

320809

71
2F1



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

PLANTEL TLALPAN

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**LA LEGISLACION LABORAL EN MEXICO, ESTADOS
UNIDOS Y CANADA Y SU REPERCUSION
EN EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO**

T E S I S
Q U E P R E S E N T A :
SONIA MARIBEL MARTINEZ VALENCIA
P A R A O B T E N E R E L T I T U L O D E
L I C E N C I A D O E N D E R E C H O

ASESOR DE TESIS: LIC. AMADO ALVARO ALOUCIRA LOPEZ

MEXICO, D. F.

1993

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE GENERAL

LA LEGISLACION LABORAL EN MEXICO, ESTADOS UNIDOS

Y CANADA Y SU REPERCUSION EN EL TRATADO

DE LIBRE COMERCIO

PROLOGO.....	I
INTRODUCCION.....	ii

CAPITULO I

CONCEPTOS

A) EL DERECHO DEL TRABAJO

1.- Concepto del Derecho del Trabajo.....	1
2.- Naturaleza Juridica.....	3
3.- Caracteristicas del Derecho del Trabajo.....	10

B) TRATADOS INTERNACIONALES

- 1.- Concepto de Tratado.....15
- 2.- Negociaciones Jurídicas Internacionales.....17
- 3.- Efectos Jurídicos como fuente real del derecho....25

C A P I T U L O I I

ANTECEDENTES HISTORICOS

- A) ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO (O.I.T.).....30
- B) TRATADOS DE LIBRE COMERCIO EN ESTADOS UNIDOS Y CANADA.....40

C A P I T U L O I I I

MARCO JURIDICO Y DERECHO COMPARADO

- A) EL DERECHO DEL TRABAJO EN MEXICO
 - 1.- Generalidades.....47
 - 2.- Salario.....49

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

3.- Jornada de trabajo.....	55
4.- Días de descanso y vacaciones.....	60
5.- Estabilidad en el empleo.....	65
6.- Derecho de huelga.....	71
7.- Sindicalismo.....	82

B) EL DERECHO DEL TRABAJO EN ESTADOS UNIDOS

1.- Generalidades.....	92
2.- Salarios.....	99
3.- Jornada de Trabajo.....	101
4.- Días de descanso y vacaciones.....	105
5.- Estabilidad en el empleo.....	108
6.- Derecho de huelga.....	109
7.- Sindicalismo.....	117

C) EL DERECHO DEL TRABAJO EN CANADA

1.- Generalidades.....	120
2.- Salario.....	123
3.- Jornada de Trabajo.....	124

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.- Días de descanso y vacaciones.....	126
5.- Estabilidad en el empleo.....	127
6.- Derecho de huelga.....	128
7.- Sindicalismo.....	129

CAPITULO IV

PROPOSICIONES

A) NECESIDAD DE MODIFICAR LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO....	132
--	-----

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

P R O L O G O

Considero de gran utilidad práctica, un estudio comparativo entre las Legislaciones Laborales de Estados Unidos, Canadá y Mexico, ya que celebrado el Tratado de Libre Comercio entre estos tres países, es importante saber cuales serán nuestros futuros derechos y de igual manera el gran compromiso que estamos adquiriendo con este próximo vínculo jurídico - comercial que seguramente repercutirá no solamente en el ámbito laboral, sino en todas las ramas del derecho mexicano.

Lo anterior nos motivó a la realización del presente trabajo, que pretende dar una modesta aportación al entorno jurídico que quizá esté muy próximo a regir en nuestro país.

INTRODUCCION

Sabemos que el Derecho del Trabajo está cambiando constantemente, su dirección podrá cambiar pero por lo que respecta al fondo sigue siendo lo mismo. El Derecho del Trabajo Mexicano, siempre ha sido, es y será, cuando menos en teoría un derecho típicamente protector de la clase trabajadora.

De esta manera surgió en México en 1917 con nuestro artículo 123 constitucional como un derecho de clase, y así fue como nuestra legislación laboral estableció un salario mínimo, una jornada máxima y el derecho a los trabajadores a la asociación profesional.

Esta protección marcada existió en nuestro derecho de trabajo hasta la década de los sesenta, cuando el presidente Adolfo López Mateos reglamentó las últimas fracciones del artículo 123 relativas a los menores, al reparto de utilidades y a la llamada reinstalación obligatoria. Sabemos que en la práctica este exceso de protección nunca dio resultado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En la práctica la llamada reinstalación obligatoria fue una buena idea que nunca se llevó a cabo, ya que como se sabe, las obligaciones de hacer "no son de ejecución forzosa" y en última instancia se traduce en indemnizaciones de tipo económico, analizado más específicamente dentro del Capítulo III del cuerpo de la presente.

A partir de la década de los sesenta y hasta mediados de los ochenta, nuestro derecho del trabajo empezó a transformarse en un derecho coordinador de los factores de la producción, sin dejar de ser tutelar de la clase trabajadora. Fue en esta segunda etapa cuando surgieron las nuevas carreras de Licenciado en Relaciones Industriales y en Administración de Empresas que tanto han favorecido a nuestro país.

En nuestro Capítulo IV sostenemos que a partir de entonces y que para siempre el moderno derecho del trabajo, no sólo mexicano sino de todo el mundo civilizado, debe basarse en tres principios que cada día adquieren mayor vigencia: en un respeto mutuo entre patrones y trabajadores, en una comprensión recíproca de necesidades y una coordinación técnica de esfuerzos. Resulta básico dicho respeto pues de no ser así se vendría el caos y la

anarquía y sino se respetan por las buenas para eso están nuestras autoridades de trabajo.

Además si queremos salir adelante se requiere que trabajadores y patrones comprendan recíprocamente sus necesidades, lo cual desde luego no se da mucho en nuestro medio.

El patrón debe comprender que el trabajador no puede vivir con el salario mínimo que actualmente es vergonzoso, sino a un salario remunerador a un salario que le permita una vida decorosa digna de ser vivida, pero el trabajador debe también de comprender que el patrón tiene muchos problemas no sólo de carácter laboral, sino la falta de materia prima, la competencia desleal y con el fisco.

El día en que trabajadores y patrones se comprendan recíprocamente sus necesidades sin duda se dará un paso muy importante en la evolución armónica del derecho laboral.

Además de los otros dos principios es importante llevar a la práctica el tercero que se refiere a la coordinación técnica de esfuerzos que consiste en unir nuestros esfuerzos o fracasaremos lamentablemente.

v

El día que llevemos a nuestras empresas, sean grandes, medianas o pequeñas, estos tres principios de respeto mutuo de derecho de comprensión recíproca de necesidades y coordinación técnica de esfuerzos, ese día podremos constatar que vamos avanzando.

En la década de los noventa el derecho del trabajo mexicano empezó a encauzarse bajo los lineamientos de la nueva doctrina de concertación social, que como su nombre lo indica requiere una concertación entre gobierno o estado, patrones y trabajadores.

Con el maestro venezolano Rafael Caldera en 1985 aprendimos que la concertación social implica un triple sacrificio de las partes que celebran el convenio. Por una parte el trabajador tiene que aceptar que la solución a la pobreza no es el aumento salarial, ya que los salarios suben igual que los precios. Por otra parte el patrón tiene que sacrificarse manteniendo hasta donde sea factible el costo de sus productos y el sector gubernamental tiene que reducir su gasto público. Como vemos en la práctica no es nada fácil llevar los presupuestos de la concertación social, pero en la medida en que los llevemos a cabo, iremos progresando.

VI

Por todo lo anterior pensamos que el derecho del trabajo del futuro, tiene que modernizarse y volverse más flexible.

Para afrontar los retos que se nos presentarán a corto plazo con el Tratado del Libre Comercio que celebraremos con Estados Unidos y Canadá, es indispensable que hagamos aquí y ahora un verdadero exámen de conciencia, tenemos que plantearnos y contestar con honestidad algunas interrogantes como, qué es lo que siempre ha deseado el trabajador?. Todos sabemos que es ganar más y trabajar menos, esto es muy válido y además sino aspirarán a lo anterior se les despedirían por falta de probidad y honradez fundamentando dicho despido en la fracción II del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo.

Ahora bien, que es lo que el patron desea, sabemos que el quiere más utilidades por el riesgo de su capital invertido, lo cual no sólo es justo, sino equitativo.

Con base a lo anterior concluimos que si las empresas mexicanas quieren sobrevivir al Tratado del Libre Comercio tendrán que observar lo siguiente.

El patrón deberá comprender por conveniencia y no por generosidad que tiene que pagar bien a sus trabajadores a fin de que le produzcan artículos de buena calidad. Es preferible tener pocos trabajadores bien pagados, que muchos con salarios de hambre o sea un trabajador con tres salarios mínimos que tres trabajadores con un salario mínimo.

El empresario del mañana tendrá que intensificar la capacitación y el adiestramiento de sus trabajadores, se capacita a un trabajador para que ascienda a un puesto de jerarquía superior y se le adiestra para que perfeccione el puesto que desempeña.

Es necesario revisar nuestro obsoleto sistema vacacional, no perdiendo de vista la cantidad de días improductivos que tenemos, procurando en un futuro que estos días festivos caigan o coincidan con el día de descanso dominical. También tomando en cuenta que es importante incrementar la prima vacacional si es posible hasta un 100% para que los trabajadores realmente disfruten de las mismas.

Todos los trabajadores sin excepción alguna aspiran a tener un aguinaldo de un mes cuando menos, para poder disfrutar más dignamente la fiestas decembrinas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que se refiere al sindicalismo es un mal necesario, patrones y trabajadores deben de aprender a vivir en paz, teniendo en cuenta que los sindicatos deben de retomar su posición no de instrumento político sino de instrumento laboral para obtener representatividad y así conseguir el equilibrio entre capital y trabajo.

En materia de huelgas deben de suprimirse las anticonstitucionales limitaciones que se imponen a las empresas, ya que las mismas no son calificadas previamente, cuando existe un emplazamiento a huelga la autoridad funciona como un mero ente conciliatorio y lo que sugerimos es que el arbitraje sea obligatorio para que de esta manera exista una paridad de armas.

La conciliación deberá ser el mejor instrumento para disminuir las controversias laborales del futuro, resolvamos patrones y trabajadores nuestros propios problemas sin necesidad de que las autoridades laborales nos impongan por fuerza resoluciones que siempre dejará inconforme a una de las partes.

CAPITULO I

EL DERECHO DEL TRABAJO

El Derecho del Trabajo es como todo derecho un producto social, se desarrolla precisamente en los medios humanos más numerosos, de intenso dinamismo, siendo así los actores los individuos reales de la vida del derecho, ya sea para crear las normas, para acatarlas y transformarlas.

Si estas ideas son valederas en cualquier rama del derecho, con mayor énfasis será sobre el Derecho del Trabajo, mismo que ha sido producto a los reclamos que originaron las convulsiones sociales registradas en los últimos tiempos.

1.- CONCEPTO DE DERECHO DE TRABAJO

Algunos tratadistas dentro de la doctrina lo han considerado como un derecho tutelar de la clase trabajadora este concepto consideramos que es equivocado entender que el derecho laboral surge como si se tratara de una sola de sus partes ya que sería un derecho injusto y del todo parcial, no obstante nuestro comentario existen muchos tratadistas de derecho que dicen lo contrario tales como el Maestro Trueba Urbina que señala: "que el derecho laboral

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

debe y es titular de la clase trabajadora, pues considera que este surge como un reclamo a las injusticias y explotaciones a que se ha hecho el sector obrero". (1)

Así pues, no debemos de entender al derecho laboral como un derecho tutelar sino que el fin y objetivo de éste es el de obtener el equilibrio entre el capital y el trabajo. Si bien es cierto, que nuestro antecedente histórico es de lucha de clases o bien de explotación de una de las clases, en este caso la obrera, esto no quiere decir que el derecho deba de surgir como proteccionista de una de ellas, sino que debe de estipular derechos y obligaciones de cada una de las partes para que no se dé la explotación o la posible lucha de clases, sino que en base de términos de justicia se obtenga un equilibrio de capital y el trabajo. ésta es y debe de ser la finalidad y objetivo del derecho del trabajo.

Por lo anterior proponemos la siguiente definición: Es el conjunto de normas de carácter social que tutelan la relación que se derivan de una prestación de servicios libre, subordinada y remunerada de índole personal y cuya función es obtener el equilibrio de los factores en juego (capital y trabajo).

(1) TRUEBA URBINA, Alberto. Derecho Mexicano. 2a. ed., Editorial Porrúa, México, 1970, p. 45

2.- NATURALEZA JURIDICA

La determinación de la naturaleza del derecho del trabajo tiene que ser limitada, pues no es posible ofrecer una solución para todos los regimenes jurídico - políticos.

Nuestro estudio habrá de limitarse a los sistemas que han formado lo que es el actual Derecho del Trabajo, esto es, a los sistemas que reconocen la libertad de asociación profesional el derecho de huelga, la libre formación del contrato colectivo y su extensión a los trabajadores o de las empresas o ramas de industria y al derecho individual del trabajo como normas impuestas por la sociedad a los hombres, para lograr un mínimo de justicia social; por lo que es difícil resolver la problemática, pues tenemos por un lado la doctrina atacada por Devali. "desprendiendo el derecho de su fuente, que es la vida y las necesidades sociales y humanas, ha devenido un enigma para los juristas, y no han podido entender el derecho al trabajo, así pues puso de manifiesto lo inútil de toda construcción que pretende separar la realidad de su ordenación jurídica pues no logra más que confusión". (2)

Por otro lado cabe notar el cambio en estructura y

(2) DEVALI, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo. Editorial Omeba, Argentina, 1965. p. 102.

actividades del Estado, o sea el tránsito de liberalismo al intervencionismo y aún el socialismo del Estado.

El error principia en la confusión entre individualismo y liberalismo. el primero es una postura filosófica, que reclama el respeto y la libertad para la persona humana. El liberalismo es una actitud económica que exige la independencia de la economía. Otro error es la creencia que el capitalismo y el liberalismo se encuentran indisolublemente unidos, siendo así que la intervención del estado es otra forma del sistema capitalista. Fues el Estado actual es individualista y capitalista pero no liberal, además los juristas pretenden ignorar que la estructura económica fundamental de una sociedad forma parte de la constitución real de esa sociedad.

Dentro de la naturaleza jurídica se encuentran el derecho público y el privado, la división entre estas fue un dogma para la ciencia jurídica del siglo XIX. Las dos aparecían con caracteres diferentes y con finalidades diversas, cada una respondía a principios propios, exigiendo un método de interpretación individual. El maestro De la Cueva señala: "El derecho público era el ordenamiento general de la sociedad y tenía en cuenta intereses generales; el derecho privado regulaba las

relaciones de los particulares. El primero como consecuencia de la limitación de funciones que el individualismo y liberalismo asignaron al Estado, tenía un campo definido; el segundo aumentaba con el volumen de las relaciones sociales. El derecho público tenía pretensión absoluta de vigencia y el derecho privado era supletorio de la voluntad de los particulares". (3)

Existieron varios criterios de distinción, rápidamente fueron desechados los mismos según los cuales el derecho público se refería a intereses generales y el derecho privado a particulares, así se prefirió buscar en los caracteres formales del derecho la base para la distinción.

Una de ellas se refiere a la naturaleza y a las relaciones jurídicas, la misma procede de escritores alemanes y dicen que las normas jurídicas regulan parte de las relaciones que existen entre los hombres que forman una comunidad. Para que sea válida una división, es preciso que las relaciones jurídicas sean diferentes y de las cuales existen dos formas. La primera se refiere a las relaciones de subordinación que son las que se dan entre el Estado y los particulares, son relaciones autoritarias que se imponen unilateralmente por la sola voluntad del Estado

(3) DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. 1a. ed., Editorial Porrúa, México, 1954. p. 98.

(impuestos, servicio militar). La segunda se refiere a las relaciones de igualdad y comprenden las relaciones jurídicas que no pueden formarse sin la voluntad de todos aquéllos que participan (contratos de compra-venta).

El derecho público es en todos sus aspectos imperativo y el derecho privado procura el interés particular.

Aparentemente la naturaleza de las relaciones jurídicas parecía bien elaborada, pero se encontraron algunas fallas; de un lado el Estado interviene en diversas relaciones de derecho privado, ya sea por ejemplo que adquiere o vende una propiedad u otorga un contrato de arrendamiento, por lo que es urgente diferenciar en cuales actividades interviene el Estado con relación de subordinación y en cuales de igualdad. Por otra parte en un mismo orden jurídico y en el interior de un Estado pueden existir diversos organismos públicos y las relaciones que entre ellos mismos se crean, las cuales no son de subordinación y sin embargo están regidas por el derecho público. Finalmente el derecho reglamenta las relaciones entre los hombres, pero entre ellas están las que sirven para la formación de los cuerpos sociales; en estas últimas intervienen los particulares en un plan de igualdad, pero los cuerpos sociales que crean son de naturaleza distinta y están regidos por estatutos diversos.

Por lo anterior es importante notar la doctrina de la naturaleza de los sujetos y podemos llegar a la siguiente fórmula.

El derecho público reglamenta la estructura y la actividad del Estado y demás organismos dotados de poder público y las relaciones en que participan con ese carácter.

El derecho privado rige las instituciones y las relaciones en que intervienen los sujetos con carácter de particulares.

Comentaremos la siguiente doctrina por Cabanellas:

"El Derecho del Trabajo es un derecho unitario y comprende normas de derecho público y de derecho privado, que no pueden separarse por estar íntimamente ligadas, pues ahí donde el derecho del trabajo es derecho público supone al derecho privado y a la inversa. Así, a ejemplo, las medidas de protección a los trabajadores encuentran su fundamento en la relación de trabajo de derecho privado pero suponen o son contempladas por el derecho público, cuando se trata del salario (seguro social)". (4)

(4) CABANELLAS, Guillermo. Introducción al Derecho Laboral. Tomo II. Editorial Libreros, Buenos Aires, 1960. p.337.

El ilustre Maestro de la Universidad de Sevilla, Carlos García Oviedo "es partidario de la concepción dual, pero cree que se dan caracteres de derecho público muy pronunciados. La naturaleza del derecho del trabajo tiene que resultar de su evolución histórica y del contenido que ha alcanzado". (5)

El derecho del trabajo está actualmente integrado por estos complejos elementos a) Es un derecho limitativo de la voluntad individual en el contrato del trabajo. b) Encierra en él, con propósito muy principal, un fin de tutela del trabajador. c) Desbordando el mundo de los trabajadores, extiende su acción tutelar a todos los seres económicamente débiles, e incluso pretende constituirse en un vasto sistema de normas e instituciones de asistencia nacional. d) Es un derecho que ordena todo el dominio del trabajo según razones de dignidad humana, de economía pública y de paz social.

Pero el Maestro García Oviedo ha dado un paso y se coloca en la postura de aquellos profesores, partidarios de la idea de la aparición de un derecho que no es público ni privado, sino un derecho nuevo, esencialmente social.

(5) GARCIA OVIEDO, Carlos. Derecho Social. 2a. ed., Editorial de Palma, Madrid, 1979. p. 78

el derecho del trabajo, en su evolución última, ha llegado a ser un derecho autónomo, dotado de sustantividad propia. No es ya un derecho excepcional del derecho civil. Por su contenido ordena el trabajo, considerándolo como verdadera institución y no como mero cambio de valores poseyendo instituciones propias. Por su espíritu es una gran parte tutelar en el lado social - económico. Por su método sigue el de las ciencias sociales; ve las cosas e intereses que protege desde el ángulo de lo social. Por su sector personal no considera, como el derecho civil, la masa indiferenciada de los individuos, sino la zona más amplia de los seres económicamente débiles. Por la naturaleza de sus normas es en gran proporción jus cogens, de reglamentación estatal, de imperio de la voluntad del Estado de los efectos de la realización de su obra ordenadora y tutiva.

El derecho social en pleno siglo XX dejó de ser un dogma la separación del derecho público y el derecho privado, las fronteras entre estos derechos han dejado de existir; diríamos que veinte siglos después, el pensamiento de Ulpiano ha probado su sabiduría y que la diferenciación entre estos derechos ha vuelto a adquirir un valor relativo, por que todo derecho es a la vez público y privado.

El Maestro Eugenio Pérez Botija de la Universidad de Madrid nos dice: "Para nosotros, la posición científica y técnica se haya en la dualidad de intereses individual y colectiva que las normas laborales tutelan en la existencia de relaciones entre sujetos privados y la interferencia en ellas de órganos de la administración pública; en los vínculos que se originan entre éstos y aquéllos; en resumen, la naturaleza del derecho del trabajo en un connubio indisoluble de instituciones de derecho público y privado". (6)

3.- CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DEL TRABAJO

El derecho del trabajo es uno de los estatutos jurídicos más jóvenes. Para nacer tuvo que romper la vieja división del derecho en público y privado; entró al mundo jurídico adquiriendo perfiles propios.

