con un trabajo que le permita disfrutar de una vida tranquila, sin preocuparse porque el día menos pensado se vea en la necesidad de buscar un nuevo trabajo, porque del anterior, sin causa justificada, ha sido despedido, sin recurso alguno y sin preparación económica ni medios de -- procurar el sustento y seguridad propia de su familia.

La estabilidad es una garantía de la clase trabajadora, -- ya que protege al trabajador dándole seguridad de obtener con su labor propia el sustento y el de su familia, escudándolo -- del riesgo de una desocupación caprichosa, dado que aun cuando fuera indemnizado, lo que por tal concepto recibiría, posiblemente no le garantizaría su sostenimiento económico en tanto -- encontrara nuevo trabajo, máxime si se toma en cuenta que en -- el trabajo del que injustificadamente fué despedido, dejó minu -- to a minuto energías que no son recuperables; que ha perdido -- capacidad de trabajo en beneficio del patrón que lo lanza --- inesperadamente y que es en su perjuicio, porque le será más -- difícil encontrar otro empleo. Esto aparte de su desorienta -- ción venida del factor de especialidad; por que las nuevas ac -- tividades pueden ser muy distintas, si se valora la costumbre -- que había adquirido en el desempeño de la anterior labor y de -- bido a mil circunstancias casuísticas.

La Estabilidad en el empleo es por tanto una importantísi -- ma Garantía Social, que tiene por finalidad generar seguridad --

(7) Krotoschin Ernesto, Tendencias Actuales en el Derecho del -- Trabajo, pp. 121, 122.

para el trabajador, así como tranquilidad, y por ello eficiencia en su contenido y es el elemento esencial de justicia, salvaguardando al obrero de desmanes y caprichos, afianzándolo en su trabajo adquirido, para no estar expuesto a despidos por causas no consignadas en la ley y no ser pasto de consecuencias provocadas por hechos arbitrarios e injustos de parte del patrón a quien se sirve y se le entregan ininterrumpidamente energías y vida.

3.- Contrato por tiempo Indeterminado.

Los modernos códigos y leyes sobre Contrato de Trabajo permiten celebrar contrato por tiempo indefinido y por tiempo cierto. Nuestra Ley previene que el contrato de trabajo podrá celebrarse por tiempo indefinido, para obra determinada, por tiempo determinado y para la explotación de minas. (Arts. 35 a 38 de la Ley Federal del Trabajo).

Podría estimarse que el contrato de trabajo por tiempo indefinido, resulta muy similar al contrato de trabajo vitalicio. Sin embargo, debe advertirse que la negativa legal del contrato vitalicio se funda en razones de orden público, puesto que un contrato celebrado en tal forma ligaría a los contratantes de tal manera, que sólo la muerte de alguno de ellos daría por terminado el contrato. En cambio, el contrato celebrado por tiempo indefinido no es un contrato de trabajo vitalicio, sino un contrato en el cual no se fija un término al mismo. Así vemos en la práctica, cómo algunas empresas acostumbran mantener de planta a sus trabajadores, los cuales sólo dejan de prestar sus servicios por causa justificada de despido o bien al llegar a la edad y tiempo de servicios señalados como límite para la adquisición del derecho de jubilación; pero esta situación no equivale al contrato vitalicio pues independientemente de la prohibición legal para celebrarlo, se tiene en cuenta que, mientras mayor sea el tiempo que un obrero preste sus servicios a una misma empresa, mayor será también su capacidad y habilidad profesional y más fuertes los vínculos de unidad que existen entre los factores de capital y de trabajo.

El contrato de trabajo por tiempo indefinido, tiene también un término, el cual consiste en la limitación de la vida -

del trabajador, esto es, el límite fijado como máximo para la prestación del trabajo, llegado el cual, la ancianidad del obrero puede constituir la causa de terminación del contrato, ya sea por jubilación, retiro o al recibir la indemnización por antigüedad, prevista por la Ley o los Contratos Colectivos de Trabajo.

Los contratos de trabajo por tiempo indefinido, tienen un término de iniciación que generalmente se fija por las partes, para iniciar la prestación de los servicios, y de hecho trabajador y patrón consienten en mantener el vínculo laboral den tanto subsistan las causas que le dieron origen o mientras no se produzca un hecho que altere la normalidad de la prestación. Así, Cabanellas dice, "que los contratos de duración indefinida constituyen la regla, en tanto que los de tiempo determinado, son la excepción de esa regla, de lo cual se formula el axioma de que, cuando los trabajos son de naturaleza permanente, el contrato que se forma es por tiempo indefinido, es decir, de duración indeterminada porque el vínculo por el cual el trabajador presta sus servicios a la misma empresa, no tiene límite alguno en el tiempo". (8)

La duración del contrato individual de trabajo, está determinada por la naturaleza del trabajo o por la labor contratada y esta naturaleza o labor, es la que sirve para determinar, si se trata o no de un empleo permanente. Como señala Barassi, --- para determinar la naturaleza ocasional o continua de la relación de trabajo "es menester indagar si las tareas asignadas al trabajador, responden a necesidades permanentes de la empresa que lleva a considerar como intuitiva la posibilidad de una continuación de la relación". (9).

Si las labores que presta el trabajador al negocio o empresa pertenecen al giro de la misma, a la actividad normal de ésta; si se trata de una explotación fija, estable y permanente, no se permite que al obrero se le considere como ocasional, --- eventual o transitorio, puesto que el amparo de la ley alcanza a todos aquellos trabajadores que pueden ser considerados como elementos normales y permanentes de la organización comercial de la empresa, vinculándosele con un nexo estable, para que su-

(8) Guillermo Cabanellas, op. cit., V.I. p.443.

(9) Lodovico Barassi, Tratado de Derecho del Trabajo, p.226

ocupación sea perdurable.

Todo contrato de trabajo, debe estimarse que el mismo debe rá mantenerse mientras persistan las causas que le dieron ori gen, apreciándose, como elemento particular de dicho contrato, la Estabilidad, cuya finalidad consiste en la permanencia en el empleo en tanto las condiciones de la empresa subsistan, es decir, mientras el trabajador pueda prestar sus servicios y el pa trón tenga la posibilidad de utilizarlos. Desde luego que cuando la situación varíe por incapacidad intelectual o física del trabajador, la estabilidad se substituye, por otros medios, como la jubilación o el retiro, en cuyo supuesto el trabajador se guirá beneficiándose con la estabilidad del salario o pensión.

De lo antes dicho cabe establecer, como presunción juris tantum la de que todo contrato de trabajo se estima celebrado por tiempo indefinido y que la excepción la constituyen los con tratos por tiempo determinado o para obra determinada. En conse cuencia, la prueba de que el trabajador fué contratado por moti vos de la ejecución de obra determinada o de que no tiene lógica s posibilidades de continuidad en el empleo, corresponde a el empresario, puesto que, como regla general, todo trabajador se considera incorporado a la negociación con carácter de permanente y sin sometimiento a condición o modalidad alguna en cuanto al término de duración de su empleo. Lo anterior lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia, en su jurisprudencia, al establecer que: "Aun cuando es cierto que un contrato de trabajo puede terminar legalmente por voluntad de las partes o por causa distinta, también lo es que si la parte demandada afirma que el contrato de trabajo terminó en virtud de haber concluido la obra para la que se había contratado al trabajador, es a dicha parte a quien toca demostrar que éste había sido contratado para la realización de una obra determinada, y que ésta concluyó, y si no lo hace, al fallar una junta en su contra no viola sus garantías. Por otra parte, debe decirse que cuando el contrato de trabajo". (10)

Nuestra legislación de trabajo, fue la primera en América y Europa que procuró resolver el problema de la permanencia de las relaciones de trabajo. Sin embargo, la Suprema Corte de Jus

(10) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. p. 54.

ticia ha pronunciado Jurisprudencia que tal parece se empeña en destruir el valor de nuestros principios, menospreciando la exigencia legal de causa razonable y válida para la disolución de las relaciones de trabajo.

En materia de trabajo, nuestras leyes rompieron con los -- viejos moldes del Derecho Civil Tradicional. El principio contenido en el Artículo 123 de la Constitución, según el cual, los trabajadores no pueden ser separados de sus empleos sino por -- causa justificada, postula la tesis de la permanencia de las relaciones de trabajo en tanto subsistan las causas y la materia de trabajo que les dieron origen, tesis que a su vez condujo a la doctrina de que no es posible dejar a la libre voluntad del empresario, la denuncia de las relaciones de trabajo o la fijación de un término de su duración.

Nuestra legislación, adopta el principio de la duración in definida de las relaciones laborales, en tanto subsistan las -- causas y la materia de trabajo que les dan origen. Esta tesis -- se deriva, del texto del Artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo, que dice: "Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulación expresa, la relación será por tiempo indeterminado". Señalando los artículos 36, 37 y 38 en forma limitativa los casos en que se puede celebrar el contrato para obra o tiempo determinado. Complementándose la tesis de la duración indefinida de las relaciones de trabajo con lo dispuesto por el artículo -- 39, diciendo que: "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". Por otra -- parte, esta tesis se deriva de que el patrón, no puede disolver el contrato de trabajo, sino en los casos expresamente previstos en la ley.

4.- Contrato por Obra Determinada.

Doctrinalmente se define el contrato de trabajo por tiempo -- fijo o por obra determinada," a aquel cuya duración, según la -- voluntad de las partes, depende de un hecho exterior, de un -- acontecimiento futuro cierto, ya sea el vencimiento del tiempo -- convenido, o la terminación del servicio o de la obra para los --

que el trabajador fué contratado, acontecimiento que, produce la extinción del contrato en forma automática". (11)

Los contratos de trabajo para obra determinada, se extinguen en el momento de concluir la obra, para la cual se celebró el contrato, sin necesidad de despido. Pero tales contratos sólo es dable que se celebren, cuando determinadas características objetivas claramente reconocibles, no dejen lugar a una interpretación diferente. Como dice E. Krotoschin, "Debe tratarse de contratos en los que su carácter temporal o transitorio, se determina por hechos objetivos y no por determinación de la voluntad arbitraria de las partes o de alguna de ellas". (12)

La diferencia entre el contrato por tiempo indefinido y el de tiempo determinado o por obra determinada, se quiere encontrar en el hecho de que en este último, hay un fin que se produce, en principio, en forma automática, en tanto que en el contrato por tiempo indefinido, su disolución exige una manifestación de voluntad particular. Tal diferencia no es adecuada, porque el contrato por tiempo fijo, cuando subsiste la labor o no se halle limitado expresamente en su duración, tiene los mismos caracteres del contrato por tiempo indefinido, ya que la duración del contrato por tiempo determinado o por obra determinada se rige por la naturaleza de la labor confiada al trabajador y por el tiempo necesario para concluir dicha labor.

Para distinguir los contratos por obra determinada o por tiempo determinado de los contratos por tiempo indefinido, debe tenerse en consideración las siguientes circunstancias; --- "a).- La perspectiva en que puede encontrarse el trabajador, en relación con la continuidad de las tareas que desempeñe, esto es, la posibilidad, dada la naturaleza de la empresa, de que la prestación de los servicios del trabajador, será continuada; b).- La naturaleza de la empresa o negociación, a causa de la cual, la prestación de los servicios tendrá el carácter de fijo, si dicha prestación se relaciona con la actividad normal de la empresa; y c).- La propia naturaleza del trabajo a desempeñar, que puede ser de temporada o fijo". (13)

(11) E. Krotoschin, Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, p. 470. T.I

(12) Ibidem., p. 471. T.I.

