



411
2017

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

"EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL COMO CAUSAL
DE RESCISION DE LA RELACION INDIVIDUAL DE
TRABAJO IMPUTABLE AL PATRON"

T E S I S

PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MARIO LEONARDO DEL TORO VALENCIA



ASESOR: LIC. JUAN JOSE MELNDRIZ RODRIGUEZ



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A Dios, por haberme permitido conseguir la más grande de mis metas.

A la memoria de mi abuelo PABLO DEL TORO JIMENEZ, por su ejemplo de profesionalismo y su gran herencia.

A mi padre y mejor amigo ALEJO L. DEL TORO SOTO, por su gran apoyo, enseñanza y dedicación para mi formación personal y profesional, esperando llegar algún día a donde él ha llegado.

A mi madre MARIA HORTENCIA VALENZUELA, por su infinita paciencia y amor.

A mis hermanos ALEJANDRO y MAURICIO, por su apoyo y comprensión

A mi esposa ARACELI, por su amor y fidelidad

A mi hija ALEJANDRA, mi máxima satisfacción

A JOAQUIN DEL TORO SOTO, por su enorme apoyo y orientación en mi desarrollo profesional

A MARIA ESTHER CORTES ACUÑA, por su amistad y apoyo en mi carrera.

A GILBERTO ROMERO NIÑO, por su valiosa aportación y amistad

A ALONSO BERUMEN TORRES, y familia.

A mi suegra ROCIO VELA&CO GERMANOS

A mi tía ISABEL VALENCIA ANGELIS

A la familia MUÑOZ ROBLES con cariño



A la memoria de mi tío ALVARO DEL TORO SOTO por su apoyo y cariño que tal vez no haya correspondido.



A la memoria de mi maestro y amigo LIC. LUIS MUÑOZ ROBLES por su entusiasmo y amistad. Gracias por su enseñanza.

Al Lic. JUAN JOSÉ MELÉNDRIZ RODRÍGUEZ por su confianza y apoyo.

A la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO y LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLÁN, mi segunda casa.

A MÉXICO, esperando con este trabajo poder devolverle algo de lo mucho que le hemos quitado.

A TL.

7

**" EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL COMO CAUSAL
DE RESCISION DE LA RELACION INDIVIDUAL DE TRABAJO
IMPUTABLE AL PATRON ".**

MARIO LEONARDO DEL TORO VALENCIA.

PROLOGO.

A cuatro años de un nuevo milenio, el mundo parece acosado por propuestas indecorosas y rumores. Que si le quitamos algunos miles de hectáreas más a los bosques, que si nos damos el permiso para agregarle unos cuantos tóxicos al mar, que si nos echamos una fumadita de humo ciudadano, que si ya se sabe quién mató a Colosio, que si la cura contra el sida, que si caerá tal o cual Gobernador, que si el dedazo, que si nuestro Presidente renuncia, o que si los militares patrullarán nuestras calles, que si el dólar acosa al peso y la falta de peso (pero no de kilos) hostiga a los mexicanos ... " y que si el Lic. Pérez le aumentó el sueldo a su secretaria, nada más por su linda cara ".

Pláticas comunes de situaciones que nos afectan en mayor o menor medida, pero que indudablemente reflejan el estado actual de las relaciones humanas: sabemos más, tenemos mucha información y las herramientas para mejorar nuestro entorno, pero empeoramos y no nos ponemos de acuerdo.

Claramente, existen sectores más desprotegidos que otros. Y como en la ley de la selva el mas débil pierde en un juego en que se vale todo, porque el "arbitro" se niega a marcar los "penaltys", y la "comisión disciplinaria" sólo disfruta el " espectáculo " aderezado con bebidas "diet" y comidas "light".

Está desprotegida la mujer trabajadora que debe soportar el hostigamiento sexual del jefe y los rumores de los demás. Está indefenso quien no tiene más alternativa que perder el empleo a cambio de su dignidad como persona. Entonces la Ley adquiere ese sabor dietético que no le corresponde. La Ley no debe ser light, qué mejor que una justicia rica en calorías, la gente necesita el calor, el cobijo de leyes que permitan el orden necesario para el óptimo desarrollo de una sociedad cada vez más participativa y dinámica en sus procesos transformadores del mundo.

El presente trabajo hace hincapié en la importancia de una correcta aplicación del Derecho para retomar el orden, y subraya propuestas interesantes, básicas pero no indecorosas, para proteger a los sectores amenazados en lo más íntimo de su ser: la dignidad.

Quizás después de que disminuyan los rumores de oficina, cuando el hostigamiento sexual sea eficazmente controlado, ya con la sensación de seguridad, con esa tranquilidad ofrecida por la Ley, tengamos más tiempo para quitarnos de encima otros acosos: el humo ciudadano, la falta de peso, y la coca diet.

Si favorecemos las relaciones humanas, podremos tener después una mejor interrelación con nuestro mundo.

Que esta investigación los acose.

INDICE.

CAPITULO 1.- ELEMENTOS DE LA RELACION LABORAL.

1.1. Concepto de patrón	2
1.2. Concepto de trabajador	7
1.3. Concepto de salario	15
1.4. Obligaciones y prohibiciones de los patrones y trabajadores	19
1.4.1. Obligaciones de los patrones	19
1.4.2. Prohibiciones de los patrones	23
1.4.3. Obligaciones de los trabajadores	24
1.4.4. Prohibiciones de los trabajadores	26
1.5. Derechos de los trabajadores	27

CAPITULO 2.- LA RELACION LABORAL.

2.1. Concepto de relación laboral	36
2.2. Condiciones de trabajo	41
2.2.1. Jornada de trabajo	41
2.2.2. Salario	44
2.3. Suspensión de la relación de trabajo	48
2.4. Modificación de la relación de trabajo	53
2.5. Rescisión de la relación de trabajo	55
2.6. Terminación de la relación de trabajo	63

CAPITULO 3.- EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

3.1. Concepto de delito	70
3.2. El hostigamiento sexual como delito	74
3.2.1. Su naturaleza jurídica	77
3.2.2. Sujetos que intervienen en el hostigamiento sexual	78
3.2.3. Objeto del hostigamiento sexual	80
3.2.4. Elementos del hostigamiento sexual	81
3.3. Clasificación del hostigamiento sexual como delito	90

CAPITULO 4.- EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL COMO CAUSAL DE RESCISION DE LA RELACION INDIVIDUAL DE TRABAJO IMPUTABLE AL PATRON.

4.1. La subordinación del trabajador y la jerarquía del patrón como elementos del hostigamiento sexual	95
4.2. Concepto de hostigamiento sexual	101
4.3. Las formas de acoso del patrón hacia el trabajador	105
4.4. Causas que pueden originar el hostigamiento sexual	109
4.4.1. Medidas tomadas por las autoridades para la atención de delitos sexuales	114
4.4.2. Estadísticas y causas de hostigamiento sexual	118
4.4.3. Políticas públicas y hostigamiento sexual	133
4.5. Derecho comparado	137
4.6. Conclusiones	141
4.7 Propuesta final	145
Conclusiones	148

CAPITULO 1.- ELEMENTOS DE LA RELACION LABORAL.

1.1. Concepto de patrón.

1.2. Concepto de trabajador.

1.3. Concepto de salario.

1.4. Obligaciones y prohibiciones de los patrones y trabajadores.

1.4.1. Obligaciones de los patrones.

1.4.2. Prohibiciones de los patrones.

1.4.3. Obligaciones de los trabajadores.

1.4.4. Prohibiciones de los trabajadores.

1.5. Derechos de los trabajadores.

CAPITULO 1. LA RELACION LABORAL.