El derecho del trabajo es un derecho social expresando el nuevo ideal de la humanidad, que es asegurar que cada hombre tenga una existencia digna, y dentro de sus características explicaremos las siguientes.

a) El Derecho del Trabajo es un derecho inconcluso.

(6) PEREZ BOTIJA, Eugenio. Curso del Derecho del Trabajo. Edición Unica. Editorial de Palma, Madrid, 1978. p.172.

La historia del Derecho del Trabajo puede compararse con la historia del derecho romano. Cuando Roma concluyó la elaboración de su derecho civil, encontró que los hombres que no poseían el privilegio de la ciudadanía romana, carecían de un estatuto que regulara sus relaciones, y nació el *jus gentium* para una humanidad nueva, fue un derecho democrático y uno de los primeros brotes de humanismo jurídico. Este surgió por etapas en armonía con las transformaciones de sociedad y fue un derecho inconcluso, atento a las nuevas necesidades, enfatizando que el hombre en las relaciones con sus semejantes tiene derecho a ser tratado como persona, de no darse un trato digno, rompe la idea de la justicia, o sea que lentamente se está imponiendo la idea que haya sido una de las bases del derecho del trabajo de los pueblos de América. En consonancia con ese principio, lentamente fueron brotando medidas de protección al trabajo, por ejemplo la protección a las mujeres, menores de edad, protección contra los infortunios del trabajo, la limitación de la jornada, la idea del salario mínimo, el descanso semanal, vacaciones, seguro social, etc. El catálogo no está cerrado ni se cerrará nunca, pues habría desaparecido del derecho del trabajo en beneficio de una nueva estructura social, cuando se cumpla el fin que llamamos, finalidad mediata del derecho del trabajo, morirán nuestro estatuto y nacerá y una nueva seguridad para el hombre.

b) La fuerza expansiva del derecho del trabajo.

Segun la historia del derecho del trabajo nació para el obrero industrial, en Francia se le denominó legislación o derecho industrial. Pero no eran todos los obreros de la industria los que aprovechaban sus beneficios, pues algunas leyes como la Ley Francesa de accidentes de trabajo, se aplicaba únicamente a aquellas personas que prestaron sus servicios a las empresas creadoras de un riesgo especial. Uno de los fundamentos del derecho es el principio de igualdad y fué la fuente de la fuerza expansiva del derecho del trabajo: el trabajo humano cualquiera que sea su forma necesita protección.

Al principio el derecho industrial se aplicaba en algunos establecimientos industriales, a partir de 1847 en Francia hubo una tendencia a generalizar, después se aplicó en actividades comerciales, agricultura, servicio doméstico y talleres familiares. Esta fuerza expansiva del trabajo ha invertido los terminos de la relación entre el derecho del trabajo y el derecho privado al extremo. El derecho del trabajo era un derecho de excepción, y en el presente se ha transformado en el derecho común para la prestación de servicios y el derecho de excepción o derecho privado se aplica únicamente cuando las prestaciones de servicios no permiten la aplicación del derecho del trabajo.

La idea de la justicia social, base del derecho del trabajo, alcanzó una primera meta al extenderse en la clase trabajadora, pero su fuerza expansiva no podía detenerse y particularmente después de la Segunda Guerra Mundial los económicamente débiles o cuya fuente principal o única es su trabajo. Es la idea de la previsión social o sea, la idea del derecho del trabajo que se universaliza y se derrama sobre todos los hombres. Cuando la seguridad social se imponga como solución a la cuestión social, desaparecerá el derecho del trabajo como un estatuto particular.

La doctrina social es una solución para el futuro; pero la fuerza expansiva del derecho del trabajo, está logrando importantes progresos tiene una notoria influencia en otras ramas del derecho como constitucional, judicial y administrativo. al integrar diversos organismos como centros de reunión del Estado y de las clases sociales; por ejemplo, los tribunales judiciales paritarios, organismos de conciliación y arbitraje, el seguro social, comisiones de salario mínimo, etc.

c) Derecho del Trabajo es Derecho Concreto y Actual.

El carácter concreto y actual del derecho del trabajo nos dice el maestro Mario de la Hueva, que según

la exposición de Durand y Jaussaud en que: "No obstante su generalidad su aplicación varía en función de las regiones, de las actividades y profesiones y de las personas. Las leyes de trabajo son diferentes en relación a ciertas cualidades de las personas, nacionales o extranjeras, hombres y mujeres, mayores y menores de edad; esta diversidad de leyes toma su causa y origen en la imperiosa necesidad de adaptar mejor el derecho de las condiciones de los trabajadores". (7)

Comentamos que el derecho del trabajo tiene como misión asegurar un mínimo de condiciones de trabajo, sin cuya observancia, el trabajo estaría en oposición con la idea de la dignidad de la persona humana. Pues bien las declaraciones de derechos sociales constituyen un mínimo vital y consecuentemente rigen sus disposiciones en todas las relaciones de trabajo. La legislación ordinaria, en cambio, en función de las actividades y de las profesiones; así explican en nuestra ley, los capítulos especiales para el trabajo del campo, ferrocarrilero, marítimo, doméstico y resulta indudable que nuestra legislación necesita capítulos nuevos para ciertas formas de actividad que no se consideraron. Una segunda fuente de diversificación del derecho del trabajo son los contratos colectivos y en ellos

(7) DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. 1a. ed., tomo 1. Editorial Porrúa, México, 1954. p. 835.

se combinan los criterios de las actividades y profesiones así como regiones económicas y territoriales. El derecho internacional del trabajo es otra fuente de diversificación del derecho del trabajo. El derecho mexicano del trabajo es territorial y se aplica por igual a nacionales y extranjeros, pero exclusivamente que exigen la diferencia de los sexos y edades.

d) La Imperatividad del Derecho del Trabajo.

Toda norma jurídica es imperativa, ya que es una regla de conducta cuya observancia se encuentra garantizada por el Estado. La característica de todo orden jurídico es la coacción, generalmente los hombres cumplen voluntariamente las normas, y cada violación al orden jurídico es susceptible de ser reparada, directa o indirectamente mediante la intervención del poder coactivo del Estado. Si esta posibilidad no existiera, las normas jurídicas serían de la categoría de preceptos morales o de convencionalismos sociales.

TRATADOS INTERNACIONALES

1.- Concepto de Tratado

Los tratados son por excelencia la manifestación más objetiva de la vida de relación de los miembros de la comunidad internacional.

Podemos definirlos, en sentido amplio, como los acuerdos entre dos o más Estados soberanos, para crear, modificar, extinguir una relación jurídica entre ellos.

Debido a que los tratados han recibido nombres muy diversos, se ha creado algo de confusión en torno a estos instrumentos internacionales, pero una explicación de cada uno de estos nombres se refiere a un acuerdo internacional de voluntades.

Han sido designados convenciones, acuerdos, concordatos, modi vivendi, etc; pero ello no tiene significación jurídica.

La convención y el tratado son sinónimos, ni siquiera puede alegarse la pretendida diferencia de que las convenciones son tratados multilaterales, porque la práctica no ha sido definida en ese sentido.

Según nuestro Maestro Sepúlveda dice: "El acuerdo es un tratado formal y materialmente por más que los partidarios de las distinciones digan que el acuerdo es de

carácter secundario con respecto al tratado. Convenio, pacto y tratado, son sólo distintas maneras de designar la misma cosa. El arreglo ha sido siempre un tratado en su forma y en su fondo y no se ve donde pueda haber diferencia. El compromiso es sólo un tratado de arbitraje en algunos países y el empleo de esta denominación no está tan generalizado como para usarlo definitivamente". (8)

Las declaraciones no son, en estricto derecho, pactos internacionales, y cuando una declaración toma esta forma, como la de París de 1856 es un tratado, independientemente del nombre que se le haya colocado.

2.- NEGOCIACIONES JURIDICAS

Por negociaciones jurídicas internacionales se entienden aquéllas relaciones entre Estados que producen una norma jurídica sea general, sea particular o bien, que la derogan. Estas negociaciones jurídicas adoptan formas muy variadas y las principales son: Congresos y Conferencias, Declaraciones, Renuncias, Protestas y de manera más destacada y de la cual hablaremos en este capítulo son los tratados.

(8) SEPULVEDA, César. Derecho Internacional. 9a. ed. Editorial Porrúa, Mexico, 1978. p. 461.

La clasificación de los tratados es la siguiente, una primera separación es entre tratados bilaterales y multilaterales o colectivos. Algunos internacionalistas hablan de pactos uniplurilaterales, para distinguir aquellos en los que una parte contrata con muchos otros. Se habla también de una separación atendiendo al contenido, en tratados políticos (de alianza), tratados administrativos y tratados ley, una última división aunque imprecisa es la de tratados contrato y tratados ley.

En cuanto a los elementos del tratado sabemos que tradicionalmente para que tengan validez debe de existir la capacidad, el consentimiento el objeto y la causa.

En cuanto se refiere a la capacidad de las partes es un atributo propio de la soberanía, sólo los estados soberanos pueden concertar tratados.

En lo que corresponde al consentimiento, este debe ser expresado por los órganos de representación competentes del Estado, está contenido normalmente en el derecho interno de los Estados y solo en épocas de alteración y anormales, esta representación se ejerce de hecho.

En México, el artículo 89, fracción X de la Constitución Política otorga esta facultad al Presidente de

la República y naturalmente, delega esa facultad en los plenipotenciarios que al efecto el señale.

Esta disposición dice:

Artículo 89.- Son facultades del Presidente de la República...X dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiéndolos a la ratificación del Congreso Federal.

De manera que un pacto internacional concertado por un órgano no competente carece de validez por falta de consentimiento expresado legalmente. También el caso del representante que va más allá que sus poderes conduce a la invalidez del tratado por falta de consentimiento adecuado.

Dicha cuestión actualmente se le denominan vicios del consentimiento, o sea el error y la coacción.

La amenaza o la coerción contra la persona o el órgano que suscribe el tratado no es tampoco causa de invalidez, porque la ratificación vendría a purgar ese vicio o simplemente el pacto no se perfeccionaría. Lo que sí, técnicamente, puede conducir a la impugnación de un tratado es la violencia que se ejerce en violación de un tratado, por ejemplo en el que se haya renunciado a la violencia.

El objeto juega un papel importante como elemento de los tratados. Se habla de que debe tener contenido lícito. Y esa licitud, es tanto con respecto al derecho internacional como al derecho interno. Porque si se suscribe un pacto que tenga por objeto violar abiertamente una norma del derecho internacional positivo, por ejemplo para ejercer la piratería, esta sería tan ilegal como aquél que se suscribe con desprecio a una norma de integración del Estado, por ejemplo, para suprimir las libertades individuales consagradas en la Constitución.

No es clara la teoría que tiene que ver con la causa en los tratados, como no lo es la del derecho privado que se refiere a la causa de los contratos, pues unas veces se le identifica con el objeto, otras con el fin y otras más con el motivo que impela a pactar. Parece más probablemente que por causa debe de entenderse aquello que justifica la obligación, así pues, resulta que donde haya un tratado que no tenga causa este debe de considerarse inválido.

En cuanto a la forma de los tratados señala Miaja de la Muela que: "Se aprecia en la doctrina general, de manera consistente, la afirmación de que los tratados pueden ser verbales, de palabra. Si en algún tiempo remoto y de manera ocasional ello ocurrió, hoy en día no hay

justificación para sostener esa inexactitud. En nuestros tiempos el pacto debe de revestir siempre la forma escrita. De otra manera no podrían precisarse ni exigirse las obligaciones resultantes de los pactos". (9)

El procedimiento para realizar un tratado internacional comprende muchos pasos y es diferente para un caso de un tratado multilateral que en el de uno bilateral.

Para concluir un pacto bilateral, lo más usual es que los Gobiernos interesados se intercambien notas, en las que se precisan la conveniencia y la oportunidad de llegar a un pacto sobre determinadas materias. Se escoge anticipadamente el país y el lugar donde deberán realizarse las conversaciones que derivan al tratado. Se nombran, por cada parte, los plenipotenciarios correspondientes, a quienes según el asunto, asesoran expertos o técnicos en la materia del propuesto tratado.

Los plenipotenciarios lo son porque reciben lo que se llama pleno poder. Los plenos poderes son títulos escritos, en los que consta la autorización suficiente que al representante da, el jefe del Estado para negociar y firmar tratados. En ellos, que guardan semejanza con los

(9) MIAJA DE LA MUELA, Adolfo. Introducción al Derecho Internacional. Edit. De Palma, Madrid, 1960, p. 23.

propósitos del derecho común, se menciona la misión del agente, o sea para lo que está autorizado. La ratificación de los pactos está sujeta en nuestros días a una serie de requisitos constitucionales, por ello se hace alusión en los tratados la fórmula de: "Una vez que se cumplan las formalidades constitucionales, el convenio será ratificado".

Las discusiones que conducen al tratado se desarrollan lentamente pues cada término, cada párrafo se examina con celo excesivo asentándose la dificultad en el caso de países de la lengua diferente.

Cuando el texto va a ser suscrito por los plenipotenciarios ya ha sido aprobado por la cancillería de cada país, se procede a la firma del documento, la que reviste cierta solemnidad. Se colocan frente a frente ejemplares del tratado, escritos sobre pergamino o sobre papel grueso. Cada diplomático firma primero el tanto del otro país. Si consta de varias páginas, se inicialan cada una de ellas. Se colocan los listones que unen las distintas hojas de cada ejemplar y se lacran, encima de lo cual el diplomático estampa su sello personal o el de la nación a la que pertenece.

En el caso de los pactos generales o multilaterales, el procedimiento para concluirlos es más largo, porque es menester alcanzar un texto que satisfaga a todas las partes.

La ratificación de los pactos es un término que se deriva del derecho privado y su significado literal es confirmación. Es la aprobación dada al tratado por los órganos competentes del Estado, que hace que este quede obligado por el tratado.

La ratificación es un acto complejo que comprende varios pasos. Concluido el tratado, se hace llegar a los órganos representativos del Estado. El jefe del Estado determinará si son de seguirse las instancias subsecuentes o si lo firmado no conviene a los intereses del país, pero si el tratado satisface entonces ese órgano lo somete a los procedimientos internos de discusión y aprobación con las recomendaciones y aclaraciones que se juzguen pertinentes, y si por otra parte el jefe del Estado no tiene objeción, entonces se procede a las etapas finales de la ratificación, o sea la hechura de un instrumento en donde aparece el texto del tratado, la anotación de que ha sido aprobado por los órganos encargados y la declaración del jefe del Estado de que se ratifica el tratado.

Siguiendo la teoría de la separación de los poderes se concedieron al Ejecutivo casi todas las facultades para negociar y tratar con potencias y soberanos extranjeros, dejando sólo unas cuantas a los otros poderes. En México, donde se siguió el sistema federal el Congreso posee algunas vagas atribuciones, sólo cuando legisla para completar un tratado o para contrariarlo. Sólo el Senado tiene en realidad reservadas, en nuestro régimen constitucional algunas atribuciones. El artículo 76 de la Carta Magna expone que son facultades exclusivas del Senado aprobar los tratados y convenciones diplomáticas que celebre el Presidente de la República con las potencias extranjeras.

En cuanto la accesión y adhesión se dice que guarda bastante similitud con la ratificación de los tratados plurilaterales. Accesión significa que un Estado se agrega a petición propia a un tratado ya en vigor entre otros Estados para convertirse en parte de todos los derechos y deberes. Por lo que hace a la adhesión el Estado que se incorpora no hace sino cumplir las condiciones previstas de antemano, manifestando su voluntad de quedar incorporado al pacto y depositando su adhesión que es equivalente a la ratificación de un tratado multilateral.

En cuanto a las reservas de los tratados pueden hacerse en el tratado mismo lo que es excepcional o tambien puede formularse en el momento de la firma y esto es muy común en los tratados multilaterales. Se pueden presentar reservas en el momento del cambio de las ratificaciones, y ello equivale a pactar de nuevo pero ya con la aprobación y la ratificación anticipada.

Por lo que hace a los registros de los tratados el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas abunda en las mismas cuestiones que dispone que ninguna parte en un tratado que no haya sido registrado y publicado por la Secretaría podrá invocar ese tratado ante órgano alguno de las Naciones Unidas. Además que ese registro debe de hacerse a la brevedad posible por la sanción.

3.- EFECTOS JURIDICOS COMO FUENTE REAL DEL DERECHO

Pese a que se quiso obsequiar a los Estados miembros de la agrupación poniendo por delante a los pactos internacionales, y de esa manera garantizarles que de manera preferente el Tribunal aplicaría convenciones, con las limitaciones contenidas en ellas mismas, y a pesar también de la previsión natural de que la mayoría de los conflictos entre las naciones y que conocería el Tribunal habrían de emerger de los pactos, la verdad es que los

tratados son una fuente muy limitada de derecho internacional.

La redacción de este inciso del Artículo 38 no es completamente satisfactoria, ni proporciona muchas luces sobre esta materia. Por convenciones internacionales se entienden naturalmente los tratados, o cualquier acuerdo sobre los Estados. La distinción que ahí se hace entre generales y particulares solo conduce a confusión, pues la práctica enseña que una convención general puede serlo por su contenido o por el número de naciones que la firman.

Los pactos entre los Estados, por su peculiar naturaleza, no pueden contener normas de derecho internacional general. Ni siquiera puede afirmarse que la mayoría de los pactos contengan normas específicas de derecho internacional particular. Sólo en algunos casos recogen derecho consuetudinario. Quizá los únicos que deban estimarse como fuentes son aquéllos que se firman entre varias naciones para declarar cual es la ley o para codificarla o para crear una institución internacional. Lo más que se podría decir de los pactos como fuente, es que crean derecho internacional particular. Y no se debe perder de vista, por otra parte, que los tratados sólo obligan a las partes y no a terceros.

Independientemente de esas limitaciones, cuando los tratados pueden ser fuente de derecho internacional lo son de manera valiosa, porque se trata entonces de Derecho escrito inteligible, discutido por las partes, definido, en una palabra.

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS

Con la guerra europea de 1914 se interrumpió la evolución del derecho internacional del trabajo; aunque la guerra ayudó para preparar la idea de una Organización Internacional del Trabajo, que funcionara en la paz y beneficio de todos los trabajadores.

En 1914 la American Federation of Labor, presidida por Samuel Gompers, formuló una iniciativa para reunir a los representantes de los trabajadores del mundo y redactaran un programa que pasaría a ser parte integrante del Tratado que pusiera fin a la guerra. El 5 de Julio de 1916 se reunió la Conferencia de Leeds, a la que asistieron representantes obreros de todos los países aliados. El maestro Mario de la Cueva en su libro Derecho Mexicano del Trabajo cita al ilustre maestro Mahain quien en su obra comenta fue en esta misma Conferencia de Leeds donde principiaron al precisarse las reivindicaciones obreras, este momento fue de suma importancia por las grandes consecuencias que un futuro traería. "Ahi se emitió el voto de que el futuro Tratado de Paz pusiera fuera del alcance de la competencia de todos los países, un mínimo de garantías de orden moral y material, relativas al derecho del trabajo, al derecho sindical, a la inmigración, a los

seguros sociales, y a la duración de seguridad e higiene en el trabajo". (10)

Después de esta Conferencia de Leeds, siguieron la de Londres en 1917 y 1918 y la de Uniones Cristianas, celebrada en Havre en el año de 1918. Justin Godard, miembro del gabinete francés en ese mismo año, presentó una iniciativa al Parlamento para que su Comisión de trabajo redactara una Carta Internacional del Trabajo; el proyecto fue depositado en el Parlamento y sus principios formaron un antecedente inmediato del "Tratado de Versalles".

La Federación Sindical Internacional convocó a la Conferencia de Berna, la más importante de las celebradas en este período de la Primera Guerra Mundial. Sus conclusiones formaron la llamada Carta de Berna, y son el antecedente más importante del Tratado de Versalles.

El 25 de Enero de 1919 la sesión plenaria de la Conferencia de la Paz, designó una Comisión de Legislación Internacional del Trabajo, compuesta con dos delegados de cada una de las grandes potencias, Estados Unidos, Inglaterra, Francia e Italia y seis de otros Estados; tuvo como Presidente a Samuel Gompers y como Secretario a Arthur Fontaine. La Comisión trabajó sobre las conclusiones del Congreso de Leeds y de la Carta de Berna y sus resultados se transformaron en la parte XIII del Tratado de Versalles.

(10) DE LA CUEVA, Mario. Obra Citada, p. 345.

la misión descrita en la misma sería procurar la formación de un derecho internacional del trabajo, apoyado en los principios de la justicia social y el cual serviría a su vez, de base de legislaciones nacionales y constituiría las primeras garantías internacionales para la protección del trabajo. Sería una organización permanente y tendría como miembros a los componentes de la Sociedad de las Naciones, creada en el mismo Tratado de Versalles que fue bautizada con el nombre de "Organización Internacional del Trabajo".

A) ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO

La Organización Internacional del Trabajo nace como consecuencia de lo acordado en la parte XIII del tratado de Versalles y especialmente en el artículo 23 cuyo texto es el siguiente: Con la reserva y de conformidad con las disposiciones de los convenios internacionales existentes en la actualidad, o que se celebren en lo sucesivo, los miembros de la sociedad: A. Se esforzarán en asegurar y mantener condiciones de trabajo equitativas y humanitarias para el hombre, la mujer y el niño en sus propios territorios, así como a todos los países a que se extiendan sus relaciones de comercio, industria y para este fin fundarán y conservarán las necesarias organizaciones internacionales.

En la Segunda Guerra Mundial se sintió la necesidad de aprobar una nueva Constitución, lo que se logró en 1946. En la nueva Constitución se previó la posibilidad de celebrar acuerdos con las Naciones Unidas y con base en ello entre ambos organismos se suscribió un convenio el 30 de Mayo de 1946, mediante el cual la Organización de las Naciones Unidas reconoció a la Organización Internacional del trabajo como un Organismo especializado dotado de competencia para emprender la acción que considere apropiada, de conformidad con su instrumentos constitutivo básico.

Nuestro maestro Nestor de Buen nos dice que: "La O.I.T. tiene una finalidad inmediata y es la creación de un derecho internacional del trabajo que sirva de base a las legislaciones nacionales. Pero el derecho es un medio para alcanzar un fin, que es el reino de la justicia entre los hombres, solamente el derecho del trabajo busca lo que se acostumbra llamar justicia social". (11)

Los miembros de la O.I.T. se ha venido resolviendo de manera distinta en las dos etapas de su historia. Desde su fundación el 1919 hasta la aprobación de la Segunda Constitución en 1946, para ser miembro de la O.I.T. era

(11) DE BUEN, Nestor. Derecho del Trabajo. 3a. ed. Editorial Porrúa, Mexico, 1979. p. 523.

preciso serlo de la Sociedad de Naciones.

A partir de 1935, en la vigésima séptima reunión de la conferencia efectuada en París, se reconoció la calidad de miembros de la O.I.T. a los Estados que ya tenían ese carácter al día 1 de Noviembre de 1945 y a los que de acuerdo a los procedimientos previstos, fuesen admitidos con posterioridad. Tal es el sentido del artículo 1ro. incisos 2 a 6 de la Constitución de 1946 que señala:

Serán miembros de la O.I.T. los Estados que eran miembros de la Organización al 1 de Noviembre de 1945, en cualquier otro Estado que adquiera la calidad de miembro, en cumplimiento de las disposiciones de los párrafos 3 y 4 de este artículo. Párrafo 3 se prevee que los miembros de las Naciones Unidas, tanto originarios, como los que adquieren posteriormente esa condición podrán adquirir la calidad de miembros de la O.I.T. aceptando formalmente las obligaciones contenidas en su Constitución. Párrafo 4 del artículo 3 de la Constitución, contempla la posibilidad de que los Estados no miembros de las Naciones Unidas, puedan incorporarse a la O.I.T., siempre que se cumplan las siguientes condiciones: a) Aceptación de la conferencia. b) Que el Estado solicitante acepte las obligaciones contenidas en la Constitución.

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

Para retirarse de la O.I.T., se han establecido tres condiciones para el egreso. a) Aviso previo de la intención de retirarse, que habrá de ser dirigida al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. b) El aviso surtirá efectos dos años después de la fecha de recibido. c) El Estado miembro deberá cumplir sus obligaciones como tal durante los dos años del pre-aviso. Esta última condición resulta de difícil exigencia y no existe un procedimiento adecuado para hacerla efectiva.

La competencia de las personas jurídicas de la O.I.T. es el acuerdo según nuestro maestro Nestor de Buen: "La capacidad de un sujeto de derecho para ejecutar u omitir la ejecución de ciertos actos que el ordenamiento jurídico considerará como propios (personales o personificados), de ese sujeto". (12). Se habla de tres formas de competencia: territorial, material y personal. La primera afecta, a la condición de miembro de la O.I.T., ya que atiende al territorio que se aplica, sus disposiciones ya expuestas.

(12) DE BUEN, Nestor. Obra Citada, p. 524.

Por competencia materia) de la O.I.T., entendemos que son: "Aquellos que la Constitución impone a la O.I.T., para el logro de sus fines". Se encuentran precisados en el preámbulo de la Constitución y se refieren a toda materia del trabajo y de la previsión social. La O.I.T. le preocupa todo trabajo humano pues merece la misma protección así como la regulación del trabajo, cualquiera que sea su naturaleza y tanto los aspectos preliminares (aprendizaje, orientación profesional), como los problemas derivados de la suspensión (accidentes, maternidad, enfermedades, etc.). Y finalmente su conclusión (seguros vejez, desocupación, etc.). A partir de la declaración de Filadelfia, la cuestión principal ya no es el trabajo sino la justicia social.

Por lo que respecta a la competencia personal, se ha llevado a la O.I.T. en tratar problemas particulares de algunas categorías de trabajadores y aún se ha cuestionado su capacidad para intervenir respecto de "actividades intelectuales", aún cuando la conclusión haya sido en función de la unidad de trabajo principio proclamado en los primeros años de la Organización, toda actividad de trabajo, cualquiera que sea su naturaleza, es objeto de la inquietud de la O.I.T.

De acuerdo con la Constitución actual (22 de Mayo de 1963) la estructura de la O.I.T. se compone de tres órganos: La Conferencia General de los Representantes de los Miembros (o de los Delegados), o Conferencia Internacional del Trabajo; el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo, veremos brevemente la función de cada uno de ellos.

La Conferencia Internacional del Trabajo es el organismo supremo de la O.I.T., su integración es tripartita ya que los representantes de los miembros del Estado, de los trabajadores y de los empleadores. Cada Estado puede nombrar a cuatro delegados: dos gubernamentales y uno de cada sector. Los delegados gubernamentales son agentes del Estado Miembro y gozan de los privilegios diplomáticos. Los delegados sectoriales, son designados por las organizaciones clasistas y sólo representan a su clase.

La Conferencia tiene, en consecuencia, como carácter, el ser órgano delegado de tipo parlamentario, permanente aunque de reunión periódica y general.

La condición de órgano colegiado deriva de su integración múltiple, es parlamentaria en función de la manera que se integran las representaciones nacionales y de

su clase, su carácter permanente es de existencia ininterrumpida, es periódica pues se reúne una vez al año y generalmente por cuanto a que es un organismo abierto a todos los Estados que inclusive tiende a la universalidad.

Junto a los delegados la Constitución permite una categoría de "expertos" (dos como máximo) para ayudar a buscar soluciones internas.

La integración del Consejo de Administración por igual es tripartita, formado actualmente por 48 personas. De ellas 24 representan a los gobiernos, 12 a los trabajadores y doce a los empleadores. El artículo 7 de la Constitución señala que los representantes gubernamentales serán elegidos por los Estados Miembros de mayor importancia industrial.

La función principal de este órgano es dirigir y controlar a la Oficina Internacional de Trabajo. De esa manera la Conferencia es el órgano deliberativo y la Oficina el órgano técnico.

El Consejo se reúne cada 3 meses coincidiendo una de las reuniones con la Conferencia o cuando 12 de sus miembros lo soliciten por escrito.

El Consejo tiene entre otras atribuciones, la de establecer su propio reglamento que fija sus fechas de sus reuniones.

La Oficina Internacional del Trabajo es el "Motor de la Organización" es un instrumento de trabajo técnico y científico.

Es un instrumento de trabajo técnico y científico que tiene a su cargo la relación entre la Organización y los gobiernos de los Estados Miembros, las entidades profesionales de trabajadores y empleadores y la opinión pública y es, fundamentalmente, el órgano de preparación de las Conferencias.

Al frente de la Oficina se haya un director y participa en los trabajos del Consejo. Las funciones de la Oficina son múltiples como se señala a continuación:

a) Distribución de las informaciones relacionadas a la reglamentación internacional, las condiciones de vida de los trabajadores y del régimen de trabajo.

b) Adopción convenios internacionales y encuestas especiales encargadas por la Conferencia por el Consejo de Administración.

c) Preparar la legislación a base de las decisiones de la Conferencia.

d) Cumplir los deberes de los convenios.

e) Participar en el trámite de las reclamaciones y denuncias contra Estados Miembros por falta de ejecución adecuada.

En la Conferencia hay dos tipos de resoluciones, los convenios y resoluciones. Los primeros son un tratado celebrado entre los Estados y los segundos son sugerencias que se dirigen a los Estados para que de ser aceptada se formule un proyecto de Ley. El maestro Mario de la Cueva establece la diferencia entre ambos: "El convenio, ratificado por el Órgano competente del Estado deviene automáticamente derecho positivo, la recomendación necesita una ley posterior que positivise sus principios". (13)

Aprobado el convenio o la recomendación, el Presidente de la Oficina o sea el secretario de la Conferencia, autoriza con su firma dos copias del documento y queda así en el archivo de la O.J.I. y la otra se envía al Secretario

(13) DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 2a. ed. edit. Porrúa, México, 1975, p. 85.

General de las Naciones Unidas y éste a su vez enviará una copia certificada a cada Estado Miembro.

Los principales documentos que han sido aprobados internacionalmente y que constituyen el contenido esencial de la disciplina según Mario de la Cueva son los siguientes:

"Los Tratados Internacionales. a) Tratado de Versalles cuyo principal enunciado sería el que consagra que el trabajo no debe ser considerado como mercancía o artículo de comercio. Además estableció el derecho de asociación, salario mínimo, jornada de ocho horas, o cuarenta y ocho horas a la semana, descanso semanal preferentemente los domingos, supresión de trabajo a los niños, igualdad de salario a trabajo igual sin distinguir el sexo. b) Carta del Atlántico: 14 de Agosto de 1941, elaborada entre Roosevelt y Churchill, breves principios que hablan del mejoramiento y las normas del trabajo. c) Carta de las Naciones Unidas, aprobada en San Francisco California en 1945, señala que la Organización habrá de promover niveles de vida más altos, trabajo permanente, condiciones de progreso económico y social, la solución de los problemas internacionales de carácter económico, cooperación internacional en el orden cultural y educativo, respeto universal a los derechos y a las libertades sin

importar sexo, raza, idioma o religión. d) la declaración de Filadelfia celebrada el 10 de Mayo de 1944, la O.I.T., señaló caminos concretos para el derecho del trabajo anexando un texto a la nueva Constitución de la O.I.T. e) La Declaración Universal de los derechos del hombre celebrado el 10 de Diciembre de 1948, en el seno de las Naciones Unidas". (14). Por lo anterior mencionaremos lo más relevante:

Artículo 22.- Toda persona tiene derecho a la seguridad social.

Artículo 23.- Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección, a la protección contra el desempleo, a condiciones equitativas y satisfactorias del trabajo y a tener salario por trabajo igual. A fundar Sindicatos, y a sindicarse para defensa de sus intereses.

Artículo 24.- Toda persona tiene derecho al descanso a disfrutar de su tiempo libre y de vacaciones periódicas pagadas.

B) TRATADOS DE LIBRE COMERCIO EN ESTADOS UNIDOS Y CANADA

El tratado de Comercio de Estados Unidos y Canadá es (14) DE LA CUEVA, Mario. Obra Citada, p. 69.

el tratado más grande concluido entre dos países, cubre más comercios y más ediciones relacionadas de comercio que ningún otro Tratado de Comercio, rompiendo antecedentes importantes que serán de valor duradero a las economías de Estados Unidos y Canadá.

El Tratado da lugar a una nueva norma o medida, para tratados de comercio, concluido bajo el Acuerdo General en tarifas y comercio (GATT), arreglos bilaterales y entendimientos con respecto que los transforma en una relación basada en un tratado entre Canadá y Estados Unidos que deberá gobernar la relación de comercio y economía para el futuro previsible.

El acuerdo encuentra la prueba de equidad y ventaja mutua pues es una ganancia para ambos países. Estando en vigor el tratado se ha visto que ha tomado un nuevo curso para ambos países, pues unieron la más grande e importante relación de comercio en el mundo, trayendo como resultado las economías que más crecerán y prosperarán pues esto añadirá significativamente el crecimiento económico, ingresos y empleo en ambos países. El negocio canadiense será más competitivo en el mercado de Canadá y en el mercado mundial. Se hará un país más fuerte y más confidente en la comunidad de comercio mundial, es decir un Canadá más rico que pueda mantener y elevar la calidad de

vida a través de y para un esfuerzo cultural, esto permitirá a los gobiernos estimular un desarrollo económico en las regiones más pobres de Canadá y mantendrá una red de seguridad para los programas sociales de todos los canadienses.

El acuerdo envía una señal poderosa en contra de proteccionismo y para la liberación de comercio. Refleja cometidos de ambos gobiernos para liberalizar al comercio en una base global a través de multilaterales negociaciones de comercio bajo el GATT.

El texto del acuerdo traduce fielmente los elementos que fueron obtenidos el 4 de Octubre de 1987 en una unión de lenguaje legal. Para ayudar en la interpretación de un sencillo y claro lenguaje el significado de cada una de las secciones principales y proporcionar ejemplos de las implicaciones para el acuerdo y negocio canadiense.

El preámbulo establece el cometido político de Estados Unidos Y Canadá entrando en un acuerdo. Registra las aspiraciones compartidas de los dos países al concluir los acuerdos y resume los objetivos y sus intenciones. En otras palabras es un acuerdo de intención que guiará a los dos países para implementar las provisiones del acuerdo y resolver sus disputas.

El preámbulo establece desde el principio que este es un acuerdo de comercio. Su propósito es mejorar la economía de ambos países y esforzarse para el empleo completo y mejorar el nivel vida, reforzando ambos países como competidores en el mercado internacional. La habilidad de Canadá para tomar medidas para defender el bienestar público, como seguro de desempleo es mencionado claramente y reconocido. Canadá permanece entregado al sistema de comercio multilateral y el crecimiento del comercio mundial.

El gobierno de Canadá y el gobierno de Estados Unidos resuelven:

REFORZAR la única y verdadera amistad entre las dos Naciones.

PROMOVER productividad, empleo completo y una mejoría continua de nivel de vida respectivos en cada país.

CREAR un mercado extendido y seguro para las mercancías y servicios producidos en su territorio.

ADOPTAR claras y mutuamente ventajosas reglas que gobiernen su comercio.

ASEGURAR un ambiente comercial predecible para la planeación de negocios e inversión.

REFORZAR la competitividad de firmas de Estados Unidos y Canadá en mercados globales.

REDUCIR comercios creados por el gobierno mientras se preserva la flexibilidad de las partes para salvaguardar el bienestar público. Para construir sobre los derechos mutuos y obligaciones bajo el acuerdo general sobre tarifas y comercio y otros instrumentos multilaterales y bilaterales de cooperación.

CUNSTRUIR al desarrollo armonioso de expansión de comercio mundial y proveer una aceleración de más amplia cooperación internacional.

Los objetivos y alcances de este acuerdo marca la pauta como un todo. Se hace clara la extensión por la cual el Tratado de Comercio de Estados Unidos y Canadá mueve más allá de otros acuerdos de libre comercio negociados bajo el GATT. Cuatro acuerdos previos son particularmente relevantes: en 1960 European Free Trade Area; en 1965 UK-Ireland Free Trade Agreement; en 1983 Australia-New Zealand Closer Economic Relations Agreement; y en 1985 United States, Israel Agreement.

El nuevo acuerdo Canadá, Estados Unidos es más amplio en alcance porque provee liberalización en todos los sectores de la economía incluyendo agricultura. Ningún otro acuerdo de comercio incluye cometidos que liqan en servicios de comercio, negocios, viajes e inversión, así como ningún otro acuerdo provee una base para desarrollar nuevas reglas que traten con subsidios y medidas de su presión y compensación.

El capítulo comienza con una declaración que el acuerdo es consistente con el Artículo XXIV del GATT, es el artículo que provee el marco en la ley internacional para negociar acuerdos de libre comercio.

Empieza con una declaración legal de principios básicos subrayando el acuerdo como un todo, Canadá y Estados Unidos tratarán las mercancías, servicios, inversiones, los proveedores inversionistas de cada quien como tratan los suyos según concierne a este tratado. Partes individuales así como capítulos trabajan estos principios detalladamente. El capítulo V en su segunda parte por ejemplo establece el tratamiento para mercancías para comerciar; el capítulo VI; VII y VIII contienen importantes amplificaciones de estos principios, similarmente capítulos de servicios e inversión empiezan

con una declaración de esto y luego lo desarrolla como será aplicado.

El acuerdo reconoce en los precedentes y cometidos entre Canadá y Estados Unidos, establecidos en otros acuerdos laterales y multilaterales. Para propósito de interpretación indica que las provisiones de este acuerdo toma precedencia sobre otros acuerdos excepto si hay una provisión específica contraria.

El amplio alcance del acuerdo es indicado al comienzo de los objetivos acordados. El acuerdo elimina barreras en comercio mercancias y servicios entre los dos países. Facilita condiciones de justa competencia entre el área de libre comercio; significativamente expande la libertad de condiciones para inversión fronteriza así como establece procedimientos efectivos para la administración conjunta del acuerdo y la resolución de disputas. Coloca la fundación de cooperación bilateral y multilateral adicionales para expandir y mejorar los beneficios del acuerdo.

Este acuerdo involucra específicamente medidas federales, estatales y de provincia. Mientras que los dos gobiernos federales son los partidos al acuerdo.

CAPÍTULO III
MARCO JURIDICO Y DERECHO COMPARADO

A) EL DERECHO DEL TRABAJO EN MEXICO

1.- GENERALIDADES

La historia del derecho del trabajo no es más que el hombre en busca de su progreso, libertad y seguridad, pues como antecedente tenemos el abuso del hombre por el hombre, siempre el fuerte sobre el débil.

En México, el derecho laboral ha pasado tres etapas distintas. La primera de ellas surge desde el nacimiento del artículo 123 Constitucional en 1917 hasta el año de 1963, cuando el Presidente Adolfo López Mateos reclamó algunas de sus fracciones que no tenían aplicación en la práctica, como el trabajo de los menores y de mujeres, reparto de utilidades, crear un salario mínimo profesional, y crear aunque sea en teoría, la llamada "reinstalación obligatoria" que los empleados podrán exigir cuando se sintieran injustificadamente despedidos de su empleo.

La segunda etapa fue de 1963 a 1982 la cual sufrió muchas altas y bajas. En 1970 el Presidente Gustavo Díaz Ordaz nos obsequio una nueva Ley Federal del Trabajo que es

caso vigente, es una ley muy avanzada que fue reformada en 1980 sobre todo procesalmente hablando, pero que en la práctica no se cumple.

En 1982 con el Presidente José López Portillo nuestra paridad con el dólar era de \$27.00 por uno, en diciembre de ese mismo año, nuestra moneda se devaluó hasta \$150.00 por un dólar, derrumbándose al igual que nuestro derecho laboral.

En 1985 después del terremoto de septiembre el Presidente Miguel de la Madrid inauguró la tercera etapa de nuestro derecho laboral que se caracteriza por ser de "concertación social", queriendo decir con esto según nuestro maestro venezolano Rafael Caldera quien dice: "La concertación social es un abrazo entre débiles, entre desesperados, es un esfuerzo conjunto del gobierno, el capital y el trabajo, que implica un sacrificio no un suicidio económico para poder sacar adelante nuestra deteriorada economía ". (14)

La concertación social requiere a todos los trabajadores austeridad salarial, que con nuestros tristes salarios es mucho pedir, aunque se afirma que la solución a

(14) CALDERA RODRIGUEZ, Rafael. Derecho del Trabajo. 2a. ed. Editorial El Ateneo, Venezuela, 1960. p. 145.

la pobreza no es el aumento salarial, se requiere un esfuerzo para congelar los precios de los productos básicos, lo que resulta casi imposible en nuestros tiempos y por lo que respecta al Estado una disminución del gasto público, lo cual casi nunca se ha dado. Aún con todo esto la concertación social ha resultado.

Don Arsenio Farrell Cubillas, Secretario de Trabajo ha logrado conciliar un poco por las buenas o por las malas los intereses del capital y el trabajo. Don Julio Santoscov, fue el primer gran conciliador que tuvimos en Mexico y contribuyó a forjar mucho el actual derecho laboral. Don Arsenio logró que se celebrara en México el "Pacto de Solidaridad Económica", que nos ha permitido salir un poco de la situación económica laboral en que nos encontramos. Si no se ha logrado algo perfecto con estos pactos, por lo menos ha logrado una paz laboral. La inflación ha bajado con el Programa de Capacitación y Productividad 1990 - 1994 y se confía que Mexico seguirá avanzando.