(13) Guillermo Cabanellas, op. cit., V.I., p. 450

La celebración de contratos por obra determinada, debe obedecer a situaciones reales, pues cuando se contrata a un trabajador para obra determinada y la actividad o naturaleza del trabajo desempeñado, no está en concordancia con una necesidad objetiva del patrón que justifique esa limitación, existe una presunción de que el contrato se ha celebrado en fraude a la ley, y de aquí que se postule válidamente, que es el empresario, en caso de litigio, el obligado a demostrar fehacientemente que la fijación del plazo se encuentra justificada por la especialidad de la relación laboral o por la naturaleza de la actividad de la empresa.

El Contrato de Trabajo por Obra Determinada, se extingue a la conclusión de la obra objeto del contrato, siempre que se trate de trabajos únicos, sin perspectiva o posibilidad objetiva de prolongarse o de repetirse. Pero siendo objetivamente posible la continuación del trabajo, el contrato no se extinguirá y además esa limitación en el tiempo corresponde a la clase o a las modalidades de la empresa o del trabajo prestado. Es decir, que la obra a realizar, le falten las notas de permanencia y necesidad -debe ser accidental- en el sentido de que por razones objetivas, el trabajador no tenga perspectiva, ni pueda razonablemente continuar en el empleo una vez concluida la obra.

Así por ejemplo, el obrero que es contratado para trabajar en la construcción de una casa, o el que es contratado para la reparación o ampliación de una fábrica, no revestirá la calidad de permanente, o los estibadores contratados por día o para la carga y descarga de un determinado buque, tampoco tendrá la calidad de permanente. Pero en cambio, si se le contrata continuamente y sus servicios resultan prestados con regularidad, por virtud de la existencia de diversas embarcaciones, su contrato de trabajo debe estimarse celebrado por tiempo indefinido y no por obra determinada.

Ernesto Krotoschin nos dice que, "Para que el contrato de trabajo por obra determinada resulte válidamente celebrado, se requiere que se le celebre con carácter ocasional, para necesidades excepcionales y precarias del giro del patrón, fuera de las exigencias normales de la empresa; es decir, que la obra para necesidades excepcionales y precarias del giro del patrón, -

fuera de las exigencias normales de la empresa; es decir, que la obra para cuya ejecución se contrate al trabajador, no forma parte de la actividad normal del empleador, pues de lo contrario, si dicha obra no es única ni excepcional sino de las que desarrolle el empresario por ser típica de sus actividades habituales o del objeto de la negociación, debe concluirse que el contrato de trabajo lo es por tiempo indefinido y no para obra determinada". (14)

En nuestra legislación, el artículo 36 de la Ley Federal del Trabajo, previene la existencia del contrato de trabajo para la conclusión de una obra determinada, dicho artículo establece que: "El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza". Para tipificar el contrato de trabajo con tales características, es menester que se esté frente a la construcción, reparación, ampliación o demolición de un edificio, por ejemplo, y que se haga constar expresamente que la duración del contrato de trabajo estará limitada a la conclusión de la obra, ya que si falta esa estipulación, y no hubiere circunstancias objetivas que permitan otra interpretación, el contrato de trabajo se considerará celebrado por tiempo indefinido. Por tanto, para que tenga aplicación lo dispuesto por el artículo 53 fracción III de Ley Federal del Trabajo, y pueda darse por disuelto válidamente el contrato de trabajo a la conclusión de la obra, deba existir el pacto previo, pues al proponerse al trabajador un empleo en estas condiciones, es preciso que éste conozca el tiempo por el que será ocupado, ya que pueda ocurrir que no le convenga prestar los servicios para la obra de que se trata, si tiene mejores oportunidades con otro empresario.

5.- El Contrato para la Explotación de Minas.

El artículo 38 de la Ley Federal del Trabajo, señala otra excepción a la regla general establecida en materia de contratos de trabajo, dicho artículo establece que: "Las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeados o para la restitución de minas abandonadas o paralizadas, pueden ser por tiempo u obra determinado o para la inversión de capital determinado". Este artículo se refiere a -

(14) E. Krotoschin, op. cit., p. 473. T.I.

contratos para la explotación de minas que carecen de reservas minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, tomando en cuenta lo aleatorio de estas actividades. En el caso que señala el artículo 38 de la Ley Federal del Trabajo, no sería justo obligar al empresario a continuar indefinidamente los trabajos de explotación de esos fondos mineros, por lo que las relaciones de trabajo sobre tales actividades se rigen por lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo, en lo relativo a su prórroga.

CAPITULO IV

ILEGALIDAD DEL CONTRATO DE 28 DIAS.

- 1.- El Contrato de 28 Días.
- 2.- Objeto de su Celebración.
- 3.- Ejecutorias de la Suprema Corte, al respecto.
- 4.- Ley Federal del Trabajo de 1931.
- 5.- Ley Federal del Trabajo de 1970.
- 6.- Excepción Legal del Contrato a Prueba.

1.- El Contrato de 28 Días.

El contrato de trabajo de 28 días, aunque no está permitido por la Ley, actualmente es muy usado por los empresarios, no existiendo empresa alguna que no lo utilice para contratar a su personal. La celebración de dicho contrato de trabajo de 28 días en la actualidad, es un requisito indispensable para todo trabajador que desee entrar a prestar sus servicios a cualquier empresa. En todos los casos que se ha celebrado el contrato de 28 días, podemos decir, que se trata de una imposición de parte del patrón, ya que si el trabajador no acepta su contratación por dicho tiempo se le niega el trabajo. Por tal motivo, el trabajador que quiera tener trabajo, se ve obligado a aceptar el contrato por el término de 28 días.

El artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo, dispone que el contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo determinado o para obra determinada. Y el artículo 37 de la misma Ley Federal del Trabajo, nos dice que el señalamiento de una obra determinada, sólo podrá hacerse cuando así lo exige la naturaleza de los servicios que va a prestar el trabajador es decir, a consecuencia de una necesidad especial del patrón, ajena a su giro normal de actividades; así mismo el artículo 37 de la Ley Federal del Trabajo establece en forma limitativa los casos en que puede celebrarse el contrato por tiempo determinado. De aquí se deduce que la regla general que la ley establece, en cuanto a la duración de los contratos, es de que éstos, son por tiempo indefinido y que todos aquellos limitados en su duración, se consideran contratos de excepción, los cuales sólo serán válidos cuando claramente quede establecido en los mismos el servicio o servicios que prestará el trabajador, de los que pueda advertirse objetivamente, la necesidad restringida a cierto tiempo de la parte patronal.

Si la misma Ley Federal del Trabajo previene que los contratos de trabajo pueden ser verbales o escritos, tratándose de un contrato de excepción el celebrado para obra determinada o por tiempo cierto, necesariamente deben constar por escrito, en los cuales se consigne el mínimo de condiciones que para estos pactos establece el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo.

Y entre tales requisitos se encuentran los que señala la fracción III de citado precepto, sobre el servicio o servicios que prestará el trabajador, expresándolos con la mayor claridad posible, esto es, el trabajo concreto materia del contrato, de donde se aprecie la necesidad patronal limitada a cierto tiempo, de modo que pueda entrar en funciones el mecanismo establecido por el artículo 39 de la misma Ley Federal del Trabajo, ya que si no se expresa concretamente el trabajo a desarrollar, no podrá saberse el vencimiento del término si esa materia de trabajo subsiste, lo que podría fundar el derecho a la prórroga de la relación de trabajo conforme al precitado artículo 39 o bien el derecho a que el trabajador se le considere ligado a la empresa con carácter permanente.

Es decir, si el contrato de excepción debe constar por escrito por romper la regla general que la ley establece, en cuanto a su duración, su validez dependerá de las causas y de la materia de trabajo especificada en el mismo, pues si de tales circunstancias no se desprende la necesidad de un contrato de excepción, carecerá de validez la cláusula que limita la vigencia del contrato, la que será nula de pleno derecho, de acuerdo con lo que previene el inciso h) de la fracción XXVII del artículo 123 de la Constitución Política y la fracción XIII de artículo 5 de la Ley Federal del Trabajo, debiéndose substituir dicha cláusula nula, por la regla general que la Ley establece.

Estimo que nada impide la celebración de contratos de trabajo a tiempo fijo, pero en la práctica numerosas empresas, han desvirtuado el permiso de la Ley, para la celebración de contratos a tiempo fijo o para obra determinada, pues con la expedición de sucesivos contratos de trabajo, para un mismo puesto o las mismas labores, en un mismo lugar de trabajo y siempre con la misma causa, pretenden desvirtuar la existencia de un verdadero contrato de trabajo por tiempo indefinido.

Tales contratos de trabajo de 28 días, expedidos al trabajador por el patrón, generalmente contienen como causa y materia de la contratación, la de ejecutar "labores extraordinarias", "temporales", "a prueba" o simplemente se señala el término de duración del contrato por 28 días y por lo general una vez que concluye la vigencia del primer contrato así celebrado, inmedia

tamente se expide al trabajador otro más por el mismo número de 28 días y por las mismas causas y así sucesivamente durante varios años.

Considero que la calificación de "labores extraordinarias" o "transitorias", constituyen expresiones completamente vagas, abstractas e imprecisas, por cuanto a que no se dice CONCRETAMENTE el trabajo a desarrollar, del que pueda apreciarse el por qué de la limitación a la vigencia de tales contratos de trabajo, extendidos por lo general en forma de cadena. Tales vocablos entrañan una apreciación subjetiva y lo que interesa es la especificación de datos OBJETIVOS de los que pueda deducirse la necesidad de limitar la duración del contrato a un plazo determinado, por ejemplo: la de substituir a un trabajador permanente ausente de sus labores por vacaciones, permiso; o para la reparación de determinada maquinaria, equipo, instalaciones, etc. concreta y cualitativamente determinada en el contrato de trabajo.

Tampoco la atribución de "transitorio", "temporal", "eventual" que se hace del trabajador, en el contrato de trabajo, -- justifica la limitación de el contrato de trabajo a plazo cierto o determinado, porque tales expresiones constituyen apreciaciones subjetivas, y ya dijimos que la duración de los contratos de trabajo, depende más que de la voluntad de las partes, -- de la naturaleza del servicio que se va a prestar. Por ejemplo, se contrata a un trabajador como "transitorio" para laborar con motivo de la reparación de las embarcaciones de las muchas que tenga el empresario, por 28 días. Concluido ese contrato por la llegada del plazo, se le extiende otro nuevo, que dice lo mismo que el anterior y por el mismo tiempo de 28 días; luego uno más en virtud de las reparaciones a diversas embarcaciones; posteriormente otro contrato también limitado para prestar servicios en la embarcación señalada en los dos primeros contratos; en seguida otro, igualmente limitado a 28 días, para prestar servicios en la embarcación a que se refirió el tercer contrato y -- así sucesivamente durante varios años, es evidente que la constante prestación de servicios del trabajador, en diversas embarcaciones del patrón, revelan que la materia de trabajo objeto del contrato o contratos no constituye una actividad excepcional

del patrón, sino más bien, una de las actividades normales del mismo sin que por el hecho de haberse estipulado que se contrató al trabajador como "transitorio" o para la ejecución de "labores extraordinarias" signifique la justificación de la ocupación del trabajador con esa calidad de transitorio ni que los documentos con los que se amparó la prestación de servicios, hayan sido confeccionados con apego a lo que previene la ley, de tal suerte que debe apreciarse, más que la voluntad de las partes, las condiciones en que efectivamente se prestaron los servicios, esto es, la relación de trabajo formada con el desarrollo de las mismas labores, en un mismo puesto y lugar de trabajo, durante un tiempo prolongado y que, la expedición de sucesivos contratos de trabajo escritos, no es más que un subterfugio del patrón para desvirtuar la realidad.