1.1. Concepto de patrón.

A efecto de comenzar el presente trabajo, hemos de establecer cuales son las partes que intervienen en la relación de trabajo, estableciendo en primer término el concepto de patrón.

Al referirnos al patrón como sujeto de una relación de trabajo, necesariamente implica un concepto jurídico, es decir por la trascendencia del mismo, debe encontrarse plasmado en la legislación de la materia. Hay que observar que este concepto conlleva situaciones de índole económicas, políticas, sociales y hasta religiosas, que la simple denominación resulta ser polémica para algunos autores.

De lo antes citado podemos decir que la forma en que se le denominará al patrón puede ser muy diversa. A este respecto Ramírez Gronda menciona los nombres de "empleador" frecuente en la doctrina sudamericana y en el mundo internacional de la O.I.T. (Organización Internacional del Trabajo); "Patrón", "patrono", "principal", "dador de trabajo", "empresario", y "locatario" etc. Concepto que desde el punto de vista del Lic. Nestor de Buen Lozano dichas acepciones pueden utilizarse, pero aparte de no coincidir con la terminología legal, resultaría engorroso el manejarlos.

Por otra parte, la Ley Federal del Trabajo la define de la siguiente manera:

ARTICULO 10:

Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos.

Esto es, nuestra legislación establece que cualquier persona sea física o moral puede ser considerada como patrón, siempre y cuando tenga a su servicio a otra persona, y que ésta le preste un trabajo subordinado y remunerado. Así pues debemos entender el vocablo servicios, lo cual podemos traducir como la aplicación de una fuerza que puede ser tanto, física o intelectual, es decir no importa la clase de actividad que el trabajador desarrolle, ya que lo importante es que exista el aprovechamiento ya sea de la fuerza física motriz o en su caso la que emane de la inteligencia de la persona subordinada. Así pues el patrón es todo ente al cual va dirigida la fuerza de trabajo aplicada para un fin determinado por otra persona a cambio de una retribución, en tal caso quien va a aprovechar tanto su jerarquía como la retribución que proporcionará el trabajador, mediante su dirección o coordinación para obtener un fin determinado.

A dicho precepto cabe hacer algunos apuntes por lo que hace a su contenido, debiendo en todo caso establecer las características que lo revisten, para una óptima comprensión del mismo y así tener pleno conocimiento de su significado.

Para tal efecto, me permito transcribir algunos conceptos de varios autores:

Al respecto el jurista Sánchez Alvarado afirma lo siguiente: "Patrón es la persona física o jurídica (moral) que recibe de otra los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en forma subordinada".

Nestor de Buen: "Patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, mediante retribución." (1)

Mario de la Cueva: Suscribe la definición legal de la que es coautor.

Juan de Pozo: "Patrón o empresario es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero que trabaja bajo su dependencia en su beneficio mediante retribución." (2)

Manuel Alonso García: "Toda persona natural o jurídica que se obliga a remunerar el trabajo prestado por su cuenta, haciendo suyos los frutos o productos obtenidos de la mencionada prestación".(3)

Krotoschin, nos indica que el patrón es: "toda persona natural o jurídica que ocupa a uno o varios trabajadores dependientes y en cuyo interés o para cuyos fines éstos prestan servicios".(4)

Roberto Muñoz Ramón nos dice: " concebimos al patrón, como la persona física o moral que utiliza por su cuenta y bajo su subordinación los servicios lícitos, prestados libre y personalmente, mediante una retribución por un trabajador".(5)

Dicho autor en su obra también nos cita lo siguiente:

"Al patrón se le ha denominado, además de patrono con los vocablos empleador, acreedor del trabajo y dador del trabajo.

Nosotros seguiremos usando el término de patrón, porque, aún cuando trae a la mente una idea paternalista, es el aceptado por nuestro ordenamiento laboral positivo y el utilizar un doctrina y práctica mexicana".(6)

Alberto Sidaoui, en su obra teoría general de las obligaciones en el Derecho del Trabajo refiere al patrón de la siguiente manera: "Junto al trabajador encontramos la figura del patrón, pletoria de sentido humano es la palabra en sus orígenes, trae a la mente el recuerdo de las obligaciones solícitas, del afecto abrigador del trato cordial del padre, pues la etimología de la palabra deriva del latín PATER".(7)

Guide: "se designará con el nombre de patrono, o mejor dicho de empresario a quien disponiendo de un instrumento de producción - tierra o capital - demasiado considerable para poderlo poner en actividad con su trabajo personal, lo hace productivo mediante el obrero asalariado".(8)

Madrid: "patrono es la persona natural o jurídica, dueña o propietaria de una explotación industrial o comercial donde se presta un trabajo por otras personas."(9)

Ahora bien, de los conceptos citados, es necesario establecer la diferencia entre lo que es una persona física y una moral para los efectos de entender las mismas*, en primer término debiendo entender como persona física a todo ser humano con capacidad de goce y ejercicio, que a cambio de una retribución ostente la jerarquía suficiente para subordinar la actividad de otra persona y por persona moral o jurídica colectiva, debemos entender que es todo ente que de acuerdo a las leyes se encuentre en la posibilidad de ejercer una actividad y que derivado de las funciones para la que fue creada, otra persona le preste un servicio subordinado el cual debe ser remunerado.

De lo antes citado es claro el sentido de nuestra legislación al aceptar como patrón a una persona moral (jurídica colectiva) como puede ser una sociedad civil, o mercantil, lo que resulta normal, a diferencia del trabajador que forzosamente debe ser una persona física.

Ahora bien, por lo que hace al segundo párrafo de la conceptualización legal que hace del patrón el artículo 10 establece:

"Si el trabajador conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos".

A este respecto cabe citar que esta disposición referida a que otros trabajadores presten servicio por medio de un tercer trabajador, se consideren sometidos al mismo patrón, puede parecer que se deja en desventaja al patrón, pero si consideramos, la condición que la ley señala de que tales actos deben realizarse conforme a lo pactado o a la costumbre, desaparece todo peligro que pudiera avizorarse y en su lugar queda el ánimo proteccionista hacia aquellos trabajadores que se les considerara desligados del patrón.

Una vez definido el concepto de patrón, es conveniente hacer un breve análisis de las siguientes figuras: representante del patrón e intermediario.

Por lo que respecta a la representación del patrón, el numeral 11 de la Ley Laboral reza lo siguiente: Los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón y en tal concepto lo obligan en sus relaciones con los trabajadores.

Esto es, los funcionarios citados exclusivamente realizarán funciones de representación, y en su caso serán considerados como los instrumentos humanos para la celebración de actos concernientes al patrón, lo cual es lógico, ya que sería imposible que en la mayoría de los casos el patrón persona física llevara al cabo todo tipo de actividades incluyendo su propia representación; y al considerarlo como persona moral, es indispensable que otra persona física efectúe diversos actos, tales como la representación en atención a las características que lo revisten, es decir, necesariamente debe darse esta representación, así pues tenemos en forma supletoria establece el artículo 27 del Código Civil Federal que las personas morales se obligan mediante sus representantes legales.

INTERMEDIARIO.

La Ley en su artículo 12 lo define así: "Intermediario es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que preste servicios a un patrón".

Del análisis de dicho precepto resulta claro que el intermediario no participa en la relación de trabajo, sino que únicamente relaciona a dos sujetos, que a la postre entre los dos nacerá una relación de trabajo.

En esos términos nuestra legislación en su artículo 13 nos marca la excepción de intermediario definiéndolo de la siguiente manera:

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

Esto implica una situación ventajosa para el trabajador ya que establece una responsabilidad solidaria por el beneficiado de los servicios y realizadas por el patrón en favor de los trabajadores.