2.- SALARIO EN MEXICO

Salario viene del latín *salarium*, y este a su vez de *sal*, porque antiguamente existía la costumbre de dar en pago a los sirvientes domésticos una cantidad de sal.

Los tratadistas lo definen como la retribución del trabajo prestado por cuenta ajena.

La Enciclopedia jurídica nos dice, salario es la remuneración que el patrón entrega al trabajador por su trabajo.

El maestro Alonso Olea, dice: "Es lo que el trabajador percibe a cambio de sus esfuerzos en la actividad profesional". (15)

El artículo 82 de la Ley Federal del Trabajo dice, el salario es la retribución que debe de pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

El salario está integrado por los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo. En realidad quedan excluidas del salario únicamente la participación de utilidades y las aportaciones que hace el patrón al INFONAVIT.

(15) ALONSO OLEA, Manuel. Introducción al Derecho del Trabajo. Edit. Marcial Pons, España, 1980. p. 250.

El artículo 32 de la Ley del Seguro Social lo ve técnicamente y previene que para los efectos de esta Ley, el salario base de cotización se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria y las gratificaciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios, no se tomarán en cuenta dada su naturaleza los siguientes conceptos:

a) Los instrumentos de trabajo, tales como herramientas, ropa y otros similares.

b) El ahorro, cuando se integre por un depósito de cantidad semanal o mensual igual del trabajador y de las empresas, y cantidades otorgadas por el patrón para fines sociales o sindicales.

c) Las aportaciones al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y las participaciones en las utilidades de las empresas.

d) La alimentación y la habitación cuando no se proporcione gratuitamente al trabajador, así como las despesas.

e) Los premios por asistencia y pagos por tiempo extraordinario salvo cuando este pactado en forma de tiempo fijo.

En los casos de salario por unidad de obra y en general cuando la retribución sea variable por disposición del artículo 89 de la Ley Federal del Trabajo, se tomará como salario diario el promedio de las percepciones obtenidas en los treinta días efectivamente trabajados. Cuando el salario se fije por semana o por mes se dividirá entre siete o treinta según el caso.

En general puede adoptarse el criterio de que mientras el contrato de trabajo este en vigor, el salario para los efectos de los pagos de las primas a que se refiere la ley debe calcularse sobre el salario tabulado, pero para efectos de indemnización el cálculo debe hacerse sobre el salario integrado. Los pagos de salario nunca podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñen un trabajo material y quince días para los demás trabajadores.

El artículo 87 de la Ley Federal del Trabajo dice que los trabajadores tendrán derecho a un aguinaldo que deberá pagarse antes del día 20 de diciembre, equivalente a 15 días de salario por lo menos. Los que no hayan cumplido el año, independientemente que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional del mismo, conforme al tiempo que hubieran trabajado cualquiera que fuere éste.

Existe la tendencia de reclamar 30 días de aguinaldo para los trabajadores que tengan un año de servicio por lo menos, ya que el trabajador se encuentra muy presionado en las fiestas navideñas por las campañas publicitarias y es del todo insuficiente recibir sólo 15 días de aguinaldo.

En México los salarios mínimos siempre se han fijado con criterio político y nunca con criterio económico. El artículo 90 de la Ley Federal del Trabajo nos dice que el salario mínimo es la cantidad menor que debe de recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo y que debe de ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural y para proporcionar la educación obligatoria a los hijos.

Por lo demás el salario mínimo siempre debe pagarse en efectivo, sin descuento salvo en cuatro casos.

- a) Cuando se trate de pensión alimenticia.
- b) Cuando se trate de pagos de rentas, en cuyo caso no podrá exceder del 10%.
- c) Cuando se trate de pago de abonos de préstamos del INFONAVIT que no podrá exceder del 20%.

d) Cuando se trate de pagos al FONACOF hasta el 10%.

En la práctica los salarios mínimos son insuficientes, en México tenemos 111 zonas económicas en las que tradicionalmente se han fijado diversos salarios mínimos generales, tomándose en cuenta las condiciones diversas de cada región.

Por lo que hace a los salarios mínimos profesionales en 1962 se reglamentó la fracción VI del artículo 123 Constitucional y se introdujo la figura de Salarios Mínimos Profesionales, inspirados en una Ley de Nueva Zelanda.

Dichos salarios son superiores a los mínimos generales, se establecieron para ciertas actividades que supusieran una especialización. En México se fijaron 30 categorías de profesionales y oficios con dichos salarios.

Nuestra Ley Laboral ha establecido en beneficio de los trabajadores normas protectoras de salario tales como, que los trabajadores deberán disponer libremente de sus salarios, que el derecho a percibir el salario es irrenunciable, los salarios deben pagarse directamente al trabajador y solamente por la imposibilidad de este se le pagará a la persona que el trabajador designe como apoderado mediante una carta poder, el pago del salario

deberá ser donde los trabajadores presten sus servicios en días y horas laborables y además deberá ser en efectivo y en moneda de curso legal, aunque esta disposición constantemente se viola en la frontera a petición del mismo trabajador.

Por otra parte a los trabajadores de confianza normalmente se les paga con cheque, creemos que las Juntas de Conciliación y Arbitraje deberán ser realistas y apegarse a las costumbres establecidas, aunque en estricto derecho los trabajadores sí están en posibilidad de aducir la violación de este precepto con todas las consecuencias del caso.

En la actualidad el salario mínimo es de \$15.00 por día aproximadamente, obviamente nadie puede vivir con un salario mínimo, por ello afirmamos que el patrón que contrata a trabajadores con salario mínimo terminarán buscando trabajo extra o si pueden le terminarán robando, pues es conveniente en la práctica contratar un trabajador con tres salarios mínimos que tres trabajadores con un salario mínimo.

3.- JORNADA DE TRABAJO EN MEXICO

Una de las aspiraciones fundamentales del ser humano es trabajar menos y ganar más, eso confirma el principio general del derecho natural que siempre se debe aspirar a un mayor provecho con un menor esfuerzo. El artículo 123 Constitucional fracción I estipuló: "La duración de la jornada de trabajo será de ocho horas" y jurídicamente tiene una protección constitucional para evitar las jornadas anteriores que eran de sol a sol.

La Ley Federal del trabajo en su artículo 58 previene que jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo.

El artículo 61 dice expresamente que la duración máxima de la jornada de trabajo será de 8 horas para la diurna, 7 para la nocturna y 7 1/2 para la mixta.

Nuestra ley autoriza a los trabajadores y a los patrones a repartir las horas de trabajo, a fin de permitir el reposo el sábado en la tarde. Durante la jornada de trabajo continuo debe concederse al trabajador un descanso de por lo menos 30 minutos, en dicho descanso si desean pueden tomar sus alimentos, en ese caso no existe obligación por parte de la empresa de concederle otra media hora. Cuando el trabajador no pueda salir del lugar donde

presta sus servicios, el tiempo correspondiente le será computado como tiempo efectivo de la jornada de trabajo.

Desde hace varios años, el Congreso del Trabajo ha pugnado por el establecimiento de la jornada de 40 horas y ha solicitado, a tal efecto, la reforma de la fracción I del artículo 123 Constitucional. Al respecto opinamos que no resulta necesaria dicha reforma para que pueda establecerse la semana de 40 horas, ya que dicha fracción I nos habla de una jornada máxima y quien tiene lo más, tiene lo menos. Por otra parte, estimamos que no debe confundirse la semana de 40 horas con la semana de 5 días trabajados, es decir, se desea que los trabajadores laboren 40 horas con la semana de 5 días trabajados, pero que las empresas sigan laborando con otros trabajadores especialmente para las siguientes 8 horas creando así nuevos empleos.

Pensamos que nadie puede estar en contra de la semana de 40 horas y más en un país en vías de desarrollo como es el nuestro, que necesita trabajar más y producir mejor.

Las consecuencias de carácter económico son de trascendencia, ya que actualmente nuestros salarios están programados para trabajar 48 horas a la semana, si el trabajador descansa un día más, en primer lugar en México

no contamos con suficientes campos deportivos que permitan al trabajador el descanso adicional y sin esto tendrán más gastos y habrá que pensar en un nuevo diseño salarial. En Mexico quizá llegue a implantarse la semana de 40 horas, los trabajadores de oficina normalmente ya la tienen, pero los obreros que son los que más la necesitan aún no la tienen. Se cree que sería bueno que los patrones contrataran gente sólo para los sábados, que es casi imposible que piensen así pues les sería más fácil cerrar la empresa, además que las pequeñas y medianas empresas no están en posibilidad de hacerlo y aunque eventualmente lleguen a hacer contrataciones pero dichos trabajadores no tienen la capacitación correspondiente, quedan sujetos a los riesgos del trabajo.

El Doctor José Montenegro Baca opina: "No es justo que el empleador no repare en alguna forma el perjuicio que sufre el trabajador que pierde dos o tres horas de su descanso, por ir a su trabajo, no obstante que el patrón se beneficie con el trabajo de aquel ". (16)

El artículo 66 de nuestra Legislación Laboral previene que la jornada de trabajo puede prolongarse por circunstancias extraordinarias, sin exceder de tres horas

(16) MONTENEGRO BACA, José. El Empleado y el Empleador. 1a. ed. Editorial Cárdenas, Mexico, 1982. p. 135.

diarias ni de tres veces por semana. Además el artículo 68 dispone, que la prolongación del tiempo extraordinario que exceda de nueve horas a la semana, obliga al patrón a pagar el tiempo excedente con un 200% más del salario que corresponda a las horas de la jornada.

En los casos de siniestro o riesgo inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón o la existencia de la empresa, la jornada de trabajo podrá prolongarse por el tiempo estrictamente indispensable para evitar esos males.

Las horas extras se pagarán con un 100% más del salario que corresponda.

El artículo 68 de la Ley Federal del Trabajo previene que los trabajadores no están obligados a prestar sus servicios por un tiempo mayor al permitido.

Un patrón no podrá rescindir el contrato de un trabajador que se niegue a trabajar tiempo extra. El patrón podrá exigir que el trabajador cumpla con su trabajo pero no que labore tiempo extra, salvo que así venga pactado en su contrato.

En ese mismo sentido se pronuncian los maestros Doctor Guillermo Cabanellas y Doctor Mariano R. Tisseambaun, sin embargo existen dos ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido que los trabajadores que no lleguen a trabajar las nueve horas extras a la semana y en caso de desobediencia se pueden despedir sin responsabilidad alguna para la empresa. Los amparos en cuestión son, 2923/73 y 3383/73, promovidos por Ernesto Ruiz Guzmán.

4.- DIAS DE DESCANSO Y VACACIONES

El descanso semanal se ha considerado como una necesidad inaplazable para que el trabajador pueda recuperar las fuerzas perdidas durante el trabajo.

Sus antecedentes son de tipo religioso, ya que en la época de los judíos el sabbath (sábado), era un día dedicado a Dios, sabbath en hebreo quiere decir descanso, se cambió por el domingo del latín dominus, día del Señor.

En la actualidad el descanso semanal obedece exclusivamente al bienestar del trabajador y estar así más tiempo con la familia.

El artículo 69 de la Ley Federal del Trabajo previene, como casi todos los códigos laborales, que por cada 6 días de trabajo el trabajador disfrutara de un día de descanso por lo menos, con goce de salario íntegro.

Puede ser cualquier día de la semana, pero el artículo 71 dice que debe procurarse que sea el domingo. En los trabajos que requieren labor continua, se fijan entre las partes de común acuerdo los días de descanso semanal.

El artículo 73 de la Ley Laboral dice que los trabajadores no están obligados a prestar sus servicios en su día de descanso semanal y si quebranta dicha disposición el patrón, deberá pagar al trabajador independientemente a su salario un salario doble por el servicio prestado.

Se puede dar el caso que un día de descanso obligatorio coincida con un día de descanso semanal, por ejemplo un 5 de mayo caiga en un domingo, en este caso si el trabajador no labora no tiene derecho a ninguna prestación adicional. Pero si un trabajador es llamado a trabajar en un día de descanso obligatorio y además en su día de descanso semanal, el trabajador tendrá derecho además de su salario ordinario, un salario doble o sea un salario triple en total.

El artículo 75 de nuestra ley previene que los trabajadores y patrones determinarán el número de trabajadores que deban prestar sus servicios los días de descanso obligatorio, si no se llega a un arreglo la Junta de Conciliación lo resolverá.

Los trabajadores quedarán obligados a prestar sus servicios y tendrán derecho a que se les pague en estos casos un salario doble por el servicio prestado, además de el salario que les corresponde por el descanso obligatorio.

Son días de descanso obligatorio los siguientes: 1 de Enero, 5 de Febrero, 21 de Marzo, 1 de Mayo, 16 de Septiembre, 20 de Noviembre, 25 de Diciembre y 1 de Diciembre cada seis años cuando se transmita el Poder Ejecutivo Federal.

Con esto se concluye que los trabajadores si están obligados a laborar en días de descanso obligatorio, pero no en sus días de descanso semanal, ya que son indispensables para la salud, mientras que los descansos obligatorios son simplemente celebraciones especiales.

Consideramos prudente que a principio de cada año se estudien los días en que caen los días de descanso obligatorio y negociarlos de acuerdo a los intereses de las

partes, pues inclusive podrían laborar el día de descanso obligatorio y que se adicione a sus vacaciones, pues si cae entre semana el trabajador no tiene posibilidad de salir de su localidad.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto en los amparos 3930/76 de Ignacio Camarena que los trabajadores están obligados a laborar en sus días de descanso obligatorio si el patrón lo solicita ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, y la negativa a laborar implica la rescisión del contrato sin responsabilidad para la empresa.

El artículo 71 de la Ley Laboral establece que los trabajadores que presten sus servicios en día domingo, tendrán derecho a una prima adicional de por lo menos 25% sobre el salario de los días ordinarios de trabajo.

VACACIONES

Se ha considerado que el descanso semanal no basta para que el trabajador pueda recobrase de sus esfuerzos, por lo que hace indispensable que tenga un periodo mínimo anual de vacaciones.

Es indiscutible que el trabajador que sale de vacaciones pueda dar un rendimiento mayor que uno que no sale de vacaciones.

Nuestra Ley Federal del Trabajo previene que los trabajadores que tengan más de un año de servicio, disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas y en ningún caso podrá ser inferior a 6 días laborales y así mismo, dicho periodo deberá aumentarse en 2 días laborales, hasta llegar a 12, por cada año subsecuente de servicios.

El artículo 76 de la Ley en vigor establece que después del cuarto año, el periodo de vacaciones se aumentará 2 días por cada 5 años de servicios.

De acuerdo con el criterio de la Secretaría de Trabajo, la tabla de vacaciones es la siguiente:

AÑOS DE SERVICIOS	DIAS DE VACACIONES
1	6
2	8
3	10
4	12
5	12
6	12
7	12

8	12
9	14
10 a 13	14
14 o más	16

Los periodos de vacaciones deberán disfrutarse en forma continua, no son negociables, el artículo 79 de la Ley previene que las vacaciones no podrán compensarse con una remuneración.

Por lo que respecta a la prima vacacional, el artículo 80 de la Ley Laboral nos dice que los trabajadores tendrán derecho a una prima no menor del 25% sobre los salarios que les correspondan durante el periodo de vacaciones. Esta prima se estableció ante la necesidad que los trabajadores disfrutarán realmente de sus vacaciones, ya que sin ella no era posible que las tomaran, en virtud de que su salario diario, ya se encontraba de antemano gastado.

Como durante el periodo de vacaciones, los trabajadores no pueden laborar, la prima del 25% tiene que calcularse sobre el salario promedio, sobre habitación y alimentación cuando se otorguen estas prestaciones.

Los nuevos criterios dicen que es preferible otorgar a los trabajadores 10 días de vacaciones con un 100% de prima

vacacional, pues en la práctica el trabajador no sale de vacaciones, pues la prima es del 25%, es por demás insuficiente. Por ello, recientemente se está negociando períodos de vacaciones superiores a los mínimos para aumentar la prima de ser posible hasta un 100%.

En la práctica, cada día son más las empresas que adoptan el criterio de otorgar vacaciones a sus trabajadores en dos períodos: Semana Santa y fin de año. lo cual nos parece correcto, así se pueden beneficiar los trabajadores de nuevo ingreso que no tienen derecho a tantas vacaciones.

A nosotros nos parece justo que sería conveniente otorgar a todos los trabajadores que tengan cuando menos un año de servicio, dos semanas al año, en dos períodos con una prima de un 100% .

5.- LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

Antes el patrón podía prescindir de los servicios del trabajador sin necesidad de justificar su despido, pagándole además la indemnización constitucional de 20 días por cada año de servicios prestados.

Con la reforma de 1962 se establece la obligación de reinstalar al obrero no se sustituye por el pago de los tres meses de la indemnización y la responsabilidad del conflicto, sino sólo en los casos de excepción expresamente señalados por el legislador y en la ley adjetiva, es decir, en términos generales se reconoce nuevamente el principio del derecho a la estabilidad en el trabajo.

Existen como consecuencias pros y contras de la reinstalación obligatoria. En México se pensó en el principio de la estabilidad cuando el sector obrero, apoyado en las ideas del maestro De la Lueva inició un movimiento social tendiente a que se le garantizara estabilidad y seguridad en sus empleos.

Los argumentos expuestos por los trabajadores al sector oficial fueron contundentes: "El derecho del trabajo, que se dice protector del derecho obrero debe dar derecho al trabajo, si el derecho del trabajo no da derecho al trabajador, que no de ningún otro derecho". Pues lo esencial para el obrero es tener la certidumbre de que no será despedido de su empleo a menos que de causa justificada para ello.

Estas ideas obreras coincidieron con la concepción de la doctrina social católica, que considera que el trabajo

humano no puede compararse con una mercancía, es por ello que la estabilidad en el empleo constituye un derecho inherente a la persona humana.

El maestro Mario L. Devali dice que: "La estabilidad constituye una aspiración de amplios sectores de trabajadores que se proponen conseguir mediante despidos arbitrarios intimados por mero capricho o por motivos extremadamente que de un día a otro pueden hundir a un trabajador en la miseria y en la desesperación". (17)

Su conclusión es que la estabilidad debe considerarse como el derecho del empleado a conservar el puesto durante toda su vida laboral, no pudiendo ser declarado cesante antes de dicho momento, sino por algunas causas determinadas, como en el caso de existir jubilación o pensiones por vejez o incapacidad.

Así pues el sector empresarial revisó los "contras" de la reinstalación obligatoria y concluyó que si bien es cierto que normalmente un trabajador rendía más si tenía la certeza de su puesto, como afirmaba el sector obrero, también lo era la estabilidad absoluta era antijurídica, anti-económica y antisocial.

(17) DEVALI, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo. 1a. ed. Editorial Umeba, Argentina, 1965. p. 46.

Se dice que la reinstalación obligatoria es antijurídica porque desnaturaliza la esencia del contrato que implica necesariamente acuerdos de voluntades, pues al obligarse al patrón a reinstalar se desconoce y pasa por alto su voluntad. Contrario a lo dispuesto en el artículo 5to. Constitucional, pues a nadie se le puede obligar a prestar un servicio sin su pleno consentimiento y a nadie se le puede obligar a recibirlo en contra de su voluntad.

También se dice que hay muchos casos en que no es posible probar el hecho justificativo del despido por razones circunstanciales que se dan en la vida real, como ausencia de testigos, imposibilidad e inconveniencia de llevar a ciertos familiares a declarar ante las autoridades.

Se dice que es antieconómico porque favorece la lentitud o la infiltración de elementos indeseables, que sin dar razón aparente de justificación para el despido, el buen cuidado que tiene para no dar lugar al mismo, no laboran con la intensidad o calidad necesarias.

Desmerece la esencia del salario que consiste en la "contraprestación" que recibe el trabajador por los servicios que presta, pues sucede que a un patrón a quien se le ha obligado a reinstalar a un trabajador, lo tenga

como muestra, sentado y sin laborar, a pesar de pagársele su salario que deja de ser tal por no existir la prestación.

Por otro lado, encarece la mano de obra y obliga al patrón, si éste se niega a proporcionar trabajo al obrero reinstalado, a pagarle indemnizaciones prácticamente ilimitadas, que superan inclusive a las de incapacidad o accidentes de trabajo, equiparándose de hecho a una renta vitalicia.

Es antisocial porque pugna contra la naturaleza misma del derecho del trabajo que trata de equilibrar los factores de la producción, armonizando los derechos del capital con los del trabajo, esto es indigno pues obstaculiza las relaciones laborales y provoca situaciones personales.