Lo expresado en el párrafo anterior, constituye una de las más crudas realidades que se observan en la mayoría de las empresas que operan en nuestro país. Negociaciones hay que para la distribución de los productos que elaboran, cuentan con gran número de embarcaciones de altura y fluviales que para mantener las en condiciones de navegabilidad, tienen instalados grandes talleres especializados dedicados exclusivamente a la reparación y conservación de esas unidades navales. Constantemente arriban a dichos talleres embarcaciones que requieren de reparaciones, y, que para ejecutar esos trabajos se utilizan trabajadores de diversos oficios, a los que se les expide contratos de trabajo limitados en el tiempo, generalmente por 28 días, diciéndose en tales contratos, que es para la realización de labores "extraordinarias" y temporales", de la categoría de que se trate, con motivo de reparación de determinada embarcación; al concluir la vigencia del primer contrato así celebrado se extiende al trabajador otro contrato más para la reparación de otra embarcación; inmediatamente y a la terminación de éste, se celebra nuevo contrato para la reparación de diversa nave; y así sucesivamente se sigue contratando a esos trabajadores, permaneciendo su prestación de servicios en las condiciones antes señaladas, durante varios años.

Es incuestionable que, la prestación de servicios de estos trabajadores en la reparación, conservación y mantenimiento de-

las embarcaciones propiedad del patrón, no se encuentra relacionada con la satisfacción de una necesidad excepcional, por ser esas actividades esenciales de una función del giro habitual -- del empresario, por lo que esos trabajadores catalogados como "transitorios", debe considerárseles ligados a la empresa por un contrato de trabajo sin limitación en el tiempo, esto es, -- con carácter de indefinido, resultando inoperante la cláusula limitatoria de la vigencia de cada uno de los sucesivos contratos de trabajo de 28 días expedidos por el patrón, o celebrados con él.

Así mismo tenemos otro caso típico de contrato por 28 días en la industria petrolera, que constituye también un claro fraude a la ley, este contrato por 28 días en la industria petrolera, se utiliza en la contratación de trabajadores para tareas de perforación de pozos petroleros. Se acostumbra igualmente, utilizar a un gran número de trabajadores "transitorios" o "eventuales" de diversas especialidades, amparados con contratos de trabajo limitados en el tiempo generalmente con vigencia de 28, 30, 60 u otro número de días, expresándose como causa de la contratación, la ejecución de labores "extraordinarias" y "temporales" originadas por un incremento de la actividad perforatoria o a consecuencia de "nuevas perforaciones" en el centro de trabajo de que se trate.

Desde luego que por lo general, al primer contrato así celebrado, se suceden otros muchos más en forma continuada o consecutiva, por virtud de los cuales, la prestación de servicios se prolonga por varios años. Y después de 5, 6, 7 o más de trabajo el trabajador sigue prestando sus servicios en las condiciones señaladas y los contratos de trabajo siguen teniendo idéntica redacción que el primeramente celebrado y como causa de la utilización de los servicios del trabajador, la necesidad de ejecutar labores "extraordinarias" y "temporales", originadas por el "incremento" en las actividades en el mismo centro de trabajo.

Si la causa de contratar trabajadores en tal forma obedece en realidad a un efectivo incremento de las actividades del empresario, en un determinado centro de trabajo, por motivo de nuevas perforaciones, entonces se estaría en presencia de una

obra determinada y no resulta vía adecuada la celebración de -
contratos limitados en el tiempo, pues en tal caso bastaría la
celebración de un sólo contrato sin necesidad de expresar el -
término, ya que este contrato quedaría resuelto al concluirse-
la obra objeto del contrato, esto es, la desaparición del in-
cremento que se sostiene existe o la conclusión de las nuevas
perforaciones en el centro de trabajo respectivo.

Pero si las tareas de perforación de pozos petroleros, o-
de otras actividades cualesquiera que sean, constituyen una de
las funciones esenciales del giro habitual del empresario, es-
to es, una fase indispensable en el proceso de industrializa -
ción, tales tareas vienen a ser de las que normal, regular y -
permanentemente realiza la empresa, por lo cual, menos se jus-
tificaría la limitación en el tiempo a los contratos de traba-
jo, como tampoco la figura del contrato para obra determinada,
porque la naturaleza de las labores a realizar por el trabaja-
dor, sería de las que no dan posibilidad a la celebración de -
contratos de trabajo a tiempo cierto o para obra determinada.
Y si la prestación de servicios se ha referido precisamente a-
la ejecución de esas tareas, claramente se advierte la inefica-
cia de la voluntad de las partes en lo que se refiere a la fi-
jación de plazo en el contrato o contratos sucesivos; plazo o-
limitación en la vigencia que resulta ser nula de pleno dere -
cho, porque por virtud de la cláusula limitatoria, ha operado-
una renuncia del obrero a su derecho a ser considerado como --
permanente dentro de la empresa.

En otras ocasiones se ha tratado de justificar la legali-
dad de el Contrato de trabajo de 28, 30 o más días, estable --
ciendo como causa de la limitación del mismo, el que se cele -
bra dicho contrato a "prueba" por ese número de días. Por lo -
cual algunos han dicho que el fundamento legal de este contra-
to a "prueba" por ese número de días. Por lo cual algunos han
dicho que el fundamento legal de este contrato a prueba por 28
días o más, se encuentra en los artículos 47 fracción I y 51 -
fracción I de la Ley Federal del Trabajo. Lo cual no es exacto
ya que estos preceptos legales, consignan la nulidad del con -
trato celebrado en virtud de una actitud dolosa, ya sea del -

patrón o trabajador.

En efecto, el Artículo 47 en su fracción I, de la Ley Federal del Trabajo, prevé la posibilidad de que el patrón rescinda el contrato, sin responsabilidad alguna, cuando ha sido engañado por el trabajador, en virtud de que éste o el sindicato que lo propuso le atribuyan capacidad o aptitudes, de que carezca; y el artículo 51 en su fracción I de la misma ley, a la inversa, prevé la facultad de rescindir el contrato por parte del trabajador, también sin responsabilidad, cuando éste ha sido engañado por el patrón, respecto a las condiciones del trabajo. En consecuencia en estos casos estamos en presencia de consentimientos viciados, por actitudes dolosas o de mala fe de la contraparte. Es pues, simple y sencillamente, un caso de nulidad por vicio del consentimiento, y de ninguna manera estos preceptos legales se refieren al contrato a Prueba.

Ahora bien, si los artículos 47 fracción I y 51 fracción I, no tiene relación alguna con el contrato a prueba, ningún otro precepto de la ley Federal del Trabajo, puede estimarse que tenga relación directa o indirecta con dicho contrato a prueba y por lo tanto, puede concluirse sin lugar a dudas que el período de ensayo en los contratos de trabajo es un problema no previsto en nuestra legislación laboral.

A este respecto el Dr. Trueba Urbina nos dice que: "Conforme a nuestra legislación el CONTRATO DE TRABAJO A PRUEBA carece de validez, ya que desde que se inicia la prestación del servicio el trabajador adquiere los Derechos que consigna la Ley Laboral en su favor, entre tanto subsista la materia del trabajo; por lo que, si un patrón o empresa despide a un trabajador al término fijado en el llamado CONTRATO DE TRABAJO A PRUEBA, subsistiendo la materia del trabajo, tal despido es injustificado y le da derecho al trabajador a ejercitar las acciones respectivas". (1)

El Dr. Cavazos al analizar, la legalidad o ilegalidad del período de prueba, nos dice que: "La Ley Federal del Trabajo no regula los contratos individuales a prueba. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha fijado el criterio jurisprudencial de que los contratos de prueba, particularmente los de 28

(1) Alberto y Jorge Trueba, op. cit., p.35

y 30 días, carecen de relevancia jurídica en virtud de que muchos patrones, resguardándose en dichos contratos, pretendían burlar las disposiciones de la ley de la materia, y así se daban casos en que trabajadores con más de diez años de antigüedad en ciertas empresas estaban todavía sujetos a un contrato a prueba, o de 28 días". (2)

También se ha dicho que el contrato a prueba por 28 días es legal, ya que se trata de una contraprestación dentro del contrato colectivo, como consecuencia de la cláusula de admisión, por virtud de la cual el patrón se obliga a ocupar exclusivamente como trabajadores a los que sean miembros del sindicato contratante. Lo cual es erróneo, ya que con esto parece ser que a cambio de determinados derechos Sindicales que tenga el trabajador (cláusula de admisión), deben sacrificarse derechos de tipo individual, como lo es, el derecho al trabajo en forma indefinida, lo cual es absurdo además de no tener fundamento legal alguno. Por lo cual, en todo Contrato Colectivo de Trabajo en el que se establezca en alguna de sus cláusulas, el contrato a prueba o período de prueba, dicha cláusula será nula de pleno derecho.

Si como ya dijimos anteriormente, que la calificación de, "Labores extraordinarias", "Temporales", "Transitorias", etc., que se hace como causa de la limitación del contrato de trabajo, no justifica la limitación del mismo, con mucho mayor razón, el señalamiento en forma general de que el contrato de trabajo es por un período de 28 días, no es suficiente. Ya que en los mismos no se precisa la causa de la limitación por ese período, lo cual sólo puede hacerse en atención a la naturaleza del trabajo a prestar. De lo anterior se desprende, que el contrato de trabajo de 28 días empleado por los patrones, es ilegal, al no encontrarse previsto este contrato en la ley, -- por lo cual debe regir el principio establecido en el Derecho Mexicano del Trabajo, de la duración indefinida de la relación de trabajo.

(2) Baltasar C.F., El Derecho del Trabajo en la Teoría ... y en la Práctica, p. 206.

2.- Objeto de su Celebración.-

Como ya vimos en el punto anterior el contrato de 28 días, no se encuentra previsto en forma expresa ni tácita en nuestra legislación del trabajo; pero también dijimos que casi todas -- las empresa lo celebran. Por lo cual ahora trataremos de encontrar y explicar cuál es el verdadero objeto de la celebración -- de dicho contrato de 28 días.

A este respecto nosotros creemos que el objeto de su celebración, no es otro, que el tratar de ocultar la existencia de un verdadero contrato de trabajo por tiempo indefinido, además de que en dichos contratos los patrones pretenden escudarse para tratar de burlas las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo.

Pretendiéndose con todo ello, que no se llegue a realizar una de las finalidades esenciales del Derecho del Trabajo, como lo es la Estabilidad de los trabajadores en su trabajo, que es una de las bases indispensables para su vida.

Y al no lograrse la estabilidad, no podrá el trabajador -- obtener los derechos que trae consigo la misma, Como lo es el -- Derecho de Antigüedad, (Art. 158 de la L.F. del T.) que como ya dijimos en otra parte de este trabajo, es la suma del tiempo du rante el cual el trabajador ha prestado sus servicios en la em - presa. Ni tampoco podrá el trabajador disfrutar los derechos -- que fluyen de la Antigüedad. que son: el Derecho por virtud del cual, el trabajador que tenga más de 20 años de prestar sus ser vicios al patrón, sólo podrá ser despedido de su trabajo, por -- una causa particularmente grave (art. 161 de la L. F. del T.); -- Siendo también la Antigüedad la base para que tenga realización la Prima de Antigüedad, que consiste en el pago de 12 días de -- salario por cada año de servicios prestados al patrón, al momento que el trabajador se separe voluntariamente del trabajo o que sea despedido del mismo, ya sea justificada o injustificadamente, siempre y cuando el trabajador haya cumplido 15 años de ser vicios. (Art. 162 de la L. F. del T.) derivando también de la -- Antigüedad el Derecho de Preferencia que tiene el trabajador, -- que en forma satisfactoria y que por mayor tiempo haya estado -- al servicio del patrón a ser preferido en el trabajo (Art. 154 de la L. F. del T.); así mismo tiene su origen en la antigüedad,

el Derecho de Ascenso, derecho que tiene una importancia mayús cula, ya que como dice el Dr. Mario de la Cueva, es la desenvo cadura natural de la estabilidad, consistiendo este ascenso, - en el derecho que tiene el trabajador más antiguo, para cubrir los puestos de nueva creación o las vacantes temporales y definitivas, que ocurran en la empresa (Art. 159 de la L.F. del T.); también, entre mayor sea la antigüedad en el trabajo, el trabajador, tendrá derecho a un número mayor de días de vacaciones (Art. 76 de la L.F. del T); de igual forma, el Derecho de Jubilación tiene como base a la antigüedad, ya que, para poder obtener el trabajador este derecho de jubilación, deberá de tener el número de años de servicio determinado en los contratos colectivos, para tal efecto.