Por último hemos de considerar la responsabilidad de los intermediarios para lo cual el artículo 13 de la Ley Federal del Trabajo establece: "Las personas que utilicen intermediarios para la contratación de trabajadores serán responsables de las obligaciones que deriven de esta Ley y de los servicios prestados.

Los trabajadores tendrán los derechos siguientes:

a) Prestarán sus servicios en las mismas condiciones de trabajo y tendrán los mismos derechos que correspondan a los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa o establecimiento.

b) Los intermediarios no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores.

Como mera referencia haremos una breve mención de la figura del contratista, a quien consideraremos como aquella persona que con elementos propios va a realizar un trabajo para otra persona. Esto es, con personal propio y a su cargo, para ejecutar actos encomendados por un tercero. En este caso el contratista es un patrón diferente de aquel al cual le va a prestar un servicio; y por tanto será el responsable de la relación laboral de los trabajadores a su cargo, a diferencia del intermediario que en la mayoría de los casos es empleado de un patrón y en otros también constituye una persona distinta a éste, con la misión de unir a dos personas para el nacimiento de una relación de trabajo. Así pues el intermediario no estará obligado en esa relación a diferencia del contratista que sí lo está.

1.2. CONCEPTO DE TRABAJADOR.

" El derecho del trabajo nació para proteger la actividad del hombre, por lo que todas sus normas e instituciones presuponen la presencia de la persona humana: la limitación de la jornada, los días de descanso y las vacaciones, el salario, cuya finalidad, más que constituir una contraprestación por el trabajo, se propone asegurar al hombre una existencia decorosa, o la protección contra los riesgos de trabajo, son principios que no se conciben sino en función de la persona física; de ahí que el hombre-trabajador es el eje en torno del cual gira el estatuto laboral ". (10)

Como ya apuntamos en el inciso anterior, para que exista la relación de trabajo, deben existir las partes que lo integran. Así pues tenemos que la Ley Federal del Trabajo en su artículo 8 define al trabajador de la siguiente manera: "trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral un trabajo personal subordinado.

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

Del mismo modo como referencia hemos de citar el concepto que establece en la fracción I del artículo 12 de la ley del Seguro Social, la cual define al trabajador en los siguientes términos:

"Las personas que se encuentran vinculadas a otras por una relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón y aún cuando éste en virtud de alguna Ley especial esté exento del pago de impuestos o derechos".(11)

Al concepto legal se le pueden observar las siguientes características, en primer término es de verse que la ley contempla al trabajador exclusivamente como una persona física, lo cual descarta que una persona moral se considere como tal. Del mismo modo no establece ninguna diferencia en cuanto al sexo del trabajador, lo cual indica que tanto el varón como la mujer tienen el mismo derecho al trabajo.

Como mera referencia y por lo que hace al sexo cabe también citar que en nuestra Carta Magna, según reformas de 1974, en su artículo 4to. dispone que "El varón y la mujer son iguales ante la Ley". Por otra parte el artículo 169 del Código Civil para el D.F., establece que los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad, excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta.

También cita que se trata de un trabajo personal subordinado, debiendo entenderse esta subordinación como la facultad que va a tener el patrón de preferir ordenes al trabajador y éste a su vez tendrá la obligación de respetarlos y cumplirlas.

Francisco de la Torre en su obra "Introducción a la Legislación Laboral" nos comenta que en la Ley de 1931 en su artículo III, señalaba textualmente que:

"El trabajador es toda persona que presta a otra un servicio material, intelectual, o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo".(12)

" Y manifiesta que dicha definición era imprecisa y que la misma no comprendía a todos los trabajadores, sino sólo a los asalariados, sin especificar en su caso de qué tipo de persona se trataba si física o moral y sin considerar las categorías de trabajadores manuales o de trabajadores intelectuales, lo cual resulta erróneo ya que todo trabajo supone de modo alguno una actividad simultáneamente física o intelectual así pues podemos decir que el concepto actual contemplado en la Ley Federal del Trabajo resulta ser más preciso".(13)

Sin embargo en la opinión del Lic. Nestor de Buen Lozano, este precepto sólo tiene un defecto secundario, al citar "persona" moral por ser esta denominación arcaica y deficiente, siendo más técnico el de persona jurídica".(14)

Por otra parte hemos de resaltar el hecho de que en la Ley Federal del Trabajo de 1931, se exigía que la prestación de servicios se prestara en virtud de un contrato de trabajo, consecuencia de la concepción contractualista que privaba en aquella legislación. En cambio en la nueva Ley es suficiente el hecho de que se plasme "La prestación del trabajo" para que se aplique automática e imperativamente en el estatuto laboral del contrato de trabajo.

En opinión del suscrito, ninguno de los dos conceptos que se refieren a la persona moral, resulta adecuado, ya que considera que el término de persona jurídica colectiva sería más adecuado para dar una idea más clara en lo referente a la denominación discutida.

Así pues podemos decir que el trabajador es la persona física que entrega su fuerza física o intelectual, o simplemente su energía de trabajo a otra persona ya sea física o moral (jurídica colectiva), de manera subordinada, a cambio de una remuneración que le permita una existencia decorosa; o de otra manera, podemos decir que entre el trabajador y su patrón hay un acuerdo de voluntades para que uno preste un servicio y el otro lo dirija y le pague una retribución.

Debemos considerar en tal caso que esa persona física que va a "vender su fuerza o energía de trabajo, podrá ser denominada de múltiples formas, tales como trabajador, empleado, obrero etc., lo cual no debe cambiar la esencia del mismo, es decir la intención de éste de aprovechar su energía de trabajo ni la de su patrón de explotarla para un fin determinado.

Continuando con el análisis del precepto legal citado, es de verse que la ley requiere que el trabajador sea una persona física, lo que desde luego excluye a las personas morales (jurídica colectiva), así pues un Sindicato o una empresa no pueden ser consideradas como trabajadores.

Por otra parte hemos de apuntar que la ley cita, "un trabajo personal subordinado", considerando a esto un elemento indispensable de la relación de trabajo, por lo que por citar un ejemplo de lo plasmado es el de los jubilados, no pueden considerarse empleados, pese a recibir una remuneración (pensión) no prestan ya servicio alguno al patrón ni se encuentran subordinados al mismo.

Esto es, no puede considerarse que una persona física va a ser un trabajador, cuando no reciba las órdenes de otra persona, ya que en ese caso estaríamos ante la situación de un trabajo independiente, en el cual se cuestionaría la relación de trabajo; ya que la esencia de la ley al conceptuar tanto al patrón como al trabajador, es la de regular la relación que pueda darse entre los dos, protegiendo a uno y a otro, procurando se respeten los derechos de ambos.

En ese orden de ideas hemos de considerar que una de las características que señala la ley para denominar al trabajador, que éste presta un servicio personal subordinado, lo cual implica necesariamente que reciba órdenes de un patrón, y ante la ausencia de éste elemento no se podría cumplir con los fines para los que fue contratado, es decir si el trabajador aplicara su fuerza o energía de trabajo a su libre albedrío o criterio, estaríamos en la imposibilidad de que el patrón no tuviera la tutela o la dirección de ese trabajo o esa fuerza aplicada del trabajador, y siendo éste el caso la actividad del trabajador como ya lo hemos dicho podría ser considerado como un trabajo personalizado sin la dirección y sin las órdenes de un patrón y por tanto no podría darse la relación de trabajo.