La vinculación es disoluble entre patrones y trabajadores, es por otra parte innecesaria y utópica. Es innecesaria porque obviamente los patrones no van a prescindir de sus empleados leales o eficaces, y contemplarían la obligación de pagar la indemnización constitucional de tres meses de salario y el conflicto de veinte días por cada año de servicios. Y es utópica porque en último extremo será imposible forzar a un patrón que de

trabajo a un obrero a menos que se desconozca el derecho de la libertad del trabajo.

Pensamos que como principio doctrinal la inmovilidad en el empleo crea una gran tranquilidad y un deseo de superación contra la cual nadie puede pronunciarse.

6.- DERECHO DE HUELGA

El Derecho Laboral ha evolucionado pero sólo en cuanto a su forma, pues su esencia siempre ha sido la misma, no se ha modificado y nunca se podrá cambiar.

Los trabajadores siempre han tenido y tendrán el propósito de ganar más y trabajar menos, esto tiene su sustentación en la ley, no derogada aún, del mayor provecho por el menor esfuerzo que es la más antigua de la humanidad y la más legítima.

Por ello el derecho del trabajo siempre ha tratado de proteger al trabajador mientras normas que puedan proporcionarle un mayor salario una mejor jornada, sin embargo las normas laborales a menudo no se cumplen en la práctica, existen miles de trabajadores que no reciben el salario mínimo y se encuentran con jornada inhumanas. El rico y el fuerte siempre abusarán del pobre y del débil y

de ahí la necesidad de legislar en favor de los trabajadores a fin de garantizarles una vida digna y decorosa.

Para poder hacer efectivos los derechos que marca la ley, se requiere de diversos instrumentos para ello, ya que de otra manera serían letra muerta, imposible de exigir.

El derecho de huelga se ha dicho, que es el medio más eficaz mediante el cual se puede persuadir al empleado para que cumpla con sus obligaciones. Es el derecho fundamental de la clase trabajadora irrestricto e irrenunciable.

Las huelgas normalmente son el resultado de un descontento y constituyen una legítima reacción contra la explotación patronal. Proliferan cuando se empieza a descomponer un sistema capitalista aburguesado en donde los patrones son los titulares de todos los derechos y los obreros sólo de las obligaciones.

Lógicamente, las autoridades del trabajo deben protegerlas para lograr el equilibrio entre los factores de la producción lo cual nadie debe de discutir, sin embargo, cuando dicha protección es exagerada pueden acabar con sus fuentes de trabajo, se provoca la inflación y la desconfianza en la inversión.

En México, el artículo 259 de la ley de 1931 establecía que la "Huelga es la suspensión legal y temporal del trabajo, como resultado de una coalición de los trabajadores". Esta definición fue sustituida en 1970 por nuestra nueva Ley de Trabajo, que en su artículo 440, previene que la "Huelga es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores".

El maestro Cavazos Flores propone la siguiente definición: "Huelga es la suspensión legal y temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores en defensa de sus intereses comunes". (18)

Toda huelga pasa por tres etapas: a) período de gestación, b) inciso de prehuelga, y c) período de huelga estallada.

a) El período de gestación se inicia desde el momento en que dos o más trabajadores se coaligan en defensa de sus intereses comunes. En este período se elabora el pliego de peticiones o reclamos, que desde luego se debe de presentar por escrito en el cual se debe de manifestar fehacientemente la intención de ir a huelga en caso de

(18) CAVAZOS FLORES, Baltazar. Los Trabajadores de Confianza. Editorial Trillas, Mexico, 1982. p. 87.

insatisfacción de las mismas. En esta etapa sólo intervienen los trabajadores, pues tan pronto se hace llegar el pliego a las autoridades o al patrón se inicia formalmente el periodo de pre huelga.

b) El periodo de pre huelga debe de tener como misión fundamental la conciliación de las partes y para ello debe tener lugar a una audiencia de avenimiento.

El periodo de pre huelga debe de tener un termino minimo de duración y un termino máximo, en Mexico este periodo es de seis días como minimo cuando se trata de empresas privadas y de diez cuando se trata de empresas de servicios públicos. Carecemos de un periodo máximo de pre huelga, lo que en ocasiones complica innecesariamente la situación de empresas y trabajadores.

El periodo de huelga estallada se inicia en el preciso instante en que se suspenden las labores. En dicho periodo se ofrecen las pruebas pertinentes, una de las cuales es usualmente el recuento, a fin de determinar si la organización emplazante cuere con el requisito democrático de la mayoría.

En la práctica muchas empresas y sindicatos convienen de buena fe en que, antes del estallido, se pratiquen

recuentos o se verifiquen diligencias tendientes a investigar si realmente los trabajadores están en favor o en contra de la huelga.

De acuerdo con el artículo 450 de la Ley de la Materia, toda huelga deberá tener por objeto:

1.- Conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción armonizando los derechos del trabajo con los del capital.

2.- Obtener del patrón o patrones la celebración del contrato colectivo de trabajo y exigir su revisión al terminar el periodo de su vigencia.

3.- Obtener de los patrones la celebración del contrato-ley en las empresas y exigir su revisión al terminar el periodo de su vigencia.

4.- Exigir el cumplimiento del contrato colectivo de trabajo o del contrato-ley en las empresas o establecimientos en que se hubiesen violado.

5.- Exigir el cumplimiento de las disposiciones legales sobre participación de utilidades.

6.- Apoyar una huelga que tenga por objeto alguno de los ennumerados en las fracciones anteriores.

7.- Exigir la revisión de los salarios pactados en los contratos-ley.

Las huelgas en teoría pueden ser existentes, inexistentes, lícitas o ilícitas. Una huelga es lícita si reúne el requisito de fondo, es decir, si tiene por objeto el equilibrio entre los factores de la producción. Una huelga es existente si reúne los requisitos de fondo, forma o mayoría. Una huelga es inexistente si le faltan los requisitos de fondo, forma o mayoría, o alguno de ellos. Una huelga es ilícita si la mayoría de los huelguistas ejecutan actos violentos contra las personas o las propiedades, según nuestra ley, y en caso de guerra cuando los trabajadores pertenecen a establecimientos o a servicios que dependen del gobierno.

En la práctica resulta física y jurídicamente imposible que se acredite que fueron exactamente la mitad más uno de los huelguistas los que realizaron los actos violentos, máxime que ni la fe de un notario público sería suficiente para acreditar tal extremo, pues en materia laboral los notarios carecen de fe pública y son considerados únicamente como testigos de calidad, y nunca

se podría conseguir un inspector de trabajo para acreditar tal situación. Además en el caso de los grandes sindicatos nacionales jamás se podrá dar el caso de dicha mayoría.

Además la licitud o ilicitud de un acto no deviene del número de personas que lo lleven a cabo sino de la naturaleza misma del propio acto. Si un acto se considera ilícito, seguirá siendo así, independientemente que lo realice una sola persona o varias.

En cuanto al procedimiento del huelguista el escrito de emplazamiento de huelga deberá dirigirse al patrón y presentarse por duplicado ante la Junta de Conciliación y Arbitraje. El período de prehuelga en ningún caso podrá ser menor de seis días ni mayor de quince días, el patrón deberá contestar el pliego petitorio en un plazo máximo de 48 horas con el apercibimiento de que de no hacerlo así se le tendrá por inconforme, la Junta señalará día y hora para que tenga lugar una audiencia de avenimiento, si el patrón no comparece a dicha audiencia podrá ser apercibido por los medios legales que correspondan, si el sindicato no asiste no correrá el período de prehuelga y se archivará el expediente, si las partes comparecen se procurará averiguarlas, y de no lograrlo se hará la designación del personal de emergencia que procede. La huelga deberá estallar precisamente en el día y a la hora indicados, pues

en caso contrario la misma deberá ser considerada como improcedente. Así mismo deberá limitarse a la simple suspensión de las labores ya que últimamente se ha dado mucho el caso y consideramos que en estos supuestos las autoridades del trabajo deberán dar las garantías necesarias a las empresas a fin de reunir las labores de inmediato.

El artículo 929, fracción III de la ley previene "que todos los días y las horas serán hábiles"; sin embargo en la práctica no se cumple con esta disposición, ya que en la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje existe el criterio de que los días festivos no se computan durante el periodo de prehuelga. Es indispensable que se adopte una solución final al respecto, ya que para el término de contestación del pliego de peticiones el plazo es corrido aún cuando se trate de días feriados.

Sólo la coalición o el sindicato emplazante pueden solicitar la imputabilidad del movimiento de huelga, el cual deberá tramitarse, según el caso por la vía jurídica o por la vía económica. Si la huelga tiene por objeto la interpretación o cumplimiento del contrato colectivo de trabajo, el juicio de imputabilidad deberá tramitarse por la vía ordinaria jurídica, en cambio si tuvo por objeto la revisión de dicho contrato, la imputabilidad deberá

tramitarse por la vía económica, ya que los conflictos de orden económico son los que se refieren al nacimiento, modificación, suspensión o terminación de las condiciones de trabajo.

En estricto derecho, la imputabilidad puede solicitarse únicamente cuando quede firme la resolución de procedencia de huelga o de existencia de la misma, o la resolución que declare que no procede la inexistencia o improcedencia solicitada.

Por lo que respecta a las huelgas en las universidades hace algunos años el rector Soberón propuso que se adicionara el artículo 123 constitucional con un apartado C que regulara en exclusiva las relaciones laborales de los trabajadores y empleados académicos universitarios y las universidades, de la misma suerte que el apartado B de dicho precepto regla las relaciones de trabajo entre el Estado y sus servidores públicos, ya que por su situación especial el personal universitario no podía tener cabida dentro del inciso A del 123 multicitado, en virtud de que las universidades no son empresas de lucro y las huelgas en ellas constituirían verdaderos atentados contra la cultura.

Los representantes sindicales universitarios protestaron contra tal medida ya que esto daría pauta que

los empleados bancarios exigieran un D y los deportistas una E con lo que se establecerían tantas excepciones que harían inaplicable la propia regla general.

Por nuestra parte pensamos que no es necesario crear un apartado más al 123 constitucional, sino solo contemplar en alguna fracción de dicho precepto el problema universitario, dejando para la ley del trabajo la reglamentación que corresponde que como ya se ha hecho con otros tantos trabajos especiales como el de comisionistas, domesticos, etc. Por lo que se refiere a los trabajadores universitarios, se encuentran clasificados dentro del artículo 123 apartado A, en el capítulo de trabajos especiales.

En los países totalitarios la huelga no existe y es reprimida con violencia por los gobernantes en turno, nosotros no debemos permitir la huelga en las universidades porque va contra la cultura, contra nuestro más caro patrimonio intelectual.

Por lo que hace a las huelgas en los servicios públicos pensamos que se debe de imponer el arbitraje obligatorio para evitar perjuicios irreversibles al pueblo en general. Si una empresa no puede dar salarios más altos, estos no se van a obtener paralizando las labores,

en México se ha seguido el criterio de "requisar", es decir proporcionar por parte del Estado el servicio público en sustitución de los trabajadores en huelga, preferimos el arbitraje obligatorio a la requisa, ya que hemos tenido experiencias tristes al respecto como la huelga de Telefonos de México del 78 que causó perjuicios irreversibles a la economía nacional.

La fracción X del artículo 123 constitucional, apartado B, previene que "Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para la defensa de sus intereses comunes. Podrán asimismo, hacer uso del derecho de huelga previo el cumplimiento de los requisitos que determine la ley respecto de una o varias dependencias de los Poderes Públicos, cuando se violen de manera general y sistemática, los derechos que este artículo les consagra".

En un país como el nuestro, la huelga de un funcionario público, traería como consecuencia un fulminante cese o una renuncia por motivos de salud. En un país más militarizado, su fusilamiento.

Los trabajadores al servicio del Estado ya no quieren derechos que no puedan hacer valer, prefieren que se les fije un salario mínimo superior al mínimo general, como sucede con los trabajadores bancarios, o una mayor

estabilidad o inamovilidad en sus puestos, lo demás es simple demagogia.

Consideramos que deben crearse de inmediato, tanto en el fuero local como en el federal, salas especiales que resuelvan, en exclusiva y con rapidez, los amparos interpuestos contra las resoluciones pronunciadas en materia de huelga. Resulta increíble que ni en los Tribunales Colegiados de Circuito, ni en nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, ni tampoco en los Juzgados de Distrito, existan salas especiales, colegiadas o unitarias que se dediquen en exclusiva al conocimiento y solución de los problemas de huelga.

7.- SINDICALISMO

En México clasificamos a los sindicatos por colores en rojos, blancos y hasta amarillos, cuando en realidad dichos sindicatos o representan adecuadamente a sus trabajadores o no los representan.

Los llamados sindicatos "rojos" son los considerados de línea dura, izquierdistas y cuasi-marxistas.

Los sindicatos "blancos" o de protección son los que contratan las propias empresas para evitar que se infiltren los sindicatos reivindicadores.

Por su parte, nuestra ley de trabajo en el artículo 354 reconoce la libertad de coalición de trabajadores y patrones, y en artículo 355 nos indica que coalición es el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o patrones para la defensa de sus intereses comunes.

El artículo 356 nos previene que sindicato es la asociación de trabajadores o patrones constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses. También afirma la ley en el artículo 357, que los trabajadores y patrones tienen el derecho de constituir sindicatos sin necesidad de autorización previa. Consideramos demagógica dicha afirmación, ya que si se requiere de dicha autorización para su registro y funcionamiento.

El maestro Cavazos nos señala la distinción entre coalición y sindicato es: "Que la primera es transitoria, no requiere registro, se establece para defender intereses comunes y puede formarse con dos trabajadores o patrones. El sindicato es permanente, requiere de registro ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje o ante la Secretaría de

Trabajo. se constituye para el estudio, defensa y mejoramiento de intereses comunes, y para formarse requiere de un mínimo de 20 trabajadores o de 3 patrones.

Una de las garantías más importantes de la persona humana es el derecho a la libre asociación". (19)

El artículo 358 de la ley textualmente establece: "A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él, cualquiera estipulación que establezca multa convencional en caso de separación del sindicato o que desvirtúe de algún modo la disposición contenida en el párrafo anterior se tendrá por no puesta".

El artículo 395 de la misma ley laboral establece que el patrón separará del trabajo a los miembros de los sindicatos que renuncien o sean expulsados de los mismos.

Por lo tanto, si bien es cierto que en teoría un trabajador se encuentra en posibilidad de renunciar al sindicato al que pertenece, en la práctica no puede hacerlo, ya que se le aplicaría la cláusula de exclusión, que implica la pérdida de su trabajo sin responsabilidad para el patrón.

(19) CAVAZOS FLORES, Baltazar. Obra Citada, p. 121.

De acuerdo con el artículo 360 de nuestra ley, los sindicatos de los trabajadores pueden ser:

1.- Gremiales: los formados por trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad.

2.- De una empresa: los formados por trabajadores que presten sus servicios en una misma empresa.

3.- Industriales: los formados por trabajadores que presten sus servicios en dos o más empresas de la rama industrial.

4.- Nacionales de Industria: los formados por trabajadores que presten sus servicios en una o varias empresas de la misma industria instaladas en dos o más entidades federativas.

5.- De oficios varios: los formados por trabajadores de diversas profesiones. Estos sindicatos sólo podrán constituirse cuando el municipio de que se trate, el número de trabajadores de una misma profesión sea menor de veinte.

Los sindicatos de patrones pueden ser:

1.- Los formados por patrones de una o varias ramas de actividades.

2.- Nacionales, los formados por patrones de una o varias ramas de actividades de distintas entidades federativas.

Los trabajadores de confianza no pueden ingresar en los sindicatos de los demás trabajadores y esto resulta realista ya que en muchas ocasiones, por no decir siempre, tienen intereses diferentes y a veces contradictorios a los demás trabajadores.

Los sindicatos deberán constituirse por lo menos con 20 trabajadores en servicio activo o con 3 patrones. Los sindicatos deben registrarse en la Secretaría del Trabajo y Previsión Social en los casos de competencia federal y en las Juntas de Conciliación y Arbitraje en los de competencia local y cuyo registro únicamente podrá negarse:

- 1.- Si el sindicato no se propone la finalidad prevista en el artículo 356.
- 2.- Si no se constituyó con el número de miembros fijados en el artículo 364.
- 3.- Si no se exhiben los documentos a que se refieren el artículo anterior.

Satisfechos los requisitos ninguna autoridad correspondiente podrá negarlo y si esta no resuelve dentro de un termino de 60 días, los solicitantes podrán requerirla, y de no hacerlos así dentro de los 3 días siguientes se tendrá por hecho el registro para todos los efectos legales quedando la autoridad obligada a expedir la constancia respectiva.

El registro del sindicato podrá cancelarse únicamente:

- 1.- En caso de disolución,
- 2.- Por dejar de tener los requisitos legales.

Los estatutos de los sindicatos contendrán:

- 1.- Denominación que los distinga de los demás.
- 2.- Domicilio.
- 3.- Objetivo.
- 4.- Duración. Faltando esta disposición se entenderá constituido el sindicato por tiempo indeterminado.
- 5.- Condiciones de admisión de miembros.

6.- Obligaciones y derechos de los asociados.

7.- Motivos y procedimientos de expulsión y correcciones disciplinarias.

8.- Forma de convocar asamblea.

9.- Procedimiento para la elección de la directiva y número de sus miembros.

10.- Periodo de duración de la directiva.

11.- Normas para la administración, adquisición y disposición de los bienes, patrimonio del sindicato.

12.- Forma de pago y monto de las cuotas sindicales.

13.- Las demás normas que apruebe la asamblea.

No podrán formar parte de la directiva de los sindicatos:

1.- Los trabajadores menores de 16 años.

2.- Los extranjeros.

Tenemos que decir que si bien es cierto que los extranjeros no pueden formar parte de la directiva sindical, si pueden sindicalizarse. La directiva de los sindicatos debe de rendir a la asamblea cuenta completa y detallada de la administración del patrimonio sindical por lo menos e indispensablemente obligatorio cada 6 meses.

Los sindicatos legalmente constituidos son personas morales y tienen capacidad para:

- 1.- Adquirir bienes muebles.
- 2.- Adquirir los bienes inmuebles destinados inmediatamente y directamente al objeto de su institución.
- 3.- Defender ante todas las autoridades sus derechos y ejercitar las acciones correspondientes.

Hasta que el sindicato este registrado podrá adquirir lo llamado "capacidad de goce" y además podrá actuar ante las autoridades laborales. Aunque un trabajador este sindicalizado tiene la libertad de acudir a los tribunales de trabajo en defensa de sus derechos o bien hacerlo por conducto de otro representante legal. La representación del sindicato se ejercerá por su secretario general o quien sea designado.

Son obligaciones de los sindicatos según el artículo 377 de la ley:

- 1.- Proporcionar los informes que le soliciten las autoridades del trabajo, siempre que se refieran exclusivamente a su actuación como sindicato.
- 2.- Comunicar a la autoridad ante la que estén registrados, dentro de un término de 10 días, los cambios de su directiva y las modificaciones de los estatutos, acompañando por duplicado copia autorizada de las actas respectivas.
- 3.- Informar a la misma autoridad cada tres meses por lo menos de las altas y bajas de sus miembros.

Queda prohibido a los sindicatos:

- 1.- Intervenir en asuntos religiosos.
- 2.- Ejercer la profesión de comerciantes con ánimo de lucro.

Los sindicatos se disolverán:

1.- Por el voto de las dos terceras partes de los miembros que los integren.

2.- Por transcurrir el término fijado por los estatutos.

Federaciones y Confederaciones.

Los sindicatos pueden formar federaciones y confederaciones, las cuáles se regirán por las disposiciones correspondientes. Los miembros de las federaciones o confederaciones podrán retirarse de ellas en cualquier momento, aunque exista pacto encontrado.

Los estatutos de estas independientemente de los requisitos aplicables del artículo 71, contendrán:

1.- Denominación y domicilio de sus miembros constituyentes.

2.- Condiciones de adhesión de nuevos miembros.

3.- Forma en que sus miembros estarán representados en la directiva y en las asambleas.

Las federaciones y confederaciones deben registrarse ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

B) EL DERECHO DEL TRABAJO EN ESTADOS UNIDOS

1.- GENERALIDADES

Por la estructura de su derecho, Estados Unidos de América pertenece a la familia Common Law, que tiene la misma concepción del derecho Inglés.

Para el jurista estadounidense, el derecho se presenta bajo la forma de un derecho jurisprudencial. No consideran las normas formuladas por el legislador como el tipo normal de la norma jurídica, sino que estas son asimiladas por el sistema una vez que han sido interpretadas y aplicadas por los tribunales. Cuando no existe precedente, el jurista estadounidense tendrá que decir: "there is no law on the point" (no existe norma jurídica sobre el caso), incluso aunque exista una disposición legal al respecto.