Derechos, todos éstos, que no podrá obtener el trabajador, si no tiene ante todo la estabilidad en su empleo, estabilidad, que trata de evitar el patrón al estar celebrando contratos de 28 días en forma sucesiva, cuando en realidad se trata de un - contrato de trabajo por tiempo indefinido.

Por otra parte, con el contrato de Trabajo de 28 días se produce una inseguridad al trabajador, ya que todo trabajador que presta sus servicios en tales condiciones no podrá contar con un trabajo que le permita disfrutar de una vida tranquila, porque al vencimiento de cualquiera de dichos contratos de 28 días el patrón pretendiera despedirlo del trabajo en forma injuustificada, quedando el trabajador sin recurso económico alguno para su sostenimiento y el de su familia, o sea que con el contrato de 28 días se pretenden obtener objetivos totalmente opuestos a los que se persiguen con la estabilidad.

Y al no lograrse la estabilidad, no se podrá realizar una de las más grandes aspiraciones de la edad moderna, como lo es, la Seguridad Social, ya que como dijimos en el capítulo III de este trabajo, dicha estabilidad se encuentra vinculada directamente con la idea de Seguridad Social, al ser uno de sus pilares fundamentales.

3.- Ejecutorias de la Suprema Corte, al respecto.-

Correspondiendo, dentro de nuestro régimen jurídico, a la Suprema Corte de Justicia en su calidad de máximo tribunal, es to es, quien en última instancia resuelve sobre los conflictos

planteados, aceptar o rechazar de acuerdo con el pensamiento jurídico fundamental, las pretensiones de las partes contendientes.

Reviste por este motivo su actividad, demasiada importancia; más aún, en materia de trabajo, en donde independientemente de su función como intérprete de los textos legales, forjadas con sus ejecutorias, las normas que le dan contenido y forma al Derecho Laboral.

Por lo anterior, es importante la trascendencia de sus fallos pues, de no recoger con justicia y dentro del espíritu que anima al Derecho del Trabajo, las pretensiones de la parte económicamente más débil en las relaciones de trabajo, se genera un estado de inquietud que de no ser atemperado oportunamente, puede orillar a una conmoción social de grandes resultados.

Esquemáticamente la importancia que corresponde a nuestro más alto tribunal, procede analizar, dada la índole del estudio, algunas de sus ejecutorias que por el viraje tan marcado que presentan respecto de las anteriores, han causado zozobra a la clase trabajadora que resulta directamente afectada con sus resoluciones.

El criterio sobre la duración indefinida de la relación de trabajo lo precisó la Suprema Corte en diferentes ejecutorias, entre las cuales cabe mencionar las siguientes:

"...II.- El segundo concepto de violación es también fundado por los siguientes motivos: Ya hemos visto que en el juicio-laboral se ofrecieron como pruebas los contratos firmados por el actor y la compañía demandada, mismos que comprenden desde el cinco de agosto de mil novecientos cincuenta y dos a diciembre de mil novecientos cincuenta y tres, cubriendo todo ese tiempo; en todos estos contratos aparece el actor como vigilante, para desempeñar labores de su categoría en la casa de huéspedes de la Compañía, "únicamente durante siete días" diciéndose a continuación las fechas que comprenden estos siete días, sin expresarse a qué necesidad restringida de la parte patronal obedece el contratar precisamente por ese plazo, pues sólo en alguno de ellos se dice que con motivo de los trabajos de perforación de diferentes pozos pero esto no es una explicación del porqué de la contratación por siete días. Dice la junta en su laudo, fojas 292, que en su concepto sí es legal este tipo -

de contrato, en virtud de que los trabajos de la empresa son - consecuencia de los contratos que se celebran con Petróleos Me xicanos para la exploración o perforación, y en esto es en lo- que estriba la defectuosa apreciación de las pruebas consisten tes en tales contratos de trabajo, para concluir en perjuicio- del actor declarando no probada la acción. En efecto el Artícu lo 24 de la Ley Federal del Trabajo establece que el contrato- contendrá la duración del mismo, o la expresión de ser por --- tiempo indefinido, para obra determinada o a precio alzado; -- que el contrato de trabajo sólo podrá celebrarse por tiempo de terminado en aquéllos casos en que su celebración resulte de - la naturaleza del servicio que se va a prestar. De una lógica- interpretación de esta disposición se deriva que en todo con- trato de trabajo por tiempo fijo debe expresarse la causa de - contratar en tal forma, ya sea por el tiempo de vacaciones de- un obrero de planta, por permiso concedido a éste; en fin, una- necesidad limitada a cierto tiempo, pues no se concibe que el- legislador hubiera querido dejar al capricho de los patrones - el contratar a un trabajador por siete días, por treinta, por- noventa o por cualquier otro término que no obedeciera a una - necesidad real de servicios determinada por el tiempo. En los- contratos que se celebraron con el actor laboral, ya se ha di- cho que no se expresa la razón de la contratación por siete -- días, ni menos aún se ha explicado ni demostrado en autos el - porqué de la celebración de todos los contratos que se fueron- celebrando sucesivamente hasta cubrir un año cinco meses y al- faltar esta explicación sólo puede pensarse en una forma de -- contratación no prevista en la Ley, al margen de la misma, -- inadmisibles por ser contraria al espíritu de nuestra legisla- ción obrera. Así debió entenderlo la Junta al tener a conside- ración esa serie de contratos por siete días sin expresión de- la causa real a que obedecía su limitación. Por consiguiente, - no pudo fundadamente declararse que la excepción opuesta por - la empresa y funda en tales contratos fuera procedente y deter- minara el laudo absolutorio, pues si los contratos sucesivos - de que se ha hablado y por medio de los cuales el actor estuvo prestando servicios no fueron formulados conforme al artículo-

24 de la Ley Laboral, la situación de éste frente a la empresa tuvo que ser la que establece la regla general o sea de **trabajador por tiempo indefinido**, ya que la contratación de excepción no fue demostrada conforme a la Ley.".. Amparo número --- D/658/56/2a.- Quejoso: Julián Paredes Zavala.- Resuelto el 26- de octubre de 1956 por unanimidad de 5 votos.-

"CUARTO.- El concepto de violación es fundado por las razones que en seguida se expresan:

En el derecho mexicano del trabajo se adopta el principio de la duración indefinida de la relación del trabajo, como regla general. Los contratos por tiempo fijo o para obra determinada, constituyen excepciones y sólo pueden celebrarse cuando así lo exija la naturaleza del servicio que se va a prestar o de la obra en cuya ejecución se va a emplear dicho servicio, -- lo que debe quedar estipulado expresamente, ya que de no hacerse así, además de violarse el Derecho a la permanencia en el -- trabajo, el trabajador no puede saber en qué calidad se encuentra prestando sus servicios y si conviene a sus intereses aceptar la celebración de un contrato cuya duración no es indefinida. De esta tesis se desprende, además, que aunque en un contrato se señale tiempo de duración, si no se indica cuál es el motivo por el que se limita dicho término debe considerarse que es por tiempo indefinido, máxime si al primer contrato así celebrado sigue inmediatamente otro en iguales condiciones y posteriormente algunos más, en virtud de lo cual la prestación de servicios se hace por un lapso largo e ininterrumpido, pues esta circunstancia viene a corroborar la necesidad de los servicios del trabajador con carácter de permanente, independientemente de la estipulación relativa al término, incluida en el contrato.

Ahora bien, en el acta de cuatro de abril de mil novecientos cincuenta y siete, levantada con motivo de la inspección que a solicitud de la demandada se practicó en el Departamento de Personal del Campo Fortuna Nacional del Distrito -- José Colomo, aparece que en el lapso comprendido del dos de octubre de mil novecientos cuarenta y siete al veinticinco de -- abril de mil novecientos cincuenta y siete, el actor desempeño con breves interrupciones, diversos puestos, entre otros los --

de ayudante Auxiliar, Velador, Ayudante Tubero, Obrero General Portero de Seguridad y Ayudante de Perforación Piso Rotaria, - así como que a partir del nueve de abril de mil novecientos -- cincuenta y tres, desempeño exclusivamente el puesto últimamen te mencionado, durante los siguientes: Del nueve de abril al -- veintiséis de diciembre de mil novecientos cincuenta y tres, -- con excepción del día doce de octubre; del diecisiete de enero al ... y seis.

Por otra parte, de las tarjetas de trabajo exhibidas por Petróleos Mexicanos, aparece que, por lo que toca al puesto de ayudante de Perforación, (Piso Rotaria), el actor fué contratado en diversas ocasiones, en forma "transitoria" para que labora ra durante determinado número de días, sujeto a que sus servi cios fueran "satisfactorios"; pero sin que se precisara el -- motivo que se tuvo para limitar la duración de cada uno de --- esos contratos. Si a lo anterior se agrega que la demandada man ifestó que con posterioridad a la fecha de la presentación de la demanda contrató al actor para que prestara servicios con - la misma categoría de Ayudante de Perforación (Piso Rotaria), - de be considerarse que se trata de una contratación por tiempo- indefinido, de acuerdo con el criterio invocado, que es el que ha venido sustentando esta Suprema Corte de Justicia, como pued e apreciarse en las ejecutorias dictadas en los amparos 2071/ 52 y 103/52, publicados en el tomo CXXI, página 2831 y 3047, -- respectivamente, del Semanario Judicial de la Federación.".- Amparo Número 5342/59.- Quejoso: Manuel Cruz Salgado, fallado el día 4 de Enero de 1960 por unanimidad de 4 votos (El Ministr o González de la Vega no asitió a la sesión previo aviso).

"TERCERO".- Los conceptos de violación hechos valer por- el promovente, deben estimarse fundados. En efecto, la Junta- responsable basa esencialmente la absolución contenida en su- laudo, en que los contratos que obran en autos, no fueron objet ados por el actor y por tanto, probaron plenamente el hecho-- de habersele contratado para realizar labores extraordinarias, no habiendo aquél ofrecido prueba idónea para demostrar lo con trario; que de autos tampoco aparece se hubieran ofrecido prueb as idóneas para acreditar que las labores del Departamento de Taller de Poza Rica, fueran de las consideradas por el Contra-

to como de operación y mantenimiento; en tales condiciones, no habiéndose probado por la actora los hechos constituidos de su acción, debía absolverse a la demandada. Ahora bien, contrariamente a lo establecido por la responsable, habiendo la demandada hecho consistir sus excepciones en la circunstancia de que el contrato por tiempo determinado se encontraba celebrado legalmente al tenor de lo dispuesto por la fracción III del artículo 24 de la Ley Federal del Trabajo, era a esta parte a quien correspondía demostrar que efectivamente las labores encomendadas al actor, eran extraordinarias y no de aquéllas consideradas por el contrato como de operación y mantenimiento, ya que tal circunstancia no puede desprenderse en manera alguna del contenido del propio contrato, al establecer "efectuará labores extraordinarias en la categoría....", y la fracción III del artículo antes mencionado precisamente prohíbe la celebración por tiempo determinado, de un contrato de trabajo, en aquellos casos en que su celebración no resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar, tanto más que en las propias tarjetas de trabajo se establece genéricamente que desempeñara las labores de esa categoría en los lugares que se le indicaran, o sea, sin precisar las labores que habría de desarrollar y consecuentemente, sin que se expresara razón alguna por la cual su celebración debería reducirse a un determinado número de días, de todo lo cual debe desprenderse que la forma empleada por Petróleos Mexicanos no se encuentra prevista por la Ley, debiendo regir el principio establecido en el Derecho Mexicano del Trabajo, que adopta el sistema de la RELACION INDEFINIDA del trabajo. En tal virtud, siendo fundados los conceptos de violación hechos valer por el promovente, procede la concesión del amparo para el efecto de que la Junta responsable, dejando insubsistente el laudo reclamado dicte uno nuevo en el que sujetándose a los lineamientos establecidos en esta ejecutoria, resuelva lo que en derecho proceda". Amparo Número 3864/59.- Quejoso: Juan Pérez Hernández.- Fallado el día 29 de junio de 1960 por unanimidad de 5 votos.