Por lo que hace a lo estipulado en el 2do. párrafo del artículo VII de la Ley Federal del Trabajo, el cual entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, consideramos que a este respecto es más que aceptada tal definición, en atención a que esa actividad la va a desarrollar una persona distinta al patrón, esto quiere decir que si el patrón estuviese preparado y si fuese su deseo hacerlo no requeriría de la asistencia de otra persona para realizar uno u otro fin, así pues tenemos que el hecho de utilizar la fuerza física o intelectual de cualquier otra persona para lograr un objetivo determinado, trae consigo aparejado el hecho de que esa otra persona realizó un esfuerzo físico o mental del cual dependió que se lograra tal objetivo, bajo las ordenes o lineamientos previamente establecidos por el patrón, por tanto consideramos que todo esfuerzo o energía aplicada bajo la subordinación de otra persona implica un trabajo que debe ser necesariamente remunerado.

Ahora bien como hemos dicho el aplicar una fuerza física o intelectual bajo las órdenes de una persona implica un trabajo, en este sentido la ley de la materia establece que ese trabajo es independiente del grado de preparación técnica reunida por cada profesión u oficio, el cual en su caso declara las normas o parámetros del monto de la retribución por dicho trabajo tal como lo establece nuestra Carta Magna en su artículo 123 que a la letra dice "a trabajo igual corresponde salario igual", de lo que podemos concluir que dependiendo del grado de preparación o esfuerzo realizado dependerá la calificación del trabajo y también dependerá la retribución del mismo.

En conclusión podemos decir que el trabajador será un elemento de la relación laboral, es decir una persona que presta sus servicios personales subordinados a otra teniendo como fin el de alcanzar los fines de aquel, a cambio de una contraprestación económica.

Así pues, la denominación con la que ha de conocerse a quien trabaja, ha sido resuelta de diversas maneras, no sin dejar de considerar que la terminología tiende a la protección del trabajador. En realidad la expresión "trabajador" es la que tiene mas aceptación. Nuestra ley así lo estima y así lo denomina en su artículo 8, del que derivan todas las consecuencias de la relación obrero patronal, ya que es el primer nexo jurídico o vínculo que se establece entre el hombre que ofrece su capacidad de trabajo y aquel que va aprovecharla o a cuya autoridad quedará sometido para el desarrollo de la labor que va a encomendar.

Son cuatro los puntos que han de resaltarse del concepto legal del trabajador:

1.- Sólo puede ser trabajador una persona física, no sólo por el hecho de que así lo dispone la ley sino porque la propia y especial naturaleza de las personas morales les impide desarrollar actividades que sólo las físicas pueden hacerlo.

2.- La persona física sólo podrá considerarse como trabajador, cuando preste un trabajo a otra, lo cual debe ser en forma personal y no por interposición de persona.

3.- Ese trabajo referido debe ser en forma subordinada, es decir, bajo el mando de la otra persona a quien le presta el servicio y a su vez que este trabajo lo haga en forma voluntaria.

4.- Debe existir una contraprestación o remuneración por ese servicio.

Así pues nos dice Roberto Muñoz Ramón en su obra Derecho del Trabajo, que el trabajador es la persona física que libremente presta a otra un trabajo personal, subordinado, lícito y remunerado.⁽¹⁵⁾

Continuando con el concepto podemos definir algunos tipos de trabajadores, en función de la duración del contrato, la naturaleza de sus funciones, edad y sexo, mismos que me permito citar:

EN FUNCIÓN DE LA DURACIÓN DEL CONTRATO:

TEMPORAL.- Va a ser aquel que sustituye a otro trabajador por un periodo determinado y conocido.

DE TEMPORADA.- Aquél que presta sus servicios en labores cíclicas, es decir como el que emplea en recoger una siembra o la pizca del algodón.

EVENTUAL.- Es aquél que presta sus servicios en labores diferentes a las que suele dedicarse la empresa; ejemplo aquel que da mantenimiento a la maquinaria de la empresa.

POR LA NATURALEZA DE SUS FUNCIONES.

TRABAJADOR DE CONFIANZA.

" Por lo complejo del concepto, cabe apuntar cual ha sido el tratamiento del legislador al respecto, y así tenemos lo siguiente: En la Ley de 1931 los artículos: 48 ("... se podrá exceptuar de esta disposición a las personas que desempeñen puestos de dirección y de inspección de labores, así como los empleados de confianza en trabajos personales del patrón dentro de la empresa..." y 126-X "El contrato de trabajo terminará...por perder la confianza del patrón el trabajador que desempeñe un empleo de dirección , fiscalización o vigilancia..."⁽¹⁶⁾

Antes de las reformas a la ley de 1962 que restableció parcialmente el principio de estabilidad del empleo, en ese entonces el patrón se reservaba siempre el derecho de nombrar al personal de confianza el cual no podía formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores (artículo 237). Así también en la fracción XXII del inciso "A" de la Constitución se permitió eximir al patrón, en algunos casos, de la obligación de cumplir el contrato, mediante la indemnización de Ley.

La Ley actual en su artículo 9 los define de la siguiente manera:

" La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de sus funciones desempeñadas y no de la designación que se le dé al puesto.

Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento".⁽¹⁷⁾

Mario de la Cueva dice: " Lo primero afecta a la jerarquía dentro de las empresas. En rigor muchos trabajadores sin ser de confianza, realizan funciones de dirección, inspección vigilancia y fiscalización, por ello la Comisión exigió que estas tuvieran carácter general y por tanto su interpretación ha de ser restrictiva."⁽¹⁸⁾

Por lo que hace a "trabajos personales del patrón", se encierra una idea más clara, se trata simplemente, de los trabajos que realizan sus inmediatos colaboradores que por la proximidad en que se encuentran tienen además acceso a los secretos empresariales.

La Ley Federal del Trabajo cita en su artículo 183 que los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, ni serán tomados en consideración para los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en uso de huelga. Ni podrán representar a los trabajadores en los organismos que se integran de conformidad con la ley.

Mario de la Cueva en su obra El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, nos cita la tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación numero 62 (Loaysa y Manuel): "Los trabajadores de confianza son los que intervienen en la dirección y vigilancia de una negociación y que, en cierto modo, substituyen al patrono en algunas de las funciones propias de éste".(19)

Más adelante nos cita lo siguiente: "Debe hablarse de empleados de confianza cuando está en juego la existencia de la empresa, sus intereses fundamentales su éxito, su prosperidad, la seguridad de sus establecimientos, o el orden esencial que debe reinar entre sus trabajadores".

EN FUNCION DE LA EDAD:

La mayoría de edad en materia laboral se adquiere a los 16 años, con las salvedades que la propia ley establece en su artículo 175 y las cuales son:

ARTICULO 175

Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores:

I. De dieciséis años, en:

- a) Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato.
- b) Trabajos susceptible de afectar su moralidad o sus buenas costumbres.
- c) Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la inspección de trabajo.
- d) Trabajos subterráneos o submarinos.
- e) Labores peligrosas o insalubres.
- f) Trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal.
- g) Establecimientos no industriales después de las diez de la noche.
- h) Los demás que determinen las leyes.

II. De dieciocho años en:

- a) Trabajos nocturnos industriales.(20)

Ahora bien, el ánimo proteccionista de la Ley Federal del Trabajo, se ve reflejado en su título V bis que establece medidas tales como:

Artículo 173.- " El trabajo de los mayores de 14 y menores de 16 años queda sujeto a vigilancia y protección especiales de la inspección del trabajo..."