En Estados Unidos como en todo estado federal, se plantea un problema fundamental que es el de señalar cuáles serán las atribuciones respectivas de las autoridades locales y federales. Este problema se postula bajo un doble aspecto debido a la concepción jurídica propia de la familia del Common Law. En primer lugar, se trata de saber en que materias el poder legislativo, sea local o federal, pueda establecer reglamentos. Esta cuestión se presenta en

todos los estados federales. Los países que pertenecen a la familia romano-germánica lo entienden muy fácilmente y encuentran su solución en la constitución política de cada país.

Sin embargo, la determinación de las materias que el congreso de Estados Unidos pueda legislar o la administración pueda reglamentar, no agota el problema en un país en donde el derecho no se concibe como una actividad legislativa. En Estados Unidos el derecho es de origen jurisprudencial basado fundamentalmente en los precedentes y la razón y no en los mandatos de una autoridad legítima. En Estados Unidos las leyes y los reglamentos son considerados como complementos y correctivos del sistema del Common Law en sentido estricto.

Entre las materias reguladas por el derecho en Estados Unidos las hay de competencia exclusiva de la federación, otras son de la competencia exclusiva de los estados, y otras más en ciertas condiciones, competen a la autoridad u otra pudiendo los estados establecer normas en la medida en que la materia no haya sido regulada por las autoridades federales.

Una de las primeras cuestiones que se plantea el jurista estadounidense en presencia de cualquier disposición legislativa o administrativa es la de la

"jurisdicción", entendiéndolo en el sentido de competencia legislativa, es decir, si la norma de que se trata está dentro del ámbito de los poderes atribuidos por la constitución al órgano del que emana "is within the jurisdiction".

En caso de que las autoridades federales promuevan una ley o adopten una resolución que no es de su competencia, tal ley o resolución podrá ser declarada como inconstitucional por los tribunales judiciales, los cuales rehusarán su aplicación. Lo mismo ocurrirá con las autoridades estatales.

En Estados Unidos existe un control judicial destinado a examinar la constitucionalidad de las leyes o de cualquier otra disposición legal adoptada por las autoridades tanto federales como estatales.

La decima enmienda a la Constitución de Estados Unidos determina la competencia de las autoridades tanto locales como federales: "Los poderes que la constitución no delega a Estados Unidos y cuyo ejercicio no está prohibido a los estados, corresponden a cada uno de los estados o al pueblo". Es decir, la competencia legislativa de los estados es la regla general y la de la federación es la

excepción, misma que, en todo caso, debe estar fundada en un texto constitucional.

Esta excepción a la competencia de la federación puede sonar un tanto rara, pero es perfectamente lógica si analizamos el momento en que se creó la Constitución de Estados Unidos, ya que las trece colonias habían vivido en forma completamente independiente y no había por así decirlo, nada en común entre ellas ni por lo que respecta a su origen, población, convicciones religiosas no por lo que concierne a su estructura política o a sus intereses económicos. Lo único que tenían en común era su dependencia con respecto a la metrópoli.

Las autoridades federales no pueden legislar o adoptar actos administrativos, sino en las materias en que una disposición de la Constitución de Estados Unidos les confiera ese poder. En la práctica la federación goza de una competencia muy extensa mucho mayor de la que los creadores de la Constitución de 1787 pudieron haber imaginado.

En relación con la limitación de competencia de las autoridades federales que imponía la Constitución de 1787, se ha añadido 24 enmiendas (19), de las cuales las primeras 10, conocidas como Bill of Rights y que fueron promulgadas

en 1789, y las enmiendas XIII, XIV y XV protegen a los ciudadanos en relación con los actos de las autoridades locales.

No obstante la interpretación extensiva de determinados artículos y la promulgación de enmiendas que han ensanchado la competencia de las autoridades federales, en la vida cotidiana es el derecho de los estados el que tiene mayor importancia para los ciudadanos y juristas estadounidenses.

El principio afirmado por la Constitución de Estados Unidos no ha sido modificada, con lo cual la competencia legislativa de los estados sigue siendo la regla general, de manera que los estados tienen competencia exclusiva sobre determinadas materias sobre las que el derecho federal sólo puede intervenir imponiendo criterios, garantizando el cumplimiento de determinadas normas o facilitando la ejecución de las resoluciones judiciales de un estado al territorio de otro.

Una segunda razón por la cual el derecho de los estados conserva una importancia primordial se debe a que la competencia de estos no está excluida ni siquiera de las materias en las que pueda legislar el congreso.

Las autoridades estatales tienen en dichas materias una competencia "residual", esto quiere decir que tienen prohibido adoptar decisiones que vayan en contra de las decisiones del congreso, pero no les está prohibido adoptar decisiones que complementen a las federales o que colmen las lagunas de estas.

Existen numerosas materias en las que el congreso de Estados Unidos, a pesar de tener las facultades para hacerlo, se ha abstenido de establecer una reglamentación o de legislar, recordemos que en los países del Common Law se considera el derecho como producto de la actividad judicial y no como producto de la actividad legislativa.

En ausencia de leyes federales, la competencia residual de los estados les permite legislar sobre materias en que no puede dictarse una reglamentación federal, siempre y cuando no vayan en contra del espíritu de la Constitución u obstaculicen el comercio interestatal.

Para poder darnos una idea de las relaciones existentes entre el derecho federal y los derechos de los estados, no basta considerar el principio constitucional o ver en que materias puede legislar el Congreso, sino que es necesario ver el derecho desde su punto de vista. Para los estadounidenses el derecho es de naturaleza

jurisprudencial, en donde el derecho sustantivo está constituido por un cuerpo de derecho no escrito que se encuentra en las normas jurídicas declaradas por los tribunales de justicia y en los principios que se derivan de las mencionadas normas jurisprudenciales.

Una vez aclarado lo que es el derecho de Estados Unidos para los estadounidenses, nos preguntamos cómo se concibe el Common Law en ese país. Para poder responder tendremos que basarnos en el principio de la unidad del Common Law. El sentimiento más profundo que experimenta un "Common Lawer", es la unidad del Common Law. Hablar de un Common Law específico de cada estado, u oponer el Common Law del estado de California al de Nueva Jersey constituye un sin sentido, puesto que supone la negación del Common Law como un derecho de la razón, por lo tanto, en Estados Unidos se tenderá a reconocer en todas las esferas al Common Law federal y no al de los estados en particular.

Existe una consideración en contrario, es posible que el Common Law tenga su fundamentación en la razón, sin embargo, en la realidad es necesario que exista un órgano competente para que formule sus normas y establezca sus principios. Históricamente el Common Law se ha descubierto por los tribunales de justicia y se ha conundido, por su

contenido, con las normas que esos tribunales han formado. No se identifica con una razón concebida de manera abstracta, sino que es la "razón" según la entienden los tribunales.

La razón existe con el carácter de universal antes de que sea declarada por los tribunales, pero no entra a formar parte de la esfera jurídica (no se convierte en Common Law) hasta que ha sido declarada por los mismos. Debido a este hecho la razón sufre una transformación, sus normas se hacen más precisas, pero puede ocurrir que dejen de concordar plenamente con la razón que les ha servido de fundamento. En tales condiciones, cabría pensar que existen tantos Common Laws como tribunales ejerzan libre y soberanamente su jurisdicción.

2.- SALARIO

En la actualidad el salario de Estados Unidos es de \$4.25 dólares por hora.

Los salarios en Estados Unidos son muy estables como puede apreciarse en la siguiente tabla:

AÑO	DLS. E.U.A.
1950	.75

1955	.75
1960	1.40
1970	1.60
1975	2.10
1980	3.10
1981	3.35
1985	3.37
1985	3.35
1987	3.35
1990	4.00
1993	4.25

El salario mínimo establecido por la Ley de Normas Laborales Justas de 1938 (FLSA) (conforme enmienda), representa la tarifa que se considera esencial "para el mantenimiento de un estándar mínimo de vida". En 1989, el salario mínimo fue elevado por primera vez en doce años de 3.35 a 3.80 dólares por hora, con vigencia a partir del 31 de marzo de 1990, y el 1 de abril de 1991 fue aumentando a 4.25 dólares por hora. Este salario mínimo aplica a todos

los empleados que no se encuentran exentos o que no califican para salarios por debajo del mínimo. Cualquier negocio que tenga ventas anuales totales o un volumen de negocios de menos de 500.000 dólares se encuentra exento de los nuevos requerimientos de salarios mínimos. Sin embargo, ningún patrón de negocios menor podrá reducir los salarios por debajo del salario mínimo anterior de 3.80 dólares por hora. Las profesiones no amparadas por el salario mínimo incluyen: determinados vendedores, empleados ejecutivos, administrativos y profesionales, empleados de la radio y de la televisión, empleados de hoteles, moteles y restaurantes y trabajadores domésticos.

Se podrá pagar un salario especificado por debajo del mínimo a las siguientes clases de empleados: principiantes, aprendices, mensajeros, trabajadores impedidos, estudiantes empleados en establecimientos de menudeo o de servicio, en agricultura o en instituciones de la educación, así como los empleados en las Islas Vírgenes y en la Samoa Americana. Además, el nuevo salario mínimo de 3.80 dólares aplica ahora en Puerto Rico a trabajadores de determinadas industrias.

3.- JORNADA DE TRABAJO

La mayoría de los contratos colectivos de trabajo incorporan el sistema de trabajo de ocho horas diarias y cuarenta horas semanales variando las horas y días de trabajo según las necesidades de cada empresa.

Podemos mencionar un ejemplo ilustrativo de la manera en que se paga el tiempo extra en Estados Unidos, tenemos una cláusula de un contrato de la industria química en la cual podemos observar que se considera como un premio al esfuerzo del trabajador el pago de dichas horas.

1.- En trabajos que excedan las 8 horas por día de trabajo se pagará un premio de una vez o una vez y media la tasa normal.

2.- El trabajo que exceda las 40 horas semanales, se pagará con premio de una vez o una vez y media la tasa normal.

3.- Todos los empleados recibirán un pago de una vez o una vez y media de recargos sobre su tasa normal como premio por las primeras 8 horas de trabajo regular en domingo. Los hombres ocupados o destinados a trabajos regulares en

domingo tendrán fijados cinco días de trabajos corridos cuando sea posible programar un trabajo de 5 días seguidos.

4.- Todas las personas que trabajen para la empresa entre las 16.00 o las 16.30 y las 24.00 horas recibirán un incremento diferencial de 5 centavos por hora. Todas las personas que trabajen de las 24.00 a las 8.00 recibirán un incremento diferencial de 10 centavos por hora.

5.- Ninguna de las disposiciones sobre tiempo extra será interpretada para requerir el pago de las mismas horas de tiempo extra más de una vez.

6.- No serán alteradas las horas regulares de trabajo de un empleado que sea llamado para trabajar tiempo extra.

7.- Un empleado que trabaje más de cuatro horas después de su tarea normal programada recibirá de la compañía un almuerzo apropiado.

B.- El trabajo extra será distribuido tan uniformemente como sea posible entre los empleados calificados, siempre que sea compatible con la marcha eficiente de la planta y el mantenimiento del programa de producción.

La Ley Federal no fija un máximo de horas para la mayor parte de los trabajadores, aunque estipula que las tarifas de horas extras se deben de pagar por el trabajo que exceda las 40 horas durante una semana de trabajo. Los trabajadores amparados pueden ser empleados por cualquier número de horas por día o por semana, en tanto que se les pague una vez y media la tarifa regular por hora extra. Las exenciones incluyen a los transportistas por vehículo automotor interestatal, los transportistas aéreos, los empleados de radio y televisión, los marinos, determinadas categorías de trabajadores agrícolas, conductores de taxis, sirvientes domésticos, policías, bomberos y empleados forestales. En la medida en que la FLSA aplique, el empleo de un niño es ilegal si el niño se encuentra por debajo de la edad mínima prescrita por la ley o los reglamentos expedidos al amparo de la ley. En terminos generales la FLSA estipula que es ilegal dar empleo a un niño menor de 14 años en cualquier ocupación (distinta de la agricultura). Para niños mayores de 14 años la ley y los reglamentos señalan las edades mínimas requeridas para

distintas ocupaciones. Y una vez que alcance la edad de 18 años su empleo deja de estar restringido por la FLSA. Se deben respetar las leyes estatales y federales que dan a los niños mayor protección que la FLSA, pues de lo contenido en esta ley sobrees o nulifica normas más altas fijadas por otras leyes.

4.- DIAS DE DESCANSO Y VACACIONES

Antes de la Segunda Guerra Mundial las vacaciones y días festivos eran beneficios que disfrutaban solo los trabajadores de cuello blanco, debido a la escasez de mano de obra que produjo la guerra, las empresas empezaron a dar dichas prestaciones para ser más atractivo el trabajo que ofrecían.

Los días feriados o festivos legales son compensados a la tarifa de una vez o de una vez y media la tasa regular de pago como premio si se trabaja en dicho día, y se hace un pago total de dos y media veces la tasa regular de pago por las primeras 8 horas de dicho día feriado. Todas las horas adicionales trabajadas serán pagadas a la tasa de una vez y una vez y media la tasa regular.

Los días festivos en Estados Unidos son: 1 de enero, tercer lunes de enero, día de Martin Luther King, tercer lunes de febrero día de los Presidentes, último lunes de mayo, Memorial Day, 4 de julio día de la independencia, primer lunes de septiembre, día del Trabajo, segundo lunes de octubre, Columbus Day, segundo lunes de noviembre, día de los Veteranos de Guerra, último jueves de noviembre, día de Acción de Gracias y 25 de diciembre, Navidad.

En la mayoría de los contratos colectivos de trabajo se pacta por vacaciones:

1.- Todos los empleados que hayan trabajado un mínimo de 165 días en el período de 12 meses que termina en la semana del 15 de octubre, tendrán derecho a una semana de vacaciones por calendario, con una base de pago por adelantado de una semana.

2.- Todos los empleados que hayan completado 5 años de servicio y que en el período de 12 meses que preceden al 15 de octubre hayan trabajado un mínimo de 165 días, tendrán derecho a vacaciones por dos semanas por calendario con una base de pago de dos semanas por adelantado.

3.- Todos los empleados que en la semana por calendario del 15 de octubre hayan completado dos, pero menos de cinco años de servicio, y que durante los doce meses precedentes hayan trabajado 200 días, tendrán derecho a dos semanas por calendario de vacaciones, con un pago básico de dos semanas por adelantado.

4.- Los días perdidos por lesiones durante el trabajo o por el cumplimiento de su obligación como jurado, serán contados como días trabajados.

5.- Todos los empleados que trabajen menos de 165 días, los cuales no tienen derecho a una semana de vacaciones por calendario, tendrán derecho a un día de vacaciones pagadas, no excediendo de 5 días, por cada 40 días realmente trabajados durante el período de 12 meses que termina durante la semana por calendario del 15 de octubre.

El FLSA no crea un derecho de pago por tiempo no trabajado, sin embargo, los empleados con frecuencia reciben paga por tales ausencias de conformidad con los términos de su contrato de empleo. Cuando se ha establecido un convenio en relación con el pago de sueldo

por días festivos no trabajados prevalece en forma creciente incluso fuera del contexto de los contratos colectivos. Estos días festivos incluyen: Navidad, el 4 de Julio, el Día de Gracias, Año Nuevo, Memorial Day y el Día del Trabajo.

Las leyes estatales que reglamentan los días festivos proporcionan una lista de días especiales reservados para las celebraciones públicas, el luto o la acción de gracias en que los empleados no trabajan pero tampoco gozan de sueldo. Las leyes dejan a los empleados o a sus sindicatos negociar el beneficio de la paga con su patrón. El número de días festivos estatales va de 7 a 19. La mayoría de los estados tienen entre 11 y 14 días festivos designados.

5.- ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

En Estados Unidos si se despide a un trabajador se le deberá de liquidar conforme a lo establecido por las leyes correspondientes no pudiendo ser reinstalado, ya que dicha prestación no existe en ese país.

6.- DERECHO DE HUELGA

En ese país no existe ninguna disposición legal referente al arbitraje obligatorio en los conflictos de huelga, y ellos consideran que no sería bien visto anexar a la ley laboral de ese país alguna forma que obligara a las partes al arbitraje obligatorio en un conflicto de huelga, ya que por lo general los conflictos de huelga en Estados Unidos se solucionan de común acuerdo entre las partes, sin la intervención estatal.

Sin embargo, en la Ley Taft Harley existe una disposición expresa que indica que si llega a estallar un movimiento de huelga en una empresa o industria y éste afecta los intereses de la economía nacional, el Presidente de los Estados Unidos está facultado para obligar a que por un plazo de 80 días se levante el movimiento de huelga y se siga trabajando, pero existe el inconveniente de que si pasados esos 80 días las partes no se han puesto de acuerdo, el sindicato huelguista tiene el pleno derecho de volver a estallar la huelga en esa empresa sin que el Presidente de los Estados Unidos pueda de alguna forma intervenir en ella.

La facultad mencionada anteriormente sólo fue usada una vez por el Presidente Truman, en la década de los 50, cuando la industria del acero fue a la huelga. Sin embargo, esta intervención no fue bien vista ya que políticamente no conviene ni al Presidente ni al partido que este representa, pues como es sabido los sindicatos agrupan a un gran número de electores en Estados Unidos y si una acción del Presidente va en contra de los intereses sindicales, es lógico que ellos no estén de acuerdo y se opongan a la política del Presidente.

Las huelgas en nuestro país vecino pueden durar desde un día hasta varios años, un ejemplo es la huelga de la compañía Cooler que duró 4 años y al final por resolución judicial, tuvo que pagar 12 millones de dólares a sus trabajadores por concepto de salarios caídos, como resultado de esta resolución sobrevino la quiebra y el cierre de la empresa.

Sin embargo, una empresa en Estados Unidos puede soportar una huelga larga, ya que en ese país los empresarios tienen el derecho legal de contratar a otros trabajadores cuando estalla una huelga para que no se pare la producción aunque no es nada fácil conseguir a un gran

número de trabajadores ya que no hay un gran índice de desempleo y además, resulta difícil encontrar en tampoco tiempo mano de obra debidamente calificado y capaz de trabajar óptimamente.

Ultimamente se ha puesto en práctica que al firmar un contrato que rige las relaciones colectivas en una empresa, el sindicato titular renuncie a su derecho de ir a la huelga por el tiempo de vigencia del contrato, a cambio de mayores prestaciones y salarios más altos.

Con esta medida, la empresa también sale beneficiada ya que si bien tendrá que pagar mayores prestaciones y más altos salarios, también podrá planear mejor su producción a largo plazo y obtener mayores utilidades.

En materia de huelga existe una Asociación de Arbitraje independiente del Gobierno, cuando se suscitan problemas en alguna empresa, sindicato y patrón acuden ante ella para solucionar sus diferencias. También, si así lo desean, ambas partes pueden someterse al arbitraje por parte de las autoridades laborales. Si no obstante todos los esfuerzos que se hagan en la fase conciliatoria no se

llega a ningún arreglo, se acude ante las autoridades judiciales para que sean ellas las que resuelvan el conflicto por la vía legal.

Las autoridades en Estados Unidos no tienen más ingerencias en los conflictos de huelga que el que las partes solicite.

Podemos llegar a la conclusión de que en Estados Unidos una huelga puede prolongarse indefinidamente, sin que el estado pueda hacer nada al respecto. Sin embargo, el derecho a la huelga en dicho país es renunciabile y a cambio de él se han obtenido buenas prestaciones y altos salarios, logrando planear la producción de manera más segura y más próspera para la economía interna de las empresas.

7.- SINDICALISMO

En cuanto a la evolución del sindicalismo en Estados Unidos, hace más de 50 años, Sidney y Beatrice Webb definieron a los sindicatos como una "asociación continua

de asalariados con el propósito de mantener o mejorar las condiciones de su vida de trabajo".

Incluso anterior a la sociedad anónima, el sindicato es una de las instituciones económicas más antiguas de los Estados Unidos, cuyos objetivos no han variado mucho desde el año 1800.

Las asociaciones sindicales han tenido un crecimiento y expansión constantes en los Estados Unidos, por lo que no sería de extrañarse que en un futuro los trabajadores más capaces y mejor pagados de las diferentes industrias fueron miembros de algún sindicato.

El crecimiento sindical en los Estados Unidos se ha logrado por medio de la penetración continua en las industrias, ocupaciones y áreas geográficas. Así, tenemos sindicatos de trabajadores calificados, semicalificados, trabajadores de oficina, etc., sindicatos en ciudades grandes y pequeñas en industrias desde artesanales hasta de producción en masa.

La primera forma de organización sindical, fué la del sindicato local de trabajadores de un oficio o industria particular. luego aparecieron las federaciones, formadas por todos los sindicatos de una ciudad, despues vinieron los sindicatos nacionales que agrupaban a todos los sindicatos locales de un mismo oficio. Y finalmente aparecieron las federaciones de sindicatos nacionales, como la American Feoeration or Labor (AFL), formadas por sindicatos nacionales.