"TERCERO.- No se justifican los anteriores conceptos de violación por las razones que a continuación se expresan: Los artículos 24 fracción III y 39 de la Ley Federal del Trabajo,

circunscriben los casos en que el contrato laboral puede celebrarse por tiempo determinado, fijándose como tales aquéllos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar con derecho para los trabajadores en el desempeño de las labores, prolongándose la contratación, si al finalizar el término estipulado subsisten las causas que las originan y la materia del trabajo. En la especie se contrató al trabajador en calidad de operario de primera para efectuar labores extraordinarias de esa categoría en los lugares que se les asignara durante el tiempo que en cada uno de esos contratos se indicó; de tal suerte, propiamente, no se señaló el servicio que se iba a prestar para poder definir si la naturaleza del mismo correspondía a una contratación temporal. Esta forma de contratar resulta contraria a las disposiciones legales mencionadas, por lo que surge el derecho del trabajador para continuar en el servicio, dado los defectos de la contratación, imputables únicamente a la empresa quejosa. Esta conclusión se robustece con la circunstancia de que la empresa, después de la separación realizada el seis de julio del año de la demanda laboral, volvió a contratar al trabajador para que le prestara servicios en las mismas condiciones en que la venía haciendo con anterioridad, hecho que trae implícita la demostración de que las labores que desempeñaba el actor continuaron siendo necesarias a la empresa y que los salarios caídos sólo habrán de computarse en los períodos que no se utilizaron los servicios del trabajador.

CUARTO.- En el conflicto también se planteó la cuestión relativa al otorgamiento de la planta del trabajador demandante y en el laudo reclamado se declara procedente dicha acción y se condena a Petróleos Mexicanos a expedir dicho contrato de planta. Al contestar la demanda laboral se opuso sobre el particular la excepción de acciones contradictorias, porque el trabajador exigía por una parte el cumplimiento de su contrato temporal y por la otra el otorgamiento de su contrato de planta. Independientemente de que las acciones ejercitadas no implican contradicciones de ninguna naturaleza, pues las situaciones jurídicas a que se refieren no son otra cosa que modalidades de una misma contratación, debe decirse que en la demanda de amparo no se expreso

ningún concepto de violación respecto a la acción referida, por lo que esta ejecutoria no puede ocuparse de ella ni hacer declaraciones de ninguna especie...."- Amparo D/3921/60/las.- Quejoso: Petróleos Mexicanos.- Fallado el día 20 de febrero de 1961 por unanimidad de 4 votos. (El Ministro Lic. Arturo Martínez -- Adame, no asistió a la sesión estar disfrutando de licencia).

CUARTO.- El primer concepto de violación es infundado por las razones que en seguida se expresan: En el Derecho Mexicano del Trabajo se adopta el principio de la duración indefinida de la relación de trabajo. Los contratos por tiempo fijo o para obra determinada constituyen excepciones y sólo pueden celebrarse cuando ahí lo exija la naturaleza del servicio que se va a prestar o de la obra en cuya ejecución se va a emplear dicho servicio, lo que debe quedar estipulado expresamente, según se desprende de los artículos 24 fracción III, 39 y 40 de la Ley Federal del Trabajo, ya que de no hacerse así, además de violarse el Derecho a la permanencia en el trabajo, el trabajador no puede saber en qué calidad se encuentra prestando sus servicios y si conviene a sus intereses aceptar la celebración de un contrato cuya duración no es indefinida. De esta tesis se desprende, además, que aunque en un contrato se señale tiempo de duración, si no se indica cuál es el motivo por el cual se limita dicho término, debe considerarse que es por tiempo indefinido, máxime si al primer contrato así celebrado sigue inmediatamente otro en iguales condiciones y posteriormente algunos más, en virtud de lo cual la prestación de servicios se hace por un lapso largo e ininterrumpido, pues esta circunstancia viene a corroborar la necesidad de los servicios del trabajador con carácter de permanente, independientemente de la estipulación relativa al término, incluida en el contrato.

Ahora bien, en los contratos celebrados con el trabajador - Javier Zumaya Torres, o sean los de diecisiete de junio, nueve de octubre y veintitres de diciembre de mil novecientos cincuenta y dos y del tres de enero de mil novecientos cincuenta y tres, aparece que dicho trabajador fue contratado como maestro probador (Producción) para que efectuara trabajos de esa categoría, durante ochenta y nueve, noventa y noventa y ocho días respectivamente; pero sin que se precisara el motivo que se tuvo

para limitar la duración de cada uno de esos contratos, por lo que debe considerarse que se trata de una contratación por --- tiempo indefinido, de acuerdo con el criterio invocado, que es el que ha venido sustentando esta Suprema Corte de Justicia, --- como puede apreciarse en las ejecutorias dictadas en los ampa--- ros 2071/52 y 103/52, publicados en el Tomo CXXI, páginas 2831--- y 3047 respectivamente, del Semanario Judicial de la Federa --- ción.

Por otra parte, como lo hace notar la Junta en la parte --- considerativa de su laudo, siendo la finalidad de Petróleos Me xicanos la extracción del Petróleo y la elaboración de sus de--- rivados, las labores de perforación son indispensables para --- que se cumpla tal finalidad, por lo que no puede considerarse --- como transitorias las labores desempeñadas por el actor como --- muestrero probador, máxime que desempeño esas labores durante --- un lapso largo e ininterrumpido y su contrato no estuvo condi--- cionado a la terminación de los trabajos de perforación de un --- pozo determinado."....- Amparo número D/713/59(45).- Quejoso: Petróleos Mexicanos fallado el 4 de enero de 1960, por unanimi--- dad de cuatro votos (El Ministro González de la Vega no asis --- tió a la Sesión previo aviso).

En las ejecutorias anteriores, la Suprema Corte de Justi--- cia, interpretando correctamente a la ley, estableció los si --- guientes conceptos:

A.- La ineficacia de la voluntad ante la realidad de la --- prestación del servicio.- O sea que debe atenderse a la efecti--- va prestación del servicio del trabajador en el puesto y lugar de trabajo, así como el tiempo de vigencia de tal prestación, --- y no a las estipulaciones pactadas en los contratos de trabajo.

B.- La carga de la prueba es para quien sostiene la válid--- dez de un contrato de trabajo de excepción.- Si el patrón nie--- ga que el trabajador estuviere comprendido por la regla gene--- ral (trabajador por tiempo indefinido) al sostener la existen--- cia de contratos a tiempo fijo, expedidos válidamente o sea --- que el trabajador se encuentra dentro del caso de excepción --- que la ley establece. La Suprema Corte de Justicia resolvió, --- en las anteriores ejecutorias, que es a la parte patronal a --- quien corresponde la carga de la prueba, en consecuencia, co --- rresponde a el patrón demostrar la validez del contrato de ---

de excepción (contrato por tiempo determinado).

C.- Relación de trabajo singular.- La expedición de sucesivos contratos de trabajo no son más que una formalidad para la integración de una sola relación del trabajo derivada de la misma necesidad patronal de realizar determinadas actividades. Por lo cual la expedición de varios contratos para amparar estos -- servicios constituyen meras simulaciones y por lo mismo, las estipulaciones del último contrato no substituye a las de los anteriores, sino por el contrario todos ellos son prórroga del -- primeramente celebrado.

D.- La nulidad de la cláusula que limita la duración del contrato de trabajo cuando no se expresa claramente la causa de limitación a cierto tiempo, en atención a la naturaleza del servicio que se va a prestar.- Son nulos los contratos de trabajo, que se expiden al trabajador en forma sucesiva, para un mismo puesto o categoría, en el mismo centro de trabajo, en los cuales no se exprese en forma clara y precisa el servicio que deberá prestar al trabajador, ya que tal forma de contratación es -- inadmisibile al no estar prevista por la ley, y por lo tanto, -- ser contraria a las disposiciones legales que sólo autorizan la prestación del servicio a tiempo fijo, cuando así lo requieran las necesidades del trabajo y su servicio se pacte por escrito -- estableciéndose el trabajo concreto materia de la relación, donde pueda apreciarse la necesidad del patrón restringida a -- cierto tiempo:

E.- La acción de cumplimiento de la relación laboral no es contradictoria a lo previsto por el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo.- Cuando el trabajador invoca como fundamento de su acción los artículos 25 (24 de la anterior Ley) y 39 de la Ley Federal del Trabajo, por el solo hecho de invocar dichos preceptos, no se ejercitan acciones contradictorias, porque las situaciones jurídicas a que se refieren, dichos artículos, no son otra cosa que modalidades de una misma contratación.

A continuación veremos algunas de las ejecutorias de la -- Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que -- han modificado totalmente la jurisprudencia de la misma.

"Aun cuando es cierto que la Cuarta Sala de la Suprema Corte sustentó el criterio de que en los contratos a tiempo fijo --

debía expresarse el motivo por el que se limitaba la duración del contrato, también lo es que tal criterio lo reconsideró la propia Sala, atento que en el artículo 24 fracción III de la Ley Laboral que señala, al indicar las modalidades que en cuanto a su duración puede tener, que deba precisarse el motivo de la misma, sino sólo la expresión del tiempo que las partes con vengan, por lo que basta señalar el plazo para cumplir con la invocada norma, pudiendo demostrarse en el juicio que se llegare a promover, cuáles fueron las causas que le dieron origen y la subsistencia de ella y del trabajo".- Amp. Dto. 2457/63.-
Quejoso: Petróleos Mexicanos.- Fallado el 15 de febrero de ---- 1965.- Mayoría de 5 votos.- En igual sentido Amp. Dto. 8684/60
Quejoso: Antonio López.- Fallado el 15 de julio de 1963.

"Es correcta la afirmación de la Junta acerca de que si -- bien es cierto que el trabajo de un chofer puede estimarse como una actividad permanente de Petróleos Mexicanos ha de tenerse en cuenta si la contratación se hizo para trabajos de conservación y mantenimiento o para otras actividades, siendo en este último caso cuando debe estarse a lo pactado, máxime si el trabajador aceptó su calidad de transitorio y sus labores estuvieron limitadas en tiempo y reconoció este hecho, circunstancias que no le otorgan derecho a quedar como operario de --- planta".- Amp. Dto. 4537/63.- Quejoso: Andrés Quiroga.- Fallado el 23 de Abril de 1964, mayoría de 5 votos.

"Cuando el obrero conoce con claridad la calidad de transitorio con que inicialmente se le contrata, y no la impugna, dicha calidad no se modifica por el hecho de que fenecido el plazo de su contrato continúe laborando, ni los obreros contratados con tal carácter tienen derecho a exigir otorgamiento de planta, sino sólo a que se les prorrogue el contrato temporal por todo el tiempo que perduren las causas que originaron la --- contratación y la materia de trabajo".- Amp. Dto. 6801/62.-
Quejoso: Juan Tobías Jasso.- Fallado el 10 de septiembre de --- 1965.- Mayoría de 4 votos.- En igual sentido: Amp. Dto. 7286/62.
Quejosa: Alicia Rotello.- Fallado el 18 de septiembre de 1964.- Mayoría de 5 votos. Amp. Dto. 6931/63.-Quejoso: Irene Sánchez Fallado el 17 de agosto de 1964.- Mayoría de 5 votos.- Amp. --- Dto. 5628/63.- Quejoso: Humberto Munguía.- Fallado el 11 de ---

febrero de 1965.- Mayoría de 4 votos.- Amp. Dto. 1130/64.- Quejoso: Anselmo Vera G.- Fallado el 14 de enero de 1965.- Mayoría de 5 votos Amp. Dto. 4617/61/la.- Fallado el 5 de marzo de 1964.- Mayoría de 5 votos.