" Igualmente en su artículo 174 dice que éstos deberán obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que periódicamente ordene la inspección del trabajo. Sin este requisito del certificado, ningún patrón podrá utilizar sus servicios".(21)

Del mismo modo la Ley es clara al referimos las prohibiciones para los trabajadores menores en su artículo 175 , las cuales ya han quedado descritas con anterioridad. Y por lo que hace a las labores peligrosas o insalubres, éstas están contempladas en el artículo 176 que a continuación se transcribe "... las labores peligrosas o insalubres a que se refiere el artículo anterior son aquellas que por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas o biológicas del medio en que se prestan, o por la composición de la materia prima que se utiliza, son capaces de actuar sobre la vida, el desarrollo y la salud física y material de los menores..."

Por lo que hace a la jornada del trabajo, de los menores de 16 años, ésta no podrá exceder de seis horas diarias y deberá dividirse en 2 periodos de tres horas existiendo un periodo de reposo de una hora. Quedando prohibido el utilizar a los menos en horas extraordinarias, y si se viola este ordenamiento las mismas deberán pagarse al 200%. Las vacaciones no podrán ser inferiores de 18 días laborables.

LAS MUJERES TRABAJADORAS:

A este respecto el legislador ha establecido una protección especial para las mujeres de carácter biológico y social, con el objeto de preservar el hogar. Cabe señalar que en el Diario Oficial de la Federación. del 31 de diciembre de 1974, apareció una reforma con respecto a la igualdad del hombre y la mujer en el aspecto legal, lo cual es obvio que no implica una identidad entre uno y otro en virtud de la natural diferencia de sexos.

Así la Ley en su artículo 164 reza lo siguiente: "Las mujeres disfrutan los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres".

La idea proteccionista va en función de la maternidad, por esa razón la ley establece que cuando se ponga en peligro la salud de la mujer o la del producto, durante la gestación o la lactancia, sin perjuicio de su salario prestaciones y derechos, no se podrá utilizar su trabajo en labores insalubres, peligrosas, trabajo nocturno industrial o en establecimientos comerciales después de las 10 de la noche o en horas extraordinarias (artículo 166 L.F.T.) (22)

ARTICULO 170.

Las madres trabajadoras tendrán los siguientes derechos:

I. Durante el periodo de embarazo no realizarán trabajos que exijan esfuerzos considerables y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación, tales como levantar, tirar o empujar grandes pesos, que produzcan trepidación, estar en pie durante largo tiempo o que actúen o puedan alterar su estado psíquico nervioso.

II. Disfrutarán de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto;

III. Los periodos de descanso a que se refiere la fracción anterior se prorrogarán por el tiempo necesario en el caso de que se encuentren imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo o del parto.

IV. En el periodo de lactancia tendrán dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos, en el lugar adecuado e higiénico que designe la empresa;

V. Durante los periodos de descanso a que se refiere la fracción II, percibirán su salario íntegro. En los casos de prórroga mencionados en la fracción III, tendrán derecho al cincuenta por ciento de su salario por un periodo no mayor de sesenta días;

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

VII. A que se computen en su antigüedad los periodos pre y post natales.

Por último y como mera referencia a continuación citamos algunos otros tipos de trabajadores que corresponden a un tratamiento especial de trabajos especiales en el título VI de la Ley Federal del Trabajo.

- Trabajadores de los buques
- Trabajadores de tripulaciones aeronáuticas
- Trabajadores ferrocarrileros
- Trabajadores de autotransporte
- Trabajadores de maniobras de servicio público
- Trabajadores del campo
- Agentes de comercio y otros semejantes
- Deportistas profesionales
- Trabajadores actores y músicos
- Trabajadores a domicilio
- Trabajadores domésticos
- Trabajadores en hoteles, restaurantes y bares
- Industrias familiares
- Trabajadores de médicos residentes en periodo de adiestramiento en una especialidad.
- Trabajo en las Universidades

1.3. CONCEPTO DE SALARIO

El objetivo del presente capítulo es el de establecer la relación laboral, definir los sujetos que intervienen en ella y los elementos que la constituyen, al caso trataremos de establecer el concepto de salario, ya que si bien hemos definido que el trabajador le presta un trabajo personal subordinado al patrón, por otra parte debemos de citar que como contraprestación por el trabajo prestado, el patrón debe remunerar en manera justa ese trabajo, lo cual constituye la base del salario.

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

"El salario es el elemento que además de asegurar definitivamente la salud y la vida, permite al hombre elevarse hacia una vida auténticamente humana".

Mario de la Cueva

"El salario es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que puede conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa".(23)

Ahora bien se han utilizado varias acepciones para definir al mismo, las cuales han tenido en esencia el mismo sentido, entre las que podemos citar: "sueldo, jornal, retribución" etc. A efecto de robustecer el concepto me permito citar algunas definiciones relativas:

El vocablo salario proviene del latín Salarium, que significa "sal", ya que era costumbre entre los romanos dar como pago una cantidad fija a los sirvientes domésticos.(24)

Euquerio Guerrero lo define así " Es la justa y necesaria compensación al esfuerzo del trabajador ".(25)

Guide, señala: " Que el salario es la renta, provecho o beneficio cobrado por el hombre a cambio de su trabajo ".(26)

"El salario es la justa y necesaria compensación al esfuerzo del trabajador".

Podemos considerar en todo caso que el salario constituye la retribución justa en numerario o en especie que debe recibir el trabajador por la aplicación de su fuerza de trabajo en favor de su patrón.

Así pues tenemos que la legislación laboral se refiere al salario en su artículo 82, definiéndolo de la siguiente manera: "El salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo".

De este concepto se desprenden dos aspectos importantes:

A) Es la compensación o recompensa por el esfuerzo realizado por el trabajador.

B) En la representación de una forma de participación de éste en el producto de la empresa.

Continuando debemos decir en primer término que el salario puede ser fijado por las partes o estar sujeto a los límites que fija el Estado siendo el caso en forma mínima lo que constituye el salario mínimo y para efectos de indemnización, exclusivamente para riesgos de trabajo.

El artículo 83 de la Ley de la materia nos cita la forma de como puede fijarse el salario, de la siguiente manera:

POR UNIDAD DE TIEMPO.

El trabajador esta obligado a laborar durante la jornada de trabajo en aquello para lo cual fue contratado.

En este caso se requiere de una eficaz supervisión, ya que puede darse el caso de que el trabajador con el ánimo de ganar más dinero, retarde sus labores para completar su función en tiempo extraordinario, por ello la importancia de la debida suministración de trabajo para el tiempo que se considere preciso para elaborarlo.

POR UNIDAD DE OBRA:

Se conviene en pagar una cantidad determinada por cada pieza o unidad que elabore el trabajador, esto es, el destajo. La suma de las unidades elaboradas durante la jornada será la base para calcular el salario.

Si bien es cierto este sistema constituye un estímulo económico para el trabajador, a lo cual el patrón se expone al hecho de que por la prisa de hacer el trabajo y ganar más dinero se sacrifique la calidad del mismo.

POR COMISIÓN:

Es semejante al de por unidad de obra, pues se calcula un porcentaje de las ventas realizadas.

Este sistema es bien visto por el trabajador ya que puede constituir un estímulo en su trabajo, debiendo el patrón en todo caso cuidar su escalafón con los demás empleados para que no se dé un desequilibrio en el mismo.

A PRECIO ALZADO:

Se contrata al trabajador por toda una labor, estableciendo como pago una cantidad determinada y sólo debe de considerarse que el trabajo se desarrolle en una forma normal sin que el salario se pague por debajo del salario mínimo.

En estos casos es importante especificar la naturaleza de la obra, así como la calidad y cantidad del material utilizado y si es el patrón el que va a proporcionar las herramientas y útiles para desarrollar el trabajo, no deberá existir compensación alguna por el desgaste de dichas herramientas o útiles.