Los sindicatos en los Estados Unidos no surgieron entre la clase trabajadora más explotada, sino que al contrario, como en la mayoría de los demás países industrializados, los trabajadores relativamente mejor pagados fueron los primeros en organizarse. Tampoco se puede decir que el maquinismo impulsó el crecimiento sindical sino que este fue consecuencia del mejoramiento de los servicios del transporte, lo cual trajo consigo una competencia más calificada e intensificada en la venta de los bienes.

En el mundo sindical estadounidense, existen cuatro tipos de organizaciones.

Sindicatos locales de trabajadores de un oficio o industria particular. El primer sindicato local fue el de los zapateros jornaleros fundado en Filadelfia en 1792.

Federaciones urbanas o estatales de sindicatos locales sin importar industria. Las primeras fueron fundadas en Nueva York, Filadelfia y Baltimore en 1833.

Sindicatos nacionales de trabajadores de un oficio o industria. El primer sindicato nacional con existencia continúa hasta nuestros días es la Unión Internacional de tipógrafos, fundada en 1850.

Federación de sindicatos nacionales. La primera federación existente hasta la fecha es la American Federation of Labor, fundada en 1886.

Todos los trabajadores están obligados en la práctica a pertenecer a un sindicato debido a las condiciones de ocupación obtenidas por los sindicatos en las negociaciones colectivas.

Los trabajadores excluidos de las uniones sindicales pueden permanecer en su empleo pero sus condiciones de trabajo serán regidas y negociadas por el sindicato, en el que no tiene ni voz ni voto. Los sindicatos tienden a proteger los derechos de sus afiliados en cuanto tales, para que estos puedan criticar y oponerse con libertad a los dirigentes sindicales, de manera que si en un momento dado la mayoría está de acuerdo, los destituyan del cargo sin temor a represalias personales.

En los Estados Unidos existen dos tipos de reglamentación legal: las normas estatutarias establecidas por el Congreso y las decisiones previas de los juzgados. Ambos tipos de reglamentación se administran principalmente a través de los tribunales.

Son los jueces quienes determinan del estatuto en cada caso particular, y este proceso de interpretación establece el efecto práctico de una ley. Los jueces determinan la constitucionalidad de los estatutos y deben emitir su opinión respecto de los problemas que no son contemplados por los estatutos, y resolver los problemas a la luz de un conjunto de decisiones judiciales anteriores, las cuales conforman la "Ley Común", sin embargo, si los hechos del

caso son nuevos y no existen precedentes directos, el juez debe fundarse en los principios generales y de la Ley Común y, con base a sus propios conocimientos emitir una decisión que se convertirá en un precedente para los tribunales en años futuros.

Hasta el momento que fueron creados los primeros estatutos, hace algunos años, los sindicatos tuvieron un control gubernamental restringido debido a la discrecionalidad de los tribunales, sin embargo, los sindicatos siempre han estado sujetos a los ordenamientos de la Ley Común así como a las sentencias precedentes por lo que la opinión judicial sobre los derechos sindicales ha moldeado el crecimiento del sindicalismo y de las negociaciones colectivas hasta la actualidad.

Los tribunales tenían tres formas de sancionar las actividades sindicales ilegales: por medio de una acusación criminal, por medio de un juicio civil de daños o por medio de un "desafuero". De éstos, el más importante fue el de desafuero o Injunction, que consiste en una orden judicial que prohíbe que la parte contra la que se emite realice determinados actos.

Hasta la década de los 30, el control de las relaciones laborales en los Estados Unidos estaba casi completa en manos de los Tribunales. Cuando aparecieron los sindicatos, los empresarios apelaron ante los tribunales para conseguir su ayuda. Los jueces de la época concluyeron que por lo general el sindicalismo era una actividad indeseable y que si no se podía eliminar se tenía que reglamentar rigurosamente.

Este punto de vista se debía a la naturaleza de la ley misma y a las predilecciones personales de los jérenes. La Ley Común otorgaba una importancia especial a los derechos relacionados con la propiedad privada, por lo que los jueces consideraban que el sindicalismo ataba el derecho de los propietarios de las empresas administrarias como ellos consideraran pertinente, pues trataba de restringir este derecho otorgando derechos nuevos a los trabajadores. La ley también consideraba que la libertad de contratar y de comerciar eran objetivos sociales deseables, los cuales sin duda serían obstruidos por los sindicatos, por lo que estos parecían contrarios al espíritu de la ley a los ojos de los jueces de aquélla época. La antipatía de los jueces hacia el sindicalismo es responsable de que aún hoy en día los sindicatos estadounidenses no esten dispuestos a inmiscuirse en asuntos sindicales.

Así, se tuvo la legalidad de los objetivos sindicales en tela de juicio hasta que en el caso de la comunidad versus Hunt, fallado en 1842 en el estado de Massachusetts se sostuvo que la legalidad de las actividades sindicales dependía de los objetivos que tuvieran, pero que esas actividades, per se, no eran ni legales, también se sostuvo que el "raler cerrado" era un objetivo legítimo del sindicato y que la huelga lleva a cabo con el fin de lograrlo no era legal.

De esta manera, los tribunales se toparon con el problema de decidir que acciones sindicales eran legales y cuales estaban prohibidas, para resolverlo se basaron en el principio del Common Law, que como sabemos en Estados Unidos esta forma de gobierno se presenta bajo la estructura de un derecho jurisprudencial, que establece que ... "el daño producido intencionalmente puede enjuiciarse a no ser que se pueda probar que el daño era justificable bajo esas circunstancias específicas".

Es claro que una huelga daña los intereses del patrón y de los consumidores del producto, por lo que los tribunales, determinaron en que casos los sindicatos buscaban satisfacer las necesidades económicas de sus

agremiados y en que otro sólo buscaban un perjuicio intencional. Este punto de vista fue utilizado de diversas maneras, sin embargo, en la gran mayoría de los estados las actividades legítimas de los sindicatos se reducían a huelgas pacíficas con el fin de establecer mejores salarios, horarios o condiciones de trabajo. Una vez que el objetivo de una huelga se declaraba ilegal, toda acción pacífica relacionada con el también se consideraba ilegal. Por otro lado, si el objetivo de la huelga se consideraba ilegal, pero para el criterio del tribunal las prácticas utilizadas para obtenerlo eran demasiado coercitivas o perjudiciales, éste podía declararlas ilegales, dejando así al sindicato sin posibilidad de obtener lo deseado.

C) EL DERECHO DEL TRABAJO EN CANADA

1.- GENERALIDADES

Canadá se encuentra dividido en 10 provincias en donde coexisten tanto el Código de Napoleón como el Common Law Inglés. La diferencia que existe entre México y Canadá es exactamente la misma que existe entre un país del Tercer Mundo y otro del Primer Mundo.

El Sr. Dennis Robert de la Embajada de Canadá en México dice que en Canadá el Derecho del Trabajo no es protector del trabajador, sino coordinador de los factores de la producción.

La vida en Canadá es más cara que en Estados Unidos aunque su moneda sea más barata. El cambio con el dólar es de un 15% es decir por cada dólar americano se paga un dólar con 15 centavos canadienses.

Ottawa es la capital de Canadá y la sede del primer ministro. Su gobierno es parlamentario y a diferencia de Quebec que es una ciudad muy francesa, Ottawa es muy británica.

Los políticos locales de Quebec acaban de rechazar una propuesta constitucional para impedir la separación de Quebec del resto de Canadá. Como resultado, los principales políticos de Canadá y burócratas intentan presentar una propuesta final por temor a que Quebec pueda convocar un referendun sobre su independencia.

Con o sin este, los políticos federalistas podrían resolver el impasse constitucional de un solo golpe si se apegaran a una propuesta presentada en septiembre de 1991, para eliminar el proteccionismo entre provincias, lo cual

sometería a la economía dirigida por el estado de Quebec a las fuerzas competitivas del mercado. Efectivamente, sólo un mercado canadiense libre del intervencionismo estatista puede salvar a Quebec de un inminente crack económico.

No obstante, dos décadas de endeudamiento externo por parte del gobierno, es un hábito que los políticos quebequeses no abandonarán fácilmente.

El resto de Canadá debe ahora pronunciarse a favor de la conversión al libre mercado de la economía y presentarla directamente ante el pueblo de Quebec. Aplacar a los descendientes de los administradores franceses colonialistas, como lo hizo el ex primer ministro Pierre Trudeau, es lo que llevó a la economía de Quebec al borde de un alto precipicio.

En Canadá, la competencia en materia de asuntos laborales se divide entre los gobiernos federal, provincial y territorial, siendo cada una de estas competencias responsable por separado, de su propia legislación de su administración y de sus tribunales administrativos. En general, los asuntos laborales competen a los gobiernos provinciales o territoriales, sin embargo, algunas áreas tales como el transporte interprovincial, las comunicaciones, la banca y los servicios postales caen

dentro de la competencia federal. En lo concerniente a la normas internacionales, Canadá ha adoptado como política el verificar que los convenios de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique sean totalmente compatibles con la legislación y prácticas que rigen en Canadá, independientemente de su nivel de competencia.

En Canadá a la edad de 50 años ya todos están jubilados.

2.- SALARIO

En Canadá, a excepción de Manitoba y Nueva Brunswick, las diversas leyes y reglamentos no especifican cómo ha de determinarse el salario mínimo. La Ley de Normas de Empleo de Manitoba prevé que al recomendar una tarifa de salario mínimo, el Consejo de Salarios Mínimos tomará en consideración y se guiará por el costo que tenga para un empleado la adquisición de las necesidades vitales y la salud. Además, la Ley de Normas del Empleo de Nueva Brunswick prevé que el asesorar sobre la tarifa de salario mínimo, el Consejo de Salarios Mínimos debe tomar en cuenta los efectos sociales y económicos de las tarifas de salarios mínimos en la provincia, y cualquier incremento en el costo de la vida (desde cualquier orden o reglamentación previa con respecto al costo para un

empleado de la adquisición de sus necesidades vitales incluyendo, aunque no exclusivamente, el alojamiento, la alimentación, el vestido, el transporte, el cuidado de la salud y suministros), las condiciones económicas dentro de la provincia y el concepto de un retorno razonable sobre la inversión privada. Los salarios mínimos provinciales varían entre 4.25 (Terranova) y 5.97 dólares canadienses por hora (territorio de Yukón). Las tarifas horarias en Quebec y Ontario han sido fijadas respectivamente en 5.30 y 5.40 dólares canadienses desde el 1 de Octubre de 1970. Determinadas jurisdicciones aplican tarifas inferiores a empleados jóvenes, empleados domésticos, empleados que normalmente reciben gratificaciones y trabajadores agrícolas. La legislación federal prevé un salario mínimo de 4.00 dólares canadienses por hora. Los aprendices pueden estar exceptuados de las disposiciones de salarios mínimos, a condición del cumplimiento de determinadas condiciones.

3.- JORNADA DE TRABAJO

La legislación sobre horas de trabajo y tiempo extra varía de una jurisdicción a otra. Por ejemplo, el Código de Trabajo de Canadá señala un día normal de trabajo de ocho horas y una semana normal de trabajo de 40 horas. Columbia Británica tiene las mismas normas, en tanto que Ontario y

Quebec han normalizado la semana de trabajo de 44 horas. Alberta señala una norma de 8 horas diarias y 40 horas a la semana. Además, a nivel federal y en algunas jurisdicciones provinciales se ha fijado el máximo de horas de trabajo por día y/o por semana. En la jurisdicción federal ha fijado el máximo de horas de trabajo de 48 horas a la semana. Ontario cuenta también con una semana de trabajo de 48 horas y con un día de trabajo de 8 horas como máximo. En Alberta, las horas de trabajo de un empleado deben de limitarse a un periodo de 12 horas consecutivas por día. Quebec no fija máximo de horas de trabajo.

Las horas extras se pagan cuando el trabajo excede las horas normales. La tarifa de horas extras varía: en algunas provincias es una y media veces el salario mínimo, pero en la mayor parte de las provincias y territorios es una y media veces la tarifa de paga regular del empleado.

Todas las jurisdicciones prevén exclusiones a las horas de trabajo y al pago de tiempo extra, las más comunes consideran a los gerentes, determinados empleados profesionales, estudiantes, domésticos, pescadores y trabajadores agrícolas.

Todas las jurisdicciones provinciales cuentan con una variedad de estatutos que fijan una edad mínima para

emplear a personas sin la protección que se da a trabajadores jóvenes. La edad varía por provincia pero se fija generalmente entre los 15 y 18 años. Normalmente, el empleo de una persona por debajo de esta edad mínima se prohíbe o sujeta a restricciones prescritas. La jurisdicción federal no prevé una edad mínima absoluta para un empleo, pero fija condiciones bajo las cuales pueden ser contratadas personas de menos de 17 años en empresas federales.

4.- DIAS DE DESCANSO Y VACACIONES

El número de días festivos obligatorios a que tiene derecho un empleado varía de una jurisdicción a otra. La jurisdicción federal, Alberta, Columbia Británica, Saskatchewan y los dos territorios contemplan nueve días festivos obligatorios con goce de sueldo, Ontario ocho, Manitoba y Quebec siete, Nueva Brunswick seis, y Terranova, Nueva Escocia y la Isla Prince Edward cinco. La mayor parte de las jurisdicciones establecen determinadas condiciones o prerequisites para tener derecho a los días festivos especificados con goce de sueldo, como por ejemplo un número mínimo de días de empleo con el mismo patrón. La paga de un día festivo trabajado consiste, en términos generales y en la paga regular del empleado más una prima de la tarifa de tiempo y media hora por cada una de las

horas trabajadas ese día. Algunas jurisdicciones prevén que en lugar del pago de la tasa de prima, el patrón puede dar al empleado otro día libre con paga.

En todas las jurisdicciones salvo Saskatchewan, los empleados tienen derecho a dos semanas de vacaciones anuales pagadas por año completamente en el empleo. En Saskatchewan, se otorgan tres semanas después de un año y cuatro semanas después de diez años. En la mayor parte de las demás jurisdicciones se otorga una tercera semana después de un cierto número de años de empleo continuo con el mismo patrón.

Los días festivos son móviles y los más importantes son: 1 de enero por la celebración del Año Nuevo, el último viernes de marzo por ser viernes de Pascua, el día 31 de marzo por Pascua, el día 20 de mayo en honor de la Reina Victoria, el día 4 de junio se celebra en Quebec la fiesta de San Juan Bautista, el 4 de julio la Gran Fiesta Nacional de Canadá, el 14 de octubre el Thanks Giving, el 2 de septiembre el Labor Day y los días 25 y 26 de diciembre por Navidad.

5.- ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

Dicha prestación en este país no existe, ya que si un empleado es despedido de su trabajo, debe de ser liquidado conforme a la ley sin que sea obligatoria la reinstalación del mismo.

6.-DERECHO DE HUELGA

En Canadá, las huelgas están prohibidas mientras subsiste un contrato colectivo. Los conflictos relacionados con la interpretación o la aplicación de un contrato son referidos a un arbitraje obligatorio. Cuando no se encuentra en vigor un contrato, las huelgas se permiten únicamente después de cumplir determinadas condiciones. Estas condiciones varían de una jurisdicción a otra, y pueden incluir requerimientos relacionados con el proceso de conciliación o mediación, la realización de una votación de huelga o la notificación al patrón del inicio de un paro de labores.

En todas las jurisdicciones, excepto Quebec, la legislación no prohíbe el uso de sustitutos temporales durante una huelga legal. En Quebec, está prohibido utilizar cualquier tipo de empleados de sustitución, a excepción del personal de supervisión en establecimientos afectados por un paro de labores.

La relación de empleo continúa durante el conflicto laboral. Además, la mayoría de las jurisdicciones cuentan con una legislación específica que proporciona protección a los empleados que desean volver a sus puestos después de una huelga o un paro legal. Por ejemplo, Alberta, Manitoba, Ontario y Quebec cuentan con una legislación que prevé que en dichas circunstancias el patrón está obligado a reinstalar a los trabajadores afectados, salvo que pueda ofrecer una razón buena y suficiente para no hacerlo (por ejemplo, la terminación legal de la relación de empleo o la discontinuación del tipo de trabajo realizado por los empleados antes del paro de labores). En Alberta y Ontario los empleados deben de solicitar por escrito su reinstalación al patrón. En Alberta, la solicitud debe realizarse dentro de determinado periodo después del fin de la huelga o paro, en tanto que en Ontario debe realizarse dentro de los seis meses siguientes al inicio de la huelga. En la práctica, en todas las jurisdicciones los empleados normalmente son reinstalados después de una huelga o paro legal salvo que sus empleos hayan sido discontinuados por razones económicas.

7.- SINDICALISMO

En cada jurisdicción, un consejo de relaciones laborales (o en Quebec, los funcionarios del Departamento

de trabajo) cuenta con la autoridad para autorizar a los sindicatos como representantes de negociación para grupos específicos de empleados llamados unidades de contratación. La autorización obliga al patrón a negociar colectivamente de buena fe con el sindicato. Se otorga cuando el Consejo está convencido de que la mayoría de los empleados de la unidad son miembros del sindicato o en caso de que el voto haya demostrado que la mayoría lo apoye. En tres provincias (Alberta, Columbia Británica y Nueva Escocia), la autorización no puede realizarse sin el voto de los empleados.

La legislación de Canadá no prohíbe contratos a puertas cerradas ni cualquier otro tipo de disposiciones de seguridad que requieran la membresía sindical como condición del empleo.

En una jurisdicción, Saskatchewan, por ley resulta obligatoria una cláusula de seguridad sindical. a solicitud de un sindicato de ramo que represente una mayoría de empleados en una unidad de negociación, el contrato colectivo debe contener una cláusula que declare que cada nuevo empleado debe solicitar su membresía al sindicato dentro de los treinta días después de su contratación y conservarla como condición del empleo.

Todas las jurisdicciones protegen a los empleados frente a la pérdida del empleo al amparo de disposiciones de seguridad sindicales, cuando se les haya negado injustamente la membresía del sindicato.

El gobierno federal y seis provincias (Columbia Británica, Manitoba, Terranova, Ontario, Quebec y Saskatchewan) cuentan con legislación que dispone la deducción obligatoria de cuotas sindicales regulares de los salarios de cada empleado de una unidad negociadora. A nivel federal, así como en Columbia Británica, Terranova, Ontario y Saskatchewan, esta legislación aplica a solicitud del sindicato del ramo en cuestión, en Columbia Británica aplica únicamente durante las negociaciones para la concertación del primer contrato colectivo. En las provincias no cuentan con legislación para la deducción obligatoria de cuotas sindicales de los sueldos de todos los empleados de una unidad negociadora (Alberta, Nueva Brunswick, Nueva Escocia y la Isla Prince Edward), puede encontrarse sostenida una disposición similar en un contrato colectivo.

CAPITULO I V

A) NECESIDAD DE MODIFICAR LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

El estudio que hasta ahora hemos realizado, desprende con claridad la gran necesidad que existe de modificar nuestra Ley Federal del Trabajo. esto obedece no sólo para darle una congruencia con nuestra realidad social, es decir, por equidad el dar congruencia entre la realidad social y la realidad jurídica. Hsi pues, dicha modificación tambien debe de obedecer dado a que Mexico al quitar fronteras comerciales tambien por una realidad internacional se requiere dicha modificación a nuestra normatividad laboral.

El Lic. Carlos Salinas de Gortari, en su campaña electoral, ante un foro patronal, esto es en la ciudad de Monterrey, prometió la modificación a una nueva Ley Federal del Trabajo, una ley moderna, una ley que obedeciera a las necesidades del país, una ley que obtenga el equilibrio entre capital y trabajo que no sea una ley que tutele a un solo sector sino que busque el fin del derecho laboral que es el del equilibrio entre capital y trabajo. Hsi pues, con estas ideas el sector patronal se avocó y se esperanzó

a una iniciativa de Ley Federal del Trabajo misma en que llevamos cuatro años bajo este régimen presidencial sin tener ninguna nueva Ley Federal del Trabajo.