"El contrato de trabajo a virtud del cual se contrató al actor no prueba que las labores que desarrolló fueran permanentes, si esto no se menciona. Tampoco las pruebas de inspección ocular y testimonial sirven para acreditar tal extremo. La prueba idónea es por tanto, la pericial. Además la permanencia de esas labores no da derecho a exigir la planta del puesto -- respectivo sino la prórroga de la contratación, atento lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley Laboral.- Amp. Dto. 4434/61. Quejoso: Petróleos Mexicanos.- Fallado el 31 de agosto de 1964 Mayoría de 5 votos.

"Los contratos que se otorgan a tiempo fijo o para obra determinada tienen en su favor la presunción de su legalidad y de ellos se deriva una situación que no puede modificarse sino cuando se acreditan las causas justificativas de esa modificación y los documentos en que se consignan constituyen la prueba de la naturaleza de dicha contratación y por ello corresponde al trabajador demostrar, con otros medios de prueba, que -- las labores que tuvo a su cargo no fueron de índole transitoria, sino ordinaria y permanente". Amp. Dto. 2457/63.- Quejoso Petróleos Mexicanos.- Fallado el 15 de febrero de 1965.- Mayoría de 5 votos.

"La junta resuelve correctamente al establecer que procede absolver porque el actor no probó que las labores para las que se le contrató a tiempo fijo, fueron definitivas, o sea, -- si no demostró que la naturaleza de las labores que desempeñaron daban margen a que se fijara término de vigencia a la contratación, prueba que era necesaria ya que el demandante fue contratado, según diversos contratos, a tiempo fijo para labores extraordinarias y que esta contratación fue válida porque el contrato colectivo facultaba al patrón para celebrar tales contratos". Amp. Dto. 9063/63 Quejoso: Benjamín Tolentino.- Fallado el 10 de septiembre de 1964 Mayoría de 5 votos.

CONTRATO DE TRABAJO POR TIEMPO INDEFINIDO, CORRESPONDE AL TRABAJADOR ACREDITAR LA NATURALEZA DE LAS LABORES CUANDO RECLAMA LA EXPEDICION DEL.- Cuando la empresa demandada, al contestar

la reclamación se excepciona diciendo que las diversas contrataciones que desempeñó un trabajador, obedecieron a labores extraordinarias que por su naturaleza eran temporales y que no correspondían a las que, para operaciones y mantenimiento de la industria, lleva a cabo en forma normal y permanente, toca al actor la obligación procesal de probar que las actividades que se le encomendaron eran como las señaladas en el último término. Lo anterior tiene como base el que no debe confundirse el derecho de los trabajadores a la continuidad de la relación laboral mientras dure la materia del trabajo y las causas que dieron origen a la contratación con la pretensión de los mismos para que se les otorgue un puesto de planta, pues mientras aquél se satisface, mediante la prórroga del contrato en términos del artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo, ésta requiere la demostración de que existe la vacante, de que el reclamante tiene mejor derecho respecto de otros trabajadores y que ha sido propuesto por el organismo sindical, cuando exista la cláusula de exclusión por ingreso".- Amp. Dto. 4094/66. Quejoso: Domingo Balderas Hernández.- Fallado el 5 de enero de 1967 Mayoría de 5 votos.- Sostiene la misma tesis: Amp. Dto. 6784/66. Quejoso: J. Jesús Espinosa del Angel.- Fallado el 5 de enero de 1967 Mayoría de 5 votos.

"VALIDEZ DEL CONTRATO A TIEMPO FIJO.- Si quedó que el trabajador petrolero fue contratado sucesivamente a tiempo fijo y con carácter extraordinario, era necesario que para obtener la planta que reclamó hubiera probado que sus labores las desarrolló dentro del ramo de conservación y mantenimiento y que al finalizar el último de sus contratos subsistían las causas que le dieron origen y la materia laboral".- Amp. Dto. 3745/63.- Quejoso: Petróleos Mexicanos fallado el 15 de julio de 1964.- Mayoría de 5 votos.

"PLANTA Y PRORROGA DEL CONTRATO.- No debe confundirse el derecho de los trabajadores a la continuidad de la relación laboral mientras dure la materia del trabajo y las causas que le dieron origen, con la pretensión de los mismos para que se les otorgue un puesto de planta, pues mientras aquél se satisface mediante la prórroga del contrato en términos del artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo, ésta requiere la demostración de

de que existe la vacante, de que el reclamante tiene mejor derecho respecto de otros trabajadores y que ha sido propuesto por el organismo sindical, en los casos de contratación colectiva - en que exista la cláusula de exclusión por ingreso".- Amp. Drt. 8545/61.- Quejoso: José Gaytán Frías.- Fallado el 10 de septiembre de 1965.- Mayoría de 4 votos.

"LABORES PERMANENTES.- (CONTRATOS SUCESIVOS).- No es correcto a criterio de la junta consistente en que por el hecho de que se contrató sucesivamente al trabajador, las labores que éste desempeñó tienen el carácter de permanentes en la empresa-demandada; máxime si ésta demuestra que la causa de esa contratación sucesiva obedeció a incremento transitorio de las labores a que ella se dedica. Además que la Suprema Corte ha sostenido que no debe confundirse el derecho de los trabajadores a la continuación del nexo laboral mientras dure la materia de trabajo y las causas que dieron origen a la contratación, con la pretensión de que se les otorge un puesto de planta, pues aquél se satisface mediante la prórroga del contrato (Artículo 39 de la Ley Laboral) y el segundo requiere probar que existe la vacante, que el actor tiene mejor derecho que otros trabajadores y que el sindicato lo propuso cuando existe cláusula de exclusión por ingreso".- Amp. Dto. 8545/61.- Quejoso: Petróleos Mexicanos.- Fallado el 6 de noviembre de 1964.- Mayoría de 5 votos.

"CONTRATO, PRORROGA DEL, Y OTORGAMIENTO DEL PUESTO DE PLANTA.- SON ACCIONES CONTRADICTORIAS.- Como al reclamarse el reconocimiento de que el trabajador actor tiene derecho a ser considerado como empleado de planta, se está afirmando la existencia de una relación laboral de carácter permanente, tal afirmación-excluye la acción basada en lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley Federal del Trabajo, que se refiere a la prórroga del contrato temporal y presupone una relación transitoria obrero-patronal, en consecuencia tales acciones resultan contradictorias".- Amp. Drt. 822/66 Quejoso: Petróleos Mexicanos.- Fallado el 3 de octubre de 1968.- Mayoría de 5 votos. Procedente: Amp. Drt. 4614/62.- Fallado el 11 de noviembre de 1963.- Mayoría de 5 votos.- Amp. Dto. 459/63.- Quejoso: Eudocio Lubio Pérez.- Fallado el 19 de marzo de 1965.- Mayoría de 5 votos.

"CONTRATO DE TRABAJO SUCESIVOS.- La cuarta Sala de la Suprema

Corte ha establecido que cuando se celebren contratos laborales sucesivos, el último substituye a los anteriores, que deben estimarse cancelados; pero tal argumento es aplicable únicamente al caso en que la demanda laboral se funde en alguno o algunos de esos contratos anteriores, más no en el caso en que la reclamación de trabajo se apoye, v.g. en derechos escalafonarios de empleados de planta con derecho preferente a cubrir puestos temporales, cuando éstos sean llenados por Petróleos Mexicanos, en relación con trabajadores transitorios".--Amp. -- Dto. 9582/63.- Quejoso: Carlos Gómez M. Fallado el 30 de julio de 1965.- Unanimidad de 5 votos.

"CONTRATO DE TRABAJO, SUCESIVOS.- Cuando se han celebrado sucesivamente varios contratos de trabajo, las estipulaciones del último substituyen las del anterior, y no se pueden ejercitar acciones derivadas de anteriores contratos ya cancelados por el posterior, a pretexto de que los derechos de los trabajadores son irrenunciables, porque si existe un derecho, renunciado en el contrato más reciente, debe ejercitarse la acción de nulidad de este último, si es procedente".- Amp.Dto. 8735/62.- Quejoso: Irineo Palacios Villegas.- Fallado el 23 de septiembre de 1963.- Unanimidad de 4 votos.

"CONTRATO A TIEMPO FIJO RENOVADO SUCESIVAMENTE.- La cuarta sala de la Suprema Corte en diversas ejecutorias ha sustentado el criterio de que el último contrato de trabajo substituye al anterior, cuando el trabajador ha sido contratado sucesivamente por tiempo fijo, de modo que no pueden ejercitarse acciones derivadas de anteriores contratos ya concluidos por haber transcurrido el lapso de duración que en ellos se señaló y que independientemente de los términos y condiciones contenidos en esos contratos si en el último también se precisa término de duración, se trata de un contrato típicamente temporal, siempre y cuando esta circunstancia se asiente en él, pues durante el juicio el patrón deberá probar el motivo de la contratación sujeta a esa modalidad y la conclusión del término o de la obra". Amp. Dto. 4235/62.- Quejoso: Ricardo Méndez.- Fallado el 6 de julio de 1964.- Mayoría de 4 votos.

"La Cuarta Sala de la Suprema Corte en los amparos directos 5496/59 y 2637/61, ha resuelto que los trabajos de perfora

ción no tienen el carácter de permanentes en Petróleos Mexicanos, por lo que si esa temporalidad afecta a un trabajador, -- tal limitación del contrato laboral respectivo no es ilegal y por ello no debe declararse nula la cláusula que establezca la limitación temporal. El trabajador temporal por tanto, tiene derecho a que se le prorrogue su contrato, mientras subsiste la materia del trabajo, y ninguna autoridad puede determinar la creación de un empleo de planta, ya que esto deriva de la situación de la industria y de la relación que existe entre capital y trabajo". Amp. Dto. 6958/60.- Quejoso: Petróleos Mexicanos.- Fallado el 10 de junio de 1964.- Mayoría 5 votos.

"La Cuarta Sala de la Suprema Corte en diversas ejecutorias ha sostenido que el trabajador contratado para labores transitorias, así especificado en su contrato, sólo puede pedir la prórroga de ese contrato, en cuanto subsiste la materia del trabajo, pero no considerado de planta, ya que la creación de empleos definitivos no puede realizarse por determinación judicial o de otra autoridad, pues nacen de la situación económica de la empresa y de la relación entre los factores capital y trabajo".- Amp. Dto. 1449/62.- Quejoso: Adolfo Arvizu M.- Fallado el nueve de octubre de 1964.- Mayoría de 5 votos.

Con las ejecutorias anteriores la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido los siguientes conceptos:

A.- En los Contratos de Trabajo, debe atenderse a la voluntad de las partes.- Si en el contrato de trabajo las partes han señalado un término de vigencia al mismo, debe estarse a lo pactado por ellas, de donde resulta que la duración del contrato de trabajo ya no depende de la naturaleza de los servicios que se van a prestar o que se han prestado, sino de la convención entre trabajador y patrón, volviéndose con esto, al régimen de los contratos de Derecho Civil. Suprimiéndose así la naturaleza imperativa y la irrenunciabilidad de las normas del Derecho del Trabajo.

B.- No es necesario que en los Contratos de Trabajo a --- tiempo determinado se estipule expresamente la causa por la -- que se limitó a cierto tiempo el contrato.- Ya que la Cuarta Sala, dice que, el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo no exige tal requisito.