ELEMENTOS DEL SALARIO.

En tratándose de los elementos que integran el salario, para comenzar transcribo el contenido del artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo; la cual establece: "El salario se integra con 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".

Esto quiere decir que el salario no sólo está constituido por la suma percibida de dinero, sino que lo percibido en especie cualquiera que sea el concepto constituye parte del mismo. Así pues podemos considerar como prestaciones que forman parte del salario, las siguientes: casa-habitación, combustible, despensa, tiempo extra, premios por productividad. Esto es, podemos decir que el salario estará integrado tanto del dinero que reciba el trabajador en efectivo, como por aquellas prestaciones que le sean otorgadas cualesquiera que sean estas por su trabajo.

En este orden de ideas la legislación laboral establece consideraciones relativas al salario como lo es la determinación del mismo y al respecto el artículo 85 dice que el salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo, de acuerdo a las disposiciones de esta ley. Para fijar el importe del salario se tomarán en consideración la cantidad y calidad del trabajo.

Es el concepto plasmado en este artículo, lo que constituye un salario mínimo legal de garantía, es decir, la ley establece con ánimo proteccionista una cantidad mínima y garantizada para la subsistencia del trabajador.

Ahora bien, nuestra ley contempla también el principio de igualdad contemplado en nuestra Carta Magna y lo define en su artículo 86 al tenor de lo siguiente:

"A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual "

Dicha premisa fue establecida por el legislador de 1917 en la fracción VII del artículo 123 Constitucional. Situación que hace sorprendente que en Francia no se haya contemplado este principio sino hasta el año 1950.

Por lo que hace al lugar y forma de pago al salario, el artículo 88 reza lo siguiente:

" Los plazos para el pago de salario nunca podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñen un trabajo material y de 15 días para los demás trabajadores ". En ese orden de ideas el artículo 108 establece que el pago de salario se efectuará en el lugar donde los trabajadores presten sus servicios; en el entendido que deberá efectuarse en días y horas laborables, ya sea en el transcurso de éstos o al término de las mismas tal como lo establece el artículo 109 de la legislación. Por lo que hace a la forma de pago nuestra legislación en su artículo 101 dispone que el salario en efectivo, deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido efectuarlo ya sea en mercancías, fichas, vales, o cualquier otro signo representativo que pretenda substituir a la moneda.

A este respecto existen figuras semejantes de apego tales como los cheque bancarios y las despensas familiares. Por lo que hace al primero, si bien es cierto es un instrumento moderno para el manejo del dinero, no es en sí algo que pueda considerarse como numerario, mas sin embargo cuando no existe perjuicio para el trabajador y existe el acuerdo de voluntades entre éste y el patrón la ley permite el uso de los mismos.

Por lo que hace a las despensas esto implica que no deben producirse en el centro de trabajo y que son productos de primera necesidad que el patrón al comprarlos al mayoreo pueden abaratarlos al trabajador, esta operación deberá ser necesariamente celebrada por voluntad expresa de las partes.

Por último nuestra ley dispone en su artículo 100 que el salario se pagará directamente al trabajador o a la que éste designe como apoderado mediante carta poder suscrita por dos testigos, hecho que de no llevarse al cabo conforme lo marca nuestra legislación no libera al patrón de dicha responsabilidad.

Podemos apreciar que esta disposición tiende a proteger el medio de subsistencia con que cuenta el trabajador, ya que menciona requisitos indispensables para que un tercero pueda cobrar el salario del mismo, y evitar con esto posibles actos que dañen la economía de los trabajadores.

1.4. OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES DE LOS PATRONES Y TRABAJADORES

A efecto de desarrollar el presente tema , procederemos a explicar en primer término las obligaciones de unos y otros, relacionándolas y marcando su importancia con el tema de esta tesis.

1.4.1.OBLIGACIONES DE LOS PATRONES.

La Ley en su artículo 132 dice lo siguiente:

Son obligaciones de los patrones:

I.- Cumplir las disposiciones de las normas de trabajo aplicables a sus empresas o establecimientos;

" Este ordenamiento es por demás muy objetivo, ya que señala una serie de obligaciones distribuidas en lo largo de la ley, mas sin embargo es con el ánimo de que toda obligación que tienda a proteger al trabajador y sus derechos sea cumplida, aún cuando ésta no esté señalada en esta fracción ".

II.- Pagar a los trabajadores los salarios e indemnizaciones, de conformidad con las normas vigentes en la empresa o establecimiento;

" Como ya lo hemos dicho, el salario constituye la recompensa por el trabajo prestado; también dijimos que el medio de subsistencia para el trabajador e independientemente de que el patrón pueda efectuar descuentos ordenados en la propia ley no debe existir otra razón para que éste retenga cantidad alguna del salario, por su libre albedrío o utilizando la fuerza de su autoridad ".

III.- Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, debiendo darlos de buena calidad en buen estado y reponerlos tan luego como dejen de ser eficientes, siempre que aquéllos no se hayan comprometido a usar herramienta propia. El patrón no podrá exigir indemnización alguna por el desgaste natural que sufran los útiles, instrumentos y materiales de trabajo;

IV.- Proporcionar local seguro para la guarda de los instrumentos y útiles de trabajo pertenecientes al trabajador, siempre que deban permanecer en el lugar en que presten los servicios, sin que sea lícito al patrón retenerlos a título de indemnización, garantía o cualquier otro. El registro de instrumentos o útiles de trabajo deberán hacerse siempre que el trabajador lo solicite.

' Es sin lugar a dudas esta disposición una de las más importantes para el desarrollo de este trabajo, ya que es muy clara en el sentido de que obliga al patrón a respetar en todo sentido al trabajador; considero que es aplicable, cuando por el hecho de que por la jerarquía de patrón hacia el trabajador, éste pretenda abusar de tal situación para conseguir fines distintos a los propios de las labores encomendadas al trabajador. Así pues este punto será desarrollado con mayor amplitud en las conclusiones del trabajo aquí desarrollado''.

V.- Mantener el número suficiente de asientos o sillas a disposición de los trabajadores en las casas comerciales, oficinas, hoteles, restaurantes y otros centros de trabajo análogos. En la misma disposición se observará en los establecimientos industriales cuando lo permita la naturaleza del trabajo;

VI.- Guardar a los trabajadores la debida consideración, absteniéndose del maltrato de palabra o de obra.

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

" A este respecto debemos tener en cuenta que esta obligación se traduce como la obligación del patrón de reconocer el tiempo trabajado y pagado por la labor encomendada, lo cual constituye un elemento que el trabajador puede llegar a utilizar en caso de un conflicto con su patrón y así aquel pueda hacer valer alguno de sus derechos ''.

VIII.- Expedir al trabajador que lo solicite o se separe de la empresa, dentro del término de tres días, una constancia escrita relativa a sus servicios;

" Considero que al igual que la fracción anterior esto constituye un elemento que puede ayudar al trabajador para acreditar el tiempo laborado para el patrón y hacer valer los derechos inherentes a su trabajo''.