Aquí cabe señalar que si bien es cierto que nuestro gobierno actual ha tenido una verdadera voluntad política para modificar y crear nuevas estructuras jurídicas en un régimen moderno, por ejemplo la iglesia, México reconoció la relación con la iglesia o bien por otro lado nuestro gobierno desaparece el artículo 27 constitucional derogando el ejido, con esto se derrumbaron dos grandes tabúes, todo mundo sabía del gran fracaso que es el campo, sin embargo faltaba la voluntad política de tumbar estos tabúes políticos e históricos, el Lic. Carlos Salinas de Gortari tuvo toda la voluntad política de presentar iniciativas para que nuestra Constitución fuera reformada en el sentido de que el gobierno y el Estado reconocieran la iglesia y que en su artículo 27 se derogara el ejido y así pueda privatizarse; bueno en estos dos casos la realidad social exigía que fueran derogados y por ende que se reconociera el fracaso del campo, como reconocer la gran necesidad de regular las relaciones Estado - iglesia, sin embargo que sucede en el ámbito laboral, porque si el presidente Salinas de Gortari ha demostrado tener voluntad política, porque en el mundo laboral no ha podido establecer una

iniciativa de una nueva Ley Federal del Trabajo, bueno aquí el caso es que no es un tabú, aquí hay verdaderas estructuras corporativas que hay que derrocar, no se puede hablar de que el movimiento obrero haya fracasado, al contrario el movimiento obrero ha tenido una gran evolución y ha tenido unas grandes conquistas sindicales, conquistas no solamente en el mundo laboral, sino hasta políticas, tan es así que la Confederación de Trabajadores Mexicanos forma parte del Partido Revolucionario Institucional y forma parte del sistema político y no sólo la Confederación de Trabajadores Mexicanos forma parte del sistema político si no en sí todo el movimiento obrero, no se puede pensar en un registro sindical en un sindicato, sino está reconocido por el gobierno y desde 1966 está conformado el Congreso del Trabajo, Congreso donde se agrupan todas las organizaciones sindicales y es manipulado este Congreso por el Gobierno, Congreso que le interesa mucho al sector sindical pertenecer porque ahí es donde se reparten las posiciones políticas.

Entonces concluimos en forma indubitante que el mundo sindical, el mundo laboral no es un tabú, al contrario es un triunfo del sector obrero que se ha visto mediante las conquistas sindicales prerrogativas fiscales, prerrogativas de previsión social, y claro prerrogativas hasta políticas.

Hoy en día sigue siendo una verdadera necesidad y una verdadera inquietud del gobierno de legislar en el mundo laboral, pero hoy en día para el gobierno le es más importante cuidar su sucesión presidencial, ya que estamos actualmente en un año político donde el gobierno no puede tomar decisiones populares o decisiones jurídicas que puedan afectar al sector popular, en este caso al sector obrero porque pueden perder el aspecto electoral, hoy en día a Salinas de Gortari le interesa más cuidar la paz social, que el ver una expectativa de una nueva Ley Federal del Trabajo. Es por ello, que podemos concluir a título personal del difícil pronóstico bajo este régimen tengamos una nueva Ley Federal del Trabajo, nosotros consideramos que esto se va a llevar a cabo en la siguiente administración en su primero o segundo año de toma de posesión del nuevo presidente.

Pero lo anterior son exclusivamente consideraciones a título personal de orden eminentemente político, pero con ello no queremos dejar de subrayar que el terreno político es el móvil en el mundo laboral, es decir, desgraciadamente nuestro mundo laboral siempre ha sido una bandera de orden político, léase electoral. Por ello no obstante que se necesita jurídicamente hablando, esa ley mientras no exista

un clima político adecuado no va a existir esa nueva Ley Laboral por eso el comentario anterior.

Sin embargo se requiere la modificación a la Ley Laboral del Trabajo, aunque ahora no sea el momento político oportuno por la cuestión electoral.

Así pues con este orden de ideas, cuáles son las propuestas que hago a título personal para que nuestra Ley Federal del Trabajo sea modificada, a saber:

Nuestra Ley Federal del Trabajo debe dejar de ser tutelar de la clase trabajadora y su objetivo debe de ser el del equilibrio entre capital y trabajo no tutelar a un sector, sino a ambos con derechos y obligaciones perfectamente bien definidas.

Por lo que se refiere a la jornada de trabajo, debe de haber mayor flexibilidad en la jornada, no limitarla en una regla general a 8 horas jornadas diurnas, 7 horas jornadas nocturnas y 7 1/2 horas jornadas mixtas, puesto que solamente la ley distingue por jornadas por tiempo y no el

TESIS CON
FOLIA DE ORIGEN

lugar, es decir no es lo mismo trabajar 8 horas en el campo, que 8 horas dentro de una oficina y tambien no es lo mismo trabajar 8 horas en Mexicali Baja California que 8 horas en la ciudad de México por cuestión de clima. Tampoco distingue por razón de trabajo, es decir no es lo mismo 8 horas de trabajo físico que 8 horas de trabajo intelectual, como ejemplo el trabajo de un chofer que maneje durante 8 horas es atentatorio para su propia salud.

Por lo que se refiere al salario este debe pagarse por hora, es una propuesta que se hace para romper tambien con el concepto de tiempos extras, el trabajador debe de obtener su salario por productividad y no por el simple transcurso del tiempo, sino que produces, que te pago y no cuántas horas trabajaste eso te pago, porque no necesariamente por trabajar 8 horas diste productividad, es decir tenemos que buscar fórmulas en donde no le voy a pagar al trabajador la simple asistencia, sino por su producción.

Otra de las fórmulas que recomendamos, es que el salario mínimo sea derogado, pues sabemos que no ha funcionado, sino que ha sido una fórmula que por decreto se ha señalado y en muchas ocasiones resulta o muy bajo o muy

Esto, cuando es muy bajo propicia el desempleo y la gente no quiere emplearse, pues prefiere trabajar en las banquetas con comercios o emplearse lavando carros o boleando zapatos, etc., pues ganan más que el mínimo. O bien cuando el salario mínimo es muy alto, también crea desempleo pues el patrón no emplea trabajadores y todo aquel trabajador que no sabe hacer nada, se emplea en aquello que conocemos como economía subterránea. En sí el salario mínimo no está siendo una fórmula para resolver el empleo, sino al contrario está provocando desempleo y además el hecho de creer de que por no existir un salario mínimo, el patrón va a abusar de ello.

Es también irrisorio puesto que ningún ser humano va a emplearse por el simple hecho de que exista un salario mínimo, sino que el trabajador ya tiene una conciencia de lo que vale y él va a exigir un ingreso y si este ingreso no se le paga, él buscará empleo en otro lado. Es decir pensar que el salario mínimo es una fórmula para la "no explotación" esto también ya ha sido superado. Hoy en día el trabajador está consciente de sus derechos, está consciente de sus necesidades y si el patrón no le paga lo que merece, él o se emplea en otro lado o sencillamente no se emplea con ese patrón.

El patron debe comprender por conveniencia y no por generosidad, tiene que panar bien a sus trabajadores a fin de que estos le produzcan con buena calidad y tiene que percatarse que es preferible tener pocos trabajadores bien pagados, que muchos con salarios de hambre. Es mejor tener un trabajador con tres salarios minimos, que a tres trabajadores con un salario minimo.

Por lo que se refiere a dias de descanso y vacaciones de igual forma, aqui es una gran trampa en nuestra legislacion, pues si bien es cierto que nuestros dias festivos son menos que en la ley de Estados Unidos y Canada, esto nos lleva a una gran mentira pues en nuestra ley hay muchos dias que no estan reconocidos, por ejemplo yo quisiera saber de un patron que no otorgue el jueves y viernes Santo, ese patron no esta incumpliendo con la Ley Federal del Trabajo, el jueves y viernes Santo no son dias festivos pero sabemos que es publico y notorio que un patron que no lo da, no va a ser solamente repudiado socialmente, sino hasta religiosamente.

De igual forma un 10 de mayo que no esta considerado como dia festivo y tambien el patron que no otorgue este dia, igualmente sera repudiado socialmente; tambien a

titulo de ejemplo el 1 y 2 de noviembre que tambien tienen origenes religiosos y por último un 12 de diciembre que es considerado casi como una fiesta nacional.

Luego entonces no podemos pensar en pocos días festivos aunado con los posibles puentes, sumado con todos estos días no reconocidos por nuestra propia ley, pero que en costumbre se otorgan y concluimos que tenemos muchos días improductivos y la recomendación que hacemos es que se busquen estos días festivos que caigan o coincidan con días de descanso dominical, por ejemplo en Estados Unidos existe el día de las madres pero este es movable, siempre es el primer domingo del mes de mayo, así podríamos buscar fórmulas para que las fiestas caigan en día dominical. Algo similar como lo que ha hecho la iglesia dentro de su Derecho Canónico, recordemos que los días festivos religiosos, bien fueron movidos para que muchas fiestas coincidieran con domingo para no tener más días de festividad.

Este mismo comentario lo podemos hacer de las vacaciones, nuestra legislación contempla el otorgar días de vacaciones conforme a una antigüedad y mientras más antiguo se sea, más días de vacaciones se va a tener, esta

es una fórmula poco usual, lo que debería de hacerse aquí es buscar periodos de vacaciones que ganamos, que a un trabajador en el mes de octubre el patrón le otorgue vacaciones, cuando este trabajador no puede salir de vacaciones en este mes, pues sus hijos están en la escuela. Así pues en otras legislaciones se habla de periodo de vacaciones, en la época de verano en que las fábricas casi se paralizan y todo mundo sale de vacaciones y esto puede prestarse a que la economía se paraliza, pero no es cierto y que se crea una nueva industria, la industria del turismo, es decir la persona que es chofer en una empresa de autotransportes se puede dedicar a ser chofer de turistas.

En la costumbre es sabido que si bien es cierto, no está reconocido por la ley pero se puede hablar de dos periodos de vacaciones, unas serían en Semana Santa, otras en el mes de diciembre y otras en el mes de julio que es cuando el Poder Judicial de la Federación salen de vacaciones, es decir los burócratas y así como los estudiantes de educación primaria y secundaria.

Ahora bien, por lo que resulta al pago de la prima vacacional, la misma en la actualidad es de un 25%, con

esto consideramos que difícilmente salen de vacaciones los trabajadores, tan es así que en la práctica compensan esos días de vacaciones con dinero, lo cual está prohibido pero el trabajador sabiendo que no tiene recursos económicos para salir de vacaciones, prefiere trabajar esos días y que se los conviertan en dinero, aquí la propuesta sería de que esta prima vacacional se aumentara puesto que si bien es cierto, consideramos que los días de vacaciones no deben aumentarse, no obstante de que existe una tabla progresiva conforme a antigüedad, pensamos que una semana de vacaciones es más que suficiente para descansar, para realmente disfrutarlas y para poder hacer esto, se requiere de un ingreso económico razonable proporcional para ser compensado para efecto de días de vacaciones. Así pues, este pago de prima vacacional consideramos que debe de tener un incremento del 100%.

Aquí al respecto cabe señalar que en materia colectiva, la huelga la hemos hecho de tal forma que es una garantía social para los trabajadores, ya que la huelga no es calificada previamente por la autoridad, es decir, cuando existe un emplazamiento a huelga la autoridad funciona como un mero ente conciliatorio, no tiene autoridad jurisdiccional, no interviene para la solución del conflicto hasta que existe la huelga estallada, la

autoridad ya tiene su función como tal, ya tiene imperium, y funciona como un verdadero órgano jurisdiccional en el cual se requiere el consentimiento de ambas partes. Por parte del patrón es obvio que siempre va a estar de acuerdo en que la autoridad intervenga para resolver una huelga, por lo que se refiere al sindicato hasta el día de hoy, es decir desde que existe la Ley Federal del Trabajo desde el año de 1931, no existe un solo caso en el cual el sindicato esté de acuerdo a someterse al arbitraje, es decir a que la autoridad resuelva la huelga, esto obviamente es anticonstitucional a los derechos del patrón, el que la autoridad laboral no tenga facultades plenas para resolver los asuntos colectivos, sino que se requiere la autorización por parte del sindicato para que se de el arbitraje y que la autoridad funcione como un juez. Aquí la propuesta que sugerimos es que sea obligatorio el arbitraje para que de esta manera exista paridad de armas entre ambas partes.

Además de todo esto, por lo que se refiere a los procedimientos colectivos de naturaleza económica, donde existe en otras legislaciones el paro patronal como una medida que tienen los patronos para obtener el equilibrio entre capital y trabajo, en nuestro mundo laboral no obstante que nuestra constitución sí está consignado en

nuestra ley reglamentaria no lo está, es decir no existe el famoso paro, por lo tanto no hay paridad de armas pues por un lado el sindicato si tiene la huelga pero el patrón no tiene el paro. Una falsa esperanza sería que los procedimientos colectivos de naturaleza económica donde el patrón puede solicitar las modificaciones si así las condiciones económicas lo exigen mediante un procedimiento jurídico, esto nos da una posible luz que el patrón tenga un instrumento jurídico para buscar ese equilibrio entre capital y trabajo, sin embargo esta pequeña luz se aniquila, se destruye con el simple procedimiento de huelga, dado que la ley señala que si el patrón promueve un procedimiento colectivo de naturaleza económica y el sindicato promueve un sindicato de huelga aunque sea posterior al presentado por el patrón, el del patrón se suspende y se da preferencia al procedimiento de huelga, luego entonces no existe un equilibrio, aquí también la propuesta sería como en todo derecho comparado existe la paridad de armas como lo llama el Derecho Germánico en que el patrón tiene el paro y el trabajador tiene la huelga.

Por lo que se refiere al tema del sindicalismo, aquí los sindicatos si bien es cierto han perdido esa fuerza que se tenían en tiempos anteriores. Políticamente hablando los sindicatos como se ha comentado en el cuerpo del

presente estudio, forman parte medular del sistema político, por ello debemos ser muy cautelosos en su normatividad jurídica.

Consideramos que los sindicatos deben de ser y deben de retomar su posición no de un instrumento político sino de un instrumento laboral donde los trabajadores se acogen a su beneficio para obtener una representatividad y así el equilibrio entre capital y trabajo, es decir los sindicatos deben de volver a su verdadero rol no ser líderes políticos sino ser líderes de trabajadores, el que no llenen a formar parte del sector gobierno sino que siempre el líder obrero siga siendo eso. El sindicalismo mucho se dice de que es una lacra o de que un obstáculo para la iniciativa privada, consideramos que esto no es cierto y no debe de ser así, pues no puede haber una empresa fuerte sino existe un sindicato fuerte, creemos que el error no está en el sindicalismo como tal, sino en el sindicalismo como ente político, es ahí donde se rompe su razón de ser donde se desvirtúa su concepto su razón de existencia, entonces si entendemos un sindicalismo completamente diferente a lo que en el mundo laboral se debe de entender como una coalición de trabajadores para lucha y representación de sus intereses, por lo anterior la propuesta que hacemos es que el sindicalismo se deslique del sector político y que sea

un instrumento laboral actuando como tal siempre en un marco jurídico laboral y no como un instrumento político donde muchas veces buscan otro tipo de objetivos.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA: El Derecho del Trabajo no solamente debe ser tutelar de la clase trabajadora, sino el Derecho del Trabajo es tutelar del equilibrio entre el capital y el trabajo, es decir no es un derecho que surja para proteger a una sola de las partes, pues entonces sería un derecho parcial, sino que su objetivo, su función debe de ser el de conseguir un equilibrio entre capital y el trabajo.

SEGUNDA: El Derecho del Trabajo dadas sus características, cada vez va abarcando figuras jurídicas de prestación de servicios que estaban o que están fuera de su contexto laboral, esto por su característica de expansión, no solamente se ha desprendido del derecho civil, sino que ahora en virtud, también de su propia autonomía, el Derecho Laboral pretende abarcar figuras jurídicas que están dentro del Derecho Civil y el Derecho Mercantil, aún, tales como la del contrato de servicios profesionales y el contrato de comisión mercantil, donde en un futuro no lejano son figuras jurídicas, que estarán dentro del Derecho Laboral, pues la subordinación que es la distinción para saber si la relación de prestación de servicios es dentro del Derecho Laboral, en muchas ocasiones es una verdadera línea

en el agua, es decir que es de difícil distinción, es por ello que en virtud de sus características de autonomía y de expansión, el Derecho Laboral abarcará toda la prestación de servicios dentro de su campo jurisdiccional.

TERCERA: Los tratados internacionales como efectos jurídicos constituyen una verdadera fuente real dentro del Derecho Laboral Mexicano, por lo tanto el Tratado del Libre Comercio una vez que sea suscrito formará parte del Derecho Laboral Mexicano.

CUARTA: Es de imperiosa necesidad que se reforme nuestra Ley Federal del Trabajo, pero pensar en una homologación entre las legislaciones de Estados Unidos, Canadá y México sería un absurdo pues la realidad social, cultural, histórica y económica, entre estos países es totalmente distinta, por lo tanto, sería fuera de equidad el que se legislara una misma norma cuando las realidades son diferentes, pues recordemos como lo definía Aristóteles, a la equidad que es el elemento más importante dentro de la justicia, es el hecho de que la realidad social debe de incidir dentro de la norma jurídica. Así pues, si nuestras realidades sociales son diferentes, es imposible pretender que nuestras legislaciones laborales sean iguales.

**TESIS CON
FALLA DE CRITEN**

QUINTA: Nuestra Ley Federal del Trabajo requiere y necesita una modificación conforme a nuestra realidad social, es decir nuestra realidad social y económica es cambiante en el tiempo, por lo tanto nuestra Ley Federal del Trabajo debe de adecuarse a la misma.

SEXTA: Las propuestas de modificación a la Ley Federal del Trabajo, ya han sido vertidas por la sustentante en el cuerpo de la presente tesis, específicamente dentro del Capítulo IV, por lo cual nos remitimos a él.

SEPTIMA: Nuestra Ley Federal del Trabajo es y debe de ser un instrumento de cambio, mediante la legislación laboral debemos de conseguir no solamente el equilibrio entre el capital y el trabajo, sino buscar productividad, buscar no solamente el pago de un salario por el pago del cumplimiento de una jornada de trabajo, sino relacionar salario con productividad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ALONSO OLEA, Manuel. Introducción al Derecho del Trabajo. Editorial Marcial Pons, España, 1980.
- 2.- CABANELLAS, Guillermo. Introducción al Derecho Laboral, Tomo II. Editorial Libreros, Buenos Aires, 1960.
- 3.- CALDERA RODRIGUEZ, Rafael. Derecho del Trabajo, Segunda Edición. Editorial El Ateneo, Venezuela, 1960.
- 4.- CAVAZOS FLORES, Baltazar. Los Trabajadores de Confianza. Primera Edición. Editorial Trillas, Mexico, 1982.
- 5.- DE BUEN, Nestor. Derecho del Trabajo, Tercera Edición. Editorial Porrúa, Mexico, 1979.
- 6.- DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, Primera Edición. Editorial Porrúa, Mexico, 1954.
- 7.- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Segunda Edición. Editorial Porrúa, Mexico, 1975.
- 8.- DEVALI, Mario. Lineamientos del Derecho del Trabajo, Primera Edición. Editorial Omeba, Buenos Aires, 1965.
- 9.- GARCIA OVIEDO, Carlos. Derecho Social, Segunda Edición. Editorial Paidós, Buenos Aires, 1979.
- 10.- MIAJA DE LA MUELA, Adolfo. Introducción al Derecho Internacional. Editorial De Palma, Madrid, 1960.

- 11.- MONTENEGRO BACA, José. El Empleado y el Empleador.
Primera Edición. Editorial Cárdenas, México. 1982.
- 12.- PEREZ BOTIJA, Eugenio. Curso del Derecho del Trabajo.
Edición Unica. Editorial De Palma. Madrid. 1978.
- 13.- SEPULVEDA, Cesar. Derecho Internacional. Novena
Edición. Editorial Porrúa, México. 1978.
- 14.- TRUEBA URBINA, Alberto. Derecho Mexicano. Segunda
Edición. Editorial Porrúa, México. 1970.

L E G I S L A C I O N

- 15.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS
MEXICANOS. Editorial Porrúa, Edición Septuagésima.
México, 1988.
- 16.- LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Comentada por Trueba Urbina,
Alberto y Trueba Barrera, Jorge. Ed. Quincuagésima
Octava. Editorial Porrúa, México. 1941 - 1968.
- 17.- NUEVA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Reformada y Adicionada
comentada por Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera
Jorge. Ediciones: 12a. de 1972, 22a. de 1973, 28a. de
1976, 34a. de 1978, 47a. de 1981, 54a. de 1986.
Editorial Porrúa, México, 1988.

O T R A S F U E N T E S

- 18.- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual.
Tomo I. Editorial Libreros. Buenos Aires, 1953.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

O T R A S P U B L I C A C I O N E S

- 19.- CONVENIOS Y RECOMENDACIONES, 1919 - 1966. Editorial Oficina de la Organización Internacional del Trabajo. (O.I.T.), Ginebra, 1966.
- 20.- LA HISTORIA DE LA O.I.T. Editorial Oficina de la O.I.T. Ginebra, 1974.
- 21.- LEGISLACION SOBRE EL TRABAJO. Editorial Oficina Aduanera de México, 1986.
- 22.- TRATADO DE LIBRE COMERCIO. Estados Unidos y Canadá. Publicación World Trade Center, 1988.

**TRABAJOS CON
FOLIA DE ORIGEN**