C.- La permanencia de las labores no le dan derecho al trabajador, a ser considerado trabajador de planta, pues a lo único que puede aspirar es a demandar la prórroga de su contrato - mientras subsista la materia y las causas que le dieron origen. O sea que, aun cuando el trabajador demuestre en juicio que -- las labores desempeñadas tienen las características de necesidad y permanencia dentro de la empresa, no tiene derecho a estar ligado a la empresa por tiempo indefinido.

D.- La Carga de la Prueba es para quien sostiene la existencia de un contrato de trabajo por tiempo indefinido y no para quien sostiene la validez de un contrato de excepción.- Cuando el trabajador ha estado desempeñando las mismas labores y en un mismo lugar de trabajo mediante, la celebración de sucesivos contratos de trabajo limitados a cierto tiempo y por ello reclama el reconocimiento de que la relación de trabajo es por tiempo indefinido en razón de que tiene a su favor la presunción legal de encontrarse dentro de la regla general que la ley establece sobre que el contrato de trabajo es por tiempo indefinido tampoco es procedente su reclamación, porque de acuerdo con el criterio actual que sostiene la Cuarta Sala, los contratos de trabajo a tiempo fijo tienen la presunción de ser legales, aunque sean la excepción de la regla, correspondiéndole al trabajador la responsabilidad de probar, que su caso, se encuentra comprendido dentro de la regla general con cuyo criterio jurisprudencial, se abroga el principio que previene que quien afirma - que su caso se encuentra comprendido por una regla general, no tiene obligación de probar que su caso siguió la regla general - en tanto que quien sostiene, la excepción debe probarla.

E.- La acción de cumplimiento de la relación laboral es -- contradictoria a lo previsto por el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo. La Cuarta Sala dice que, si el trabajador al - demandar el reconocimiento de que es trabajador permanente dentro de la empresa y para lo cual invoca, como fundamento de su acción los artículos 25 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, por el hecho de invocar dichos preceptos, se ejercitan acciones contradictorias, porque mientras que lo dispuesto por el artículo - 39 se satisface con la prórroga del contrato, para que se satisfaga la solicitud del otorgamiento de un puesto de planta se requiere: Que exista la vacante, que el trabajador acredite tener

mejor derecho que otros trabajadores y que el sindicato lo proponga, en el caso de contratación colectiva en que existia la cláusula de exclusión por ingreso.

Por lo que respecta a los requisitos que debe satisfacer el trabajador, -según la Cuarta Sala- para que se le otorge el puesto de planta, de que exista la vacante y de proposición -- sindical, equivalen al imposible jurídico. Toda vez que si un patrón utiliza los servicios de un trabajador en un puesto al que ha calificado unilateralmente de temporal, mediante la celebración de contratos de trabajo a cierto tiempo en forma sucesiva, jamás ese patrón por su voluntad, decidirá, que ese -- puesto "temporal" es definitivo y que por lo mismo se encuentra vacante, porque tal decisión traería como consecuencia la contratación de un trabajador por tiempo indefinido y ligado a la empresa con carácter permanente, con lo cual el patrón ya no podría escamotear al trabajador los derechos que trata de evadir con la celebración de contratos de 28 días en forma sucesiva. El criterio que se comenta equivale a dejar a la absoluta voluntad del patrón decidir cuándo ciertas labores dentro de su empresa, son permanentes y cuándo no, ya que se deja en forma unilateral la calificación de la naturaleza de los servicios, y por lo tanto la duración del contrato de trabajo.

Por otra parte, cuando un trabajador viene ocupando un -- puesto determinado, por contratos a tiempo determinado renovados sucesivamente es inconcebible, cómo va estar vacante ese -- puesto, si hay un trabajador que lo está ocupando y que, en todo caso, tiene derecho a que se le mantenga en él, al menos --- mientras exista la materia de trabajo. Por lo cual el patrón -- no podrá declarar vacante tal puesto, ni el sindicato tendrá -- derecho a proponer a otra persona para ocuparlo en el supuesto caso de que el patrón lo declarara vacante porque ya habría un trabajador con derecho a ocuparlo a quien cuando menos, debería prorrogársele su contrato y ese trabajador no tendría que demostrar mejores derechos que otros trabajadores, ni que el -- sindicato lo proponga. Respecto a el criterio que sostiene la Cuarta Sala, consideramos que es totalmente equivocado.

F.- Tratándose de Contratos Sucesivos, el último de ellos cancela los anteriores.- La Cuarta Sala, actualmente dice, que cuando un trabajador presta sus servicios al patrón, mediante-

excesivos contratos de trabajo, el último de dichos contratos cancela a los anteriores y que por lo tanto no se pueden ejercitar acciones de contratos ya cancelados por el posterior; de modo que si se demanda la nulidad de la cláusula que limita esos contratos, ésta debe referirse únicamente al último de los contratos. Este criterio que sustenta la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, nos parece totalmente absurdo porque si como dice la propia Cuarta Sala, que la nulidad de dicha cláusula limitatoria, es absoluta, ¿cómo entonces su declaración debe solamente referirse al último de los contratos celebrados y no a los anteriores?

G.- Basta con que el trabajador se entere y conozca que el contrato que celebra, es por tiempo determinado, para que dicho contrato tenga plena validez.- Actualmente la Corte dice, que no es necesario expresar el motivo por el que se limita la duración del contrato de trabajo, o sea que lo relevante en estos contratos es la voluntad de las partes y no la naturaleza de los servicios. Con este criterio, la Cuarta Sala vuelve al régimen de Derecho Civil en materia de Contratos de Trabajo.

H.- El trabajador Transitorio no tiene más derecho que a la prórroga de su último contrato.- La Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia, en sus últimas ejecutorias ha establecido, que el trabajador transitorio en ningún momento tiene derecho a un empleo de planta en la empresa, porque: "éstos derivan de la situación de la industria y de la relación entre los factores del capital y del trabajo, sin que la autoridad laboral u otra alguna, puedan determinar mediante sentencia la creación de esos empleos". Dejándose con esto, al trabajador sin ninguna posibilidad de protección legal, quedando completamente desamparado en manos de la voluntad del patrón.

Los empleos de planta en una empresa, no se crean por decisión judicial o de otra autoridad, es el patrón quien crea ese empleo, desde el primer día que contrata los servicios del trabajador. Pero es la decisión la que crea el empleo. Claro que el patrón normalmente lo califica de temporal para mantener al trabajador en situación de que no pueda verse ligado jamás por un contrato de duración indefinida, por más que la naturaleza del trabajo no dé lugar a un contrato de trabajo para

obra o tiempo determinado. Lo único que se somete a la decisión de los Tribunales del Trabajo, es la adecuada calificación de los servicios que ya está prestando el trabajador al patrón. Por lo cual esa decisión judicial no implica la creación de ningún empleo, puesto que ese empleo ya lo creó el patrón, sino que únicamente determina la calificación del trabajo.

En síntesis, los diversos criterios Jurisprudenciales establecidos por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hacen inoperantes las normas establecidas por nuestra Constitución y por la Ley Federal del Trabajo, para proteger al Trabajador.

Tratándose únicamente con dichas ejecutorias de justificar la ilegal celebración de contratos de trabajo limitados a tiempo fijo o para obra determinada, así como para negar al trabajador, el derecho a la estabilidad en su empleo, constituyendo todo esto una manifiesta transgresión a las leyes y disposiciones que integran nuestro Derecho del Trabajo.

4.- Ley Federal del Trabajo de 1931.- Nuestra Ley Federal del Trabajo de 1931, prevenía en su artículo 39, que el contrato de trabajo podía celebrarse: por tiempo indefinido, que es la regla general en las relaciones laborales; por tiempo determinado y para obra determinada, constituyendo estos dos últimos contratos la excepción en materia laboral.

Estableciendo el artículo 24 fracción III de dicha ley, que los contratos de trabajo, para obra y tiempo determinado, sólo podrían celebrarse en aquellos casos en que la naturaleza del servicio a prestar así lo requiriera, debiéndose dichos contratos, prorrogarse en el caso de que si llegado el término de duración de el contrato, subsiste la causa y materia de trabajo, lo cual debería de ser por todo el tiempo que perduraran dichas circunstancias.-

No encontrándose previsto en dicha Ley Federal del Trabajo de 1931 en ninguna forma el contrato de trabajo de 28 días o más, ni el contrato a prueba, ya que como dijimos anteriormente sólo en casos excepcionales permitía la celebración del contrato de trabajo por tiempo fijo.

Pero no obstante que en dicha ley no estaba permitida la celebración del Contrato de Trabajo de 28 días, durante la vi -

gencia de la misma, en la práctica se generalizó la celebración de dicho contrato, teniendo los mismos como únicos objetivos - los ya asentados en el punto número 2 de este capítulo.

Por lo anteriormente dicho, podemos concluir, que la Ley Federal del Trabajo de 1931 no permitía la celebración de el + contrato de trabajo de 28 días y que si en la práctica se celebraron dichos contratos fué con la única finalidad de que el -- trabajador no obtuviera la estabilidad en us trabajo a lo cual tenía derecho.

5.- Ley Federal del Trabajo de 1970.-

Como ya dijimos anteriormente (punto número 3 del Capítulo III) nuestra Ley Federal del Trabajo vigente, previene que el -- contrato de trabajo podrá celebrarse; por tiempo indefinido, por tiempo y para obra determinada y para la explotación de minas-- (artículos 35 a 38 de la L.F. del T.). Como el estudio de cada-- uno de estos contratos ya lo hicimos, aquí unicamente nos remitimos a lo dicho, en el capítulo que ya se citó anteriormente.

En consecuencia, nuestra Ley Federal del Trabajo vigente, -- al igual que la anterior Ley de 1931, no previene la celebra -- ción de el Contrato de 28 días o más, ni del contrato a prueba.

Cabe hacer notar que en el anteproyecto de la Nueva Ley Fe -- deral del trabajo, base de la iniciativa de la nueva ley presen -- tada por el Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión, se reco -- nocía expresamente el Contrato de Trabajo a prueba; en efecto, -- en los artículos 35, 36, 37 y 38 del citado anteproyecto, se es -- tablecía textualmente lo siguiente:

"Art. 35.- En las relaciones de trabajo puede estipularse un pe -- ríodo de prueba, que no podrá exceder de 30 días, salvo en lo -- dispuesto en el párrafo siguiente.

Cuando se trate de trabajadores menores de 18 años que --- presten sus servicios por primera vez en una empresa, el perio -- do de prueba, podrá extenderse a 90 días. En estos casos el pa -- trón deberá facilitar dentro del periodo de prueba, la capacita -- ción profesional del trabajador.

Art. 36.- El trabajador o el patrono, podrán dar por terminada -- la relación en cualquier tiempo, durante el período de prueba, -- sin incurrir en responsabilidad.

Art.37.- Los trabajadores a prueba prestarán sus servicios en --

en las mismas condiciones que rijan para los trabajadores similares de la empresa o establecimiento.

Art. 38.- Si al concluir el período de prueba, continúa prestando sus servicios el trabajador, la relación de trabajo se registrará por las normas de trabajo aplicables a la empresa y por las estipulaciones que hubieren convenido las partes. El período de prueba se tomará en consideración para determinar la antigüedad."

Pero en la iniciativa de la Ley Federal del Trabajo de 1970, sin expresarse el motivo fueron suprimidos los artículos referentes al contrato de trabajo a prueba contenidos en el anteproyecto, y es que, indudablemente en las discusiones previas a la formulación de la iniciativa presidencial, los trabajadores debieron haberse opuesto definitivamente a ese contrato de trabajo a prueba, ya que saben cuáles son sus verdaderos objetivos.

No obstante la nueva ley establece un período de prueba en el artículo 159 fracción II y en el artículo 343 un contrato a prueba, el de estudio de estos artículos lo haremos en el inciso posterior, haciendo aquí únicamente la mención de tales casos.