IX.- Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del voto en las elecciones populares y para el cumplimiento de los servicios de jurados, electorales, y censales, a que se refiere el artículo quinto de la Constitución, cuando esas actividades deban cumplirse dentro de sus horas de trabajo;

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

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

XI.- Poner en conocimiento del sindicato titular del contrato colectivo y de los trabajadores de la categoría inmediata inferior, los puestos de nueva creación, las vacantes definitivas y las temporales que deban cubrirse;

XII.- Establecer y sostener las escuelas "artículo 123 Constitucional", de conformidad con los que dispongan las leyes y la Secretaría de Educación Pública;

XIII.- Colaborar con las autoridades del trabajo y de educación, de conformidad con las leyes y reglamentos, a fin de lograr la alfabetización de los trabajadores;

XIV.- Hacer por su cuenta, cuando empleen más de cien y menos de mil trabajadores los gastos indispensables para sostener en forma decorosa, los estudios técnicos, industriales o prácticos, en centros especiales, nacionales o extranjeros, de uno de sus trabajadores o de uno de los hijos de éstos, designando en atención a sus aptitudes cualidades y dedicación, por los mismos trabajadores y el patrón. Cuando tengan a su servicio más de mil trabajadores deberán sostener tres becarios en las condiciones señaladas. El patrón sólo podrá cancelar la beca cuando sea reprobado el becario en el curso de un año o cuando observe mala conducta; en este caso será substituido por otro. Los becarios que hayan terminado sus estudios deberán prestar sus servicios al patrón que los hubiese becado, durante un año por lo menos;

XV.- Proporcionar capacitación y adiestramiento a sus trabajadores en los términos del capítulo III Bis de este título;

" De lo estipulado en este precepto cabe citar que todo trabajador tiene derecho a la capacitación sin que en este sentido el patrón pueda establecer limitantes, más que las que marque la propia ley. Lo cual aplica necesariamente que el patrón no podrá restringir al trabajador de este derecho, ni sujetarlo a condición alguna y menos aún manipularlo por algún interés particular o interés propio".

XVI.- Instalar, de acuerdo con los principios de seguridad e higiene las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares en que deban ejecutarse las labores, para prevenir riesgos de trabajo, y perjuicios al trabajador, así como adoptar las medidas necesarias para evitar que los contaminantes excedan los máximos permitidos en los reglamentos e instructivos que expidan las autoridades competentes. Para esos efectos, deberán modificar, en su caso, las instalaciones en los términos que señalen las propias autoridades;

XVII.- Cumplir las disposiciones de seguridad e higiene que fijen las leyes y los reglamentos para prevenir los accidentes y enfermedades en los centros de trabajo y, en general, en los lugares en que deban ejecutarse las labores; y, disponer en todo tiempo de los medicamentos y materiales de curación indispensables que señalen los instructivos que se expidan, para que se presten oportuna y eficazmente los primeros auxilios; debiendo dar, desde luego, aviso a la autoridad competente en cada accidente que ocurra;

XVIII.- Fijar visiblemente y difundir en los lugares en donde se preste el trabajo las disposiciones conducentes de los reglamentos e instructivos de seguridad e higiene;

XIX.- Proporcionar a sus trabajadores los medicamentos profilácticos que determine la autoridad sanitaria en los lugares en donde existan enfermedades tropicales o endémicas, o cuando exista peligro de epidemia;

XX.- Reservar, cuando la población fija de un centro rural de trabajo exceda de 200 habitantes un espacio de terreno no menor de cinco mil metros cuadrados para el establecimiento de mercados públicos, edificios para los servicios municipales y centros recreativos, siempre que dicho centro de trabajo éste a una distancia no menor de cinco kilómetros de la población más próxima;

XXI.- Proporcionar a los sindicatos si lo solicitan, en los centros rurales de trabajo, un local que se encuentre desocupado para que instalen sus oficinas, cobrando la renta correspondiente. Si no existe local en las condiciones mencionadas se podrá emplear para ese fin cualquiera de los asignados para alojamiento de los trabajadores;

XXII.- Hacer las deducciones que soliciten los sindicatos de las cuotas sindicales ordinarias, siempre que se compruebe que son las previstas en el artículo 110 fracción VI.

XXIII.- Hacer las deducciones de las cuotas para la constitución y fomento de sociedades cooperativas y de cajas de ahorro de conformidad con los dispuesto en el artículo 110 fracción IV;

XXIV.- Permitir la inspección y vigilancia que las autoridades del trabajo practiquen en su establecimiento para cerciorarse del cumplimiento de las normas de trabajo y darles los informes que a ese efecto sean indispensables, cuando lo soliciten. Los patronos podrán exigir a los inspectores o comisionados que les muestren sus credenciales y les den a conocer las instrucciones que tengan;

XXV.- Contribuir al fomento de las actividades culturales y del deporte entre sus trabajadores y proporcionarles los equipos y útiles indispensables.

XXVI.- Hacer las deducciones previstas en las fracciones IV del artículo 97 y VII del artículo 110, y enterar los descuentos a la institución bancaria acreedora, o en su caso al Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores. Esta obligación no convierte al patrón en deudor solidario del crédito que se haya concedido al trabajador;

XXVII.- Proporcionar a las mujeres embarazadas la protección que establezcan los reglamentos; y

XXVIII.- Participar en la integración y funcionamiento de las Comisiones que deban formarse en cada centro de trabajo, de acuerdo con lo establecido por esta Ley.

Del mismo modo la ley establece las prohibiciones a los patrones
Artículo 133

1.4.2. PROHIBICIONES A LOS PATRONES.

Queda prohibido a los patrones:

I. Negarse a aceptar trabajadores por razón de edad o de su sexo;

" Cabe resaltar que la ley es clara y no distingue al trabajador ni por su edad ni por su sexo, y debe quedar claro que no deben influir estas razones para la autorización de un trabajador así como no se le debe relegar por alguna preferencia personal del patrón ".

II.- Exigir que los trabajadores compren sus artículos de consumo en tienda o lugar determinado;

III.- Exigir o aceptar dinero de los trabajadores como gratificación porque se les admita en el trabajo o por cualquier otro motivo que se refiera a las condiciones de éste;

IV.- Obligar a los trabajadores por coacción o por cualquier otro medio, a afiliarse o retirarse del sindicato o agrupación a que pertenezcan, o a que voten por determinada candidatura;

V.- Intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato;

VI.- Hacer o autorizar colectas o suscripciones en los establecimientos y lugares de trabajo;

VII.- Ejecutar cualquier acto que restrinja a los trabajadores los derechos que les otorgan las leyes;

" De trascendencia importante resulta para el desarrollo de este trabajo ya que encierra de manera objetiva el impedimento del patrón para que el trabajador se vea restringido en sus derechos, es claro que esta prohibición se contrae también en lo que hace al abuso de la jerarquía que ejerza sobre el trabajador ".

VIII.- Hacer propaganda política o religiosa dentro del establecimiento;

IX.- Emplear el sistema de "poner en el índice" a los trabajadores que se separen o sean separados del trabajo para que no se le vuelva a dar ocupación;

" Esto como puede apreciarse, constituye una violación al derecho del trabajador de prestar sus servicios, lo cual puede constituir o causar un perjuicio para el mismo y en todo caso, resultaría lesivo para sus intereses ".

X.- Portar armas en el interior de los establecimientos ubicados dentro de las poblaciones; y

XI.- Presentarse en los establecimientos en estado de embriaguez o bajo la influencia de un narcótico o droga enervante.

1.4.3. OBLIGACION DE LOS TRABAJADORES.

En el apartado correspondiente la ley nos cita las obligaciones de los trabajadores en su Artículo 134

Son obligaciones de los trabajadores:

I.- Cumplir las disposiciones de las normas de trabajo que les sean aplicables;

" Esto es, el trabajador debe cumplir su trabajo con la eficiencia y calidad requeridas, dentro de los lineamientos marcados o establecidos previamente, tal y como deba cumplirse el trabajo apegado a lo convenido previamente y siempre bajo las órdenes del patrón ".