Lo cierto es que en la práctica de las relaciones laborales, al igual que durante la vigencia de la ley anterior, se ha generalizado la celebración del contrato de 28 días, y su legalidad y aplicación se ha pretendido hacer valer ante los tribunales del trabajo y en vía de amparo, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con los resultados ya apuntados al analizar las ejecutorias dictadas al respecto.

8.- Excepción Legal del Contrato a Prueba.--

No obstante lo dicho anteriormente, la Nueva Ley Federal del Trabajo de 1970, en forma excepcional admite en el Artículo 343 una especie de contrato a prueba por el término de 30 días y en el artículo 159 un período de prueba por el mismo tiempo.

El primer caso de excepción lo encontramos en el párrafo segundo del artículo 159, al establecer que, si la empresa cumple con la obligación que tiene de organizar cursos de capacitación y adiestramiento para sus trabajadores (obligación consignada en la fracción XV del artículo 132 de la L. F. del T.

al darse en la empresa vacantes por un tiempo mayor de treinta días o definitivas o bien que se creen nuevos puestos, para cubrirlas además de tomarse en cuenta la antigüedad del trabajador, deberá demostrar que tiene la capacidad suficiente para - desempeñar el puesto. Y para lo cual deberá establecerse en -- los Contratos Colectivos el procedimiento por medio del cual - el trabajador acreditará tener los conocimientos, estableciendo la ley, que alguno de los procedimientos puede ser el señalamiento "de un periodo de prueba no mayor de treinta días".

También, la Nueva Ley, establece un verdadero contrato a-prueba que se ha denominado tácito, en el caso de los trabajadores domésticos, previsto en el artículo 343 de la Ley -segun do caso de excepción- el cual faculta al patrón a "dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, dentro de - los treinta días siguientes a la iniciación del servicio". Término que sirve para juzgar de la posibilidad de la convivencia del trabajador doméstico en otro hogar que no es el propio, de adaptación a las nuevas condiciones de vida, al contacto con - la vida de una familia diferente a la suya, todas estas circunstancias derivadas de la naturaleza del trabajo doméstico y algunas otras, impusieron la necesidad de un periodo de prueba.

Pero si el trabajador doméstico sigue prestando sus servicios después del término de treinta días, automáticamente queda plenamente formalizado el contrato de trabajo por tiempo indefinido.

En nuestro concepto, indebidamente en este caso, se le deja al criterio unilateral y subjetivo del patrón constatar la-capacidad y aptitudes del trabajador doméstico, lo cual pugna-con el sentido tutelar de nuestro Derecho del trabajo.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- La prestación del servicio tiene en todo caso un origen contractual, esto es, deriva siempre del acuerdo de voluntades, ya sea expreso o tácito.

SEGUNDA.- El contrato de Trabajo, tiene una naturaleza especial. Se caracteriza no sólo por el hecho de establecer una jerarquía entre patrón y trabajador, sino también por la regulación legal cada vez mayor y la intervención constante del Estado en el cumplimiento y tutela del contrato de trabajo.

TERCERA.- Los principios de, duración indefinida del contrato y el de extinción del contrato por causa justificada, integran la figura jurídica de la Estabilidad.

CUARTA.- Podemos definir la Estabilidad, como el derecho que tiene el trabajador de conservar su trabajo en tanto no medie justa causa de despido y subsistan las causas y la materia que dieron origen al contrato.

QUINTA.- Actualmente en nuestro Derecho Laboral, encontramos una Estabilidad Relativa, debido a la adición que se operó en la fracción XXII del Artículo 123 Constitucional, mediante la cual el patrón podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, si se está en alguno de los casos señalados por el Artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, mediante el pago de una indemnización.

SEXTA.- La Estabilidad tiene por finalidad, proporcionar a la clase trabajadora un derecho que le dé seguridad y tranquilidad para su vida futura, protegiendo al trabajador de desmanes o despidos injustificados por parte del patrón.

SEPTIMA.- En nuestro Derecho Laboral, en materia de contratos la regla general, es, el contrato de trabajo por tiempo indefinido, y está consagrado en los Artículos 35 y 39 de la Ley Federal del Trabajo.

OCTAVA.- Los Contratos para Obra y Tiempo Determinado, así como el Contrato para la Explotación de Minas, constituyen casos de excepción, cuya celebración está condicionada a la naturaleza del servicio que se va a prestar, el cual deberá constar por escrito, en el cual se consignará, el servicio o servicios que va a prestar el trabajador, expresándolos con la mayor cla-

ridad posible, para que pueda apreciarse de antemano y en forma objetiva la necesidad restringida del patrón, para celebrar un contrato de excepción.

NOVENA.- En caso de controversia sobre la existencia de un contrato de excepción, corresponde al patrón la responsabilidad de acreditar fehacientemente las causas por las cuales existe un contrato de tal naturaleza.

DECIMA.- El contrato de trabajo a Tiempo Determinado renovado sucesivamente, celebrado con el mismo trabajador para la ejecución de las mismas labores, en una misma unidad de trabajo el último contrato no substituye a los anteriores, sino que todos ellos son prórroga del primeramente celebrado, y, si las labores ejecutadas, son de las que normalmente lleva a cabo el patrón por ser típicas de su giro habitual, debe considerarse que el trabajador está ligado por un contrato de trabajo por tiempo indefinido.

DECIMAPRIMERA.- El Contrato de Trabajo de 20 Días, en el que se diga que se contrató al trabajador para el desempeño de labores u obras "extraordinarias", "temporales", o "transito -- rias" no satisface los requisitos que exige la ley sobre expresión concreta, clara y precisa de los servicios que va a desempeñar el trabajador, por lo que en presencia de un contrato con tal redacción, renovado consecutivamente, a consecuencia de lo cual, la prestación del servicio se hace por un lapso largo e -- ininterrumpido, demuestra que las labores desarrolladas son necesarias y permanentes dentro de la empresa, por lo que el trabajador respectivo, tiene derecho a ser considerado como permanente en la empresa.

DECIMASEGUNDA.- La sola calificación, que se haga en el -- contrato de 28 días, de que el trabajador que se contrata, es -- "transitorio", "Temporal", "eventual", etc., o la declaración -- de éste de que se le contrató con esa calidad, no justifica la -- celebración de dicho contrato, pues tales expresiones constituyen apreciaciones subjetivas, generalmente impuestas por el patrón, las cuales no satisfacen las exigencias del Artículo 25 -- fracción III de la Ley Federal del Trabajo, debiendo entenderse que el contrato de trabajo es por tiempo indefinido y en consecuencia, al trabajador contratado en la misma forma.

DECIMATERCERA.- Tampoco la indicación que se hace en el - contrato de 28 días, como causa de la limitación del mismo, de que se celebra dicho contrato a "PRUEBA" por ese número de ---- días, justifica su legalidad, ya que en nuestra legislación la boral no se encuentra previsto en ninguna forma dicho contrato a prueba.

DECIMACUARTA.- El objeto de la celebración del Contrato - de 28 Días, podemos decir que es:

1o.- El tratar de ocultar la existencia de un verda-- dero contrato por tiempo indefinido;

2o.- El pretender evitar la Estabilidad del trabaja - dor en su empleo, y como consecuencia de lo anterior, que el - trabajador no pueda disfrutar los derechos que fluyen de la -- misma. Derechos tan importantes como son: el derecho de Antigüedad, Prima de Antigüedad, Preferencia, etc., y

3o.- En consecuencia el evitar que se llegue a reali - zar una de las más grandes aspiraciones de nuestra época, como lo es, la Seguridad Social.

DECIMAQUINTA.- Las últimas Ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, revocatorias de las anteriores y que - eran consecuentes con el espíritu de nuestra Legislación Labo - ral, hacen nugatorio totalment , el derecho del trabajador a -- ser considerado como permanente en una empresa -Derecho a la Es - tabilidad- por las causas expuestas en el inciso 3 del Capítulo IV de este trabajo.

DECIMASEXTA.- Tanto la Ley Federal del Trabajo de 1931, co - mo la de 1970 vigente, no preven en ninguna forma la celebra -- ción de el Contrato de Trabajo de 28 Días.

DECIMASEXTA.- En forma excepcional la Ley Federal del Tra - bajo vigente, en su Artículo 159 establece un contrato a prueba tratándose de los trabajadores domésticos, y en la fracción XV - del Artículo 132 el señalamiento de un periodo de prueba.

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

- 1.- Borja Soriano.-Teoria General de las Obligaciones. T.I. Editorial Porrúa, S.A. (sexta edición) México, 1968.
- 2.- Cabanellas Guillermo.-Contrato de Trabajo. V.I Editorial Omeba, Buenos Aires, Argentina, 1963.
- 3.- Cabanellas Guillermo.-El Derecho del Trabajo y sus Contratos. Editorial Mundo Atlántico, 1945.
- 4.- Castorena J. de Jesus.-Trabado de Derecho Obrero. Editorial Jaris, México, 1942.
- 5.- De la Cueva Mario.-Derecho Mexicano del Trabajo. Editorial Porrúa, S.A. (sexta edición) México, 1961.
- 6.- De la Cueva Mario.-El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Editorial Porrúa S.A. (primera edición) México, 1972.
- 7.- Davalos Moralès J.-Apuntes de Clase del Primer curso de Derecho del Trabajo.
- 8.- Gutierrez y Gonzalez E.-Derecho de las Obligaciones. Editorial Cajica, (Tercera edición)Puebla Pue., México, 1968.
- 9.- Krotoschin Ernesto.-Tratado Práctico de Derecho del Trabajo Editorial Deplana, Buenos Aires, 1962, Reimpresión Inalterada, 1963.
- 10.- Krotoschin Ernesto.-Tendencias Actuales en el Derecho del Trabajo. Editorial E.J.E.A. Buenos Aires, Argentina, 1959.
- 11.- L.de Gásperi. Tratado de las Obligaciones.

- 12.- Lodovico Barassi.-Tratado de Derecho del Trabajo. Editorial Alfa, Buenos Aires, Argentina, 1953.
- 13.- Pérez Patón.-Derecho Social y Legislación del Trabajo. (segunda edición) Buenos Aires.
- 14.- Pérez Botija Eugenio.-Derecho del Trabajo. (quinta edición) Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1945.
- 15.-Ramirez Gronda J.D.-Derecho del Trabajo. (segunda edición) Editorial Claridad, 1940.
- 16.- Rafael de Pina.-Elementos de Derecho Civil. (Ovligaciones Civiles Contratos en General) Editorial Porrúa S.A., México, 1966.
- 17.- Rojina Villegas Rafael.-Compendio de Derecho Civil. T.IV. Editorial Porrúa S.A. (cuarta edición) México, 1970.

- 18.- Soustelle Jacques.-La Vida Cotidiana de los Aztecas. Fondo de Cultura Económica, 1956.
- 19.- Sanchez Alvarado A.-La Estabilidad en el empleo en el Derecho Mexicano. Versión mecanográfica presentada por el autor ante el Primer Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo., Madrid, 1965.
- 20.- Sanchez Alvarado A.-Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo. Editorial O.de A.del T., México, 1967.
- 21.- Semanario Judicial de la Federación.
- 22.- Trueba Urbina A.-Nuevo Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa S.A., México D.F., 1970.
- 23.- Trueba Urbina A. Trueba Barrera A.- Ley Federal del Trabajo Reformada y Adicionada. (55a. edición) Editorial Porrúa,S.A. México, 1967. .
- 24.- Trueba Urbina A. Trueba Barrera J.- Nueva Ley Federal del Trabajo. (tercera edición) Editorial Porrúa, S.A., México,- 1970.
- 25.- Código Civil de 1970, Tip. de la Sociedad Artística a cargo de Epifanio Orozco, Ex-Colegio de San Gregorio, México 1870.
- 26.- Código Civil de 1884, Imprenta de Francisco Diaz de León, - México, 1884.