II.- Observar las medidas preventivas e higiénicas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patrones para la seguridad y protección personal de los trabajadores;

III.- Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo;

" Esto implica que el trabajador deberá cumplir órdenes relacionadas con su trabajo, mas no satisfacciones personales del patrón, deberá realizar su trabajo con esmero y no está obligado a cumplir órdenes ajenas a esté, salvo pacto en contrario".

IV.- Ejecutar el trabajo con la intensidad, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos;

" Es claro que mientras el trabajador cumpla con las obligaciones en la forma pactada y con la debida lealtad al patrón, éste no le podrá exigir el cumplimiento de otras situaciones ajenas al mismo, ni impedir que continúe con su trabajo bajo condiciones personales ".

V.- Dar aviso inmediato al patrón, salvo caso fortuito o fuerza mayor, de las causas justificadas que le impidan concurrir a su trabajo;

VI.- Restituir al patrón los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles que les haya dado para el trabajo, no siendo responsables por el deterioro que origine el uso de estos objetos, ni del ocasionado por caso fortuito, fuerza mayor, o por mala calidad o defectuosa construcción;

VII.- Observar buenas costumbres durante el servicio;

" La intención de citar esta fracción radica en el hecho de que el buen comportamiento del trabajador y la observancia de buenas costumbres en alguna medida podría disminuir las malas intenciones del patrón de hostigarlo sexualmente. Se puede decir que la inobservancia de esta disposición se podría mal interpretar por éste con el fin de saciar sus intenciones ".

VIII.- Prestar auxilios en cualquier tiempo que se necesiten, cuando por siniestro o riesgo inminente peligran las personas o los intereses del patrón o de sus compañeros de trabajo;

IX.- Integrar los organismos que establece esta Ley;

X.- Someterse a los reconocimientos médicos previstos en el reglamento interior y demás normas vigentes en la empresa o establecimiento, para comprobar que no padecen alguna incapacidad o enfermedad de trabajo, contagiosa o incurable;

XI.- Poner en conocimiento del patrón las enfermedades contagiosa que padezcan, tan pronto como tengan conocimiento de las mismas;

XII.- Comunicar al patrón o a su representante las deficiencias que adviertan, a fin de evitar daños o perjuicios a los intereses y vidas de sus compañeros de trabajo o de los patrones; y

XIII.- Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales y de fabricación de los productos a cuya elaboración concurren directa o indirectamente, o de los cuales tengan conocimiento por razón de trabajo que desempeñen, así como de los asuntos administrativos reservados, cuya divulgación ...

1.4.4. PROHIBICIONES A LOS TRABAJADORES.

Y el correctivo 135 nos marca las prohibiciones a los trabajadores
Artículo 135

Quedan prohibido a los trabajadores:

I.- Ejecutar cualquier acto que pueda poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o la de terceras personas, así como la de los establecimientos o lugares en que el trabajo se desempeñe;

" De este concepto sólo tomaremos en consideración la parte inicial que refiere el poner en peligro su propia seguridad, en lo conducente a su conducta para con el patrón, al realizar actos tales o proferir frases que pudieran hacer entender a éste cualquier tipo de provocación o aliento para que con el uso de su jerarquía provocar un hostigamiento sexual ".

II.- Faltar al trabajo sin causa justificada o sin permiso del patrón;

III.- Sustraer de la empresa o establecimiento útiles de trabajo o materia prima o elaborada;

IV.- Presentarse al trabajo en estado de embriaguez;

V.- Presentarse al trabajo bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentarle la prescripción suscrita por el médico;

VI.- Portar armas de cualquier clase durante las horas de trabajo, salvo que la naturaleza de este lo exija. Se exceptúan de esta disposición las punzantes y punzocortantes que formen parte de las herramientas o útiles propios del trabajo;

VII.- Suspender las labores sin autorización del patrón;

VIII.- Hacer colectas en el establecimiento o lugar de trabajo;

IX.- Usar los útiles y herramientas suministrados por el patrón, para objeto distinto de aquel a que están destinados; y

X.- Hacer cualquier clase de propaganda en las horas de trabajo, dentro del establecimiento.

1.5. DERECHOS DE LOS TRABAJADORES.

En la parte correspondiente de este capítulo, nos toca hacer el análisis de cuales son los derechos de los trabajadores, para lo cual haremos mención de los más importantes; sin profundizar en cada uno de ellos, pues el caso es tratar de enfocar los mismos y relacionarlos con la figura del hostigamiento sexual; por tanto la idea no es excluir o restarle importancia a esos derechos que tiene el trabajador, sino relacionarlos con el objetivo del presente trabajo.

DERECHO DE PREFERENCIA.

En lo que toca al punto que aquí analizamos, la ley en capítulo respectivo, nos marca lo siguiente:

Artículo 154. "Los patrones estarán obligados a preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean, a quienes les hayan servido satisfactoriamente por mayor tiempo, a quienes no teniendo ninguna otra fuente de ingresos económicos tengan a su cargo una familia y a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén.

Si existe contrato colectivo y éste contiene cláusula de admisión, la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical.

Se entiende por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical legalmente constituida".

Por otra parte la ley en su artículo 155 establece que aquel trabajador que aspire a un puesto deberá presentar solicitud a la empresa indicando domicilio y nacionalidad, si prestó trabajo con anterioridad a la misma y por cuanto tiempo, la naturaleza del trabajo desempeñado y la denominación del sindicato al que pertenece.

Así pues, tenemos que los trabajadores gozan de ciertos derechos contemplados en la Ley Federal del Trabajo, mismos que resultan ser benéficos para los trabajadores, todos ellos con el ánimo proteccionista que tiene la legislación laboral, y lo cual ha constituido logros que se han consolidado con el paso del tiempo.

Debe considerarse por otra parte que el incumplimiento por parte del patrón a las disposiciones contenidas en los artículos 154 y 156 de la propia ley, da derecho al trabajador a solicitar ante las Juntas de conciliación y arbitraje, a su elección, que se le otorgue el puesto ofrecido o en su caso que se le indemnice con el importe de tres meses de salario. También tendrá derecho a que se le paguen los salarios vencidos.

A este respecto la ley es oscura en dos sentidos, el primero de ellos al mencionar como indemnización los tres meses de salario, sin especificar la cuantía del mismo, y pensamos que dicha indemnización deberá ser considerada en base al salario que se pague por el puesto ofrecido. Del mismo modo dicho artículo nos remite al 48 de la Ley que en su segundo párrafo establece lo siguiente: " Si en el juicio correspondiente no comprueba el patrón la causa de la rescisión, el trabajador tendrá derecho, además, cualquiera que hubiese sido la acción intentada, a que se le paguen los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo". Esto es, queremos pensar que al no existir un despido, y si una situación que rechaza al trabajador sin justificación para el patrón de hacerlo los salarios a que se refiere el precepto citado deberán comenzar a computarse a partir de la fecha en que se le negó el trabajo al trabajador.

Como podemos apreciar, el contenido del presente artículo reviste el ánimo proteccionista hacia el trabajador por parte del Legislador, ya que claramente marca un sentido nacionalista al exigir que el patrón en igualdad de circunstancias prefiera a trabajadores mexicanos de quienes no lo sean, de hecho la propia ley en su artículo 7 establece como obligación patronal el emplear por lo menos un 90 por ciento de trabajadores mexicanos, sin limitar en este sentido a los directores, administradores, y gerentes generales. También establece como circunstancia favorable para el trabajador el hecho de que haya laborado para éste en forma satisfactoria por mayor tiempo, es decir, debe preferirse al trabajador de mayor antigüedad; del mismo modo la ley contempla un sentido paternalista al crear un derecho en favor del trabajador cuando éste no tenga otra fuente de ingresos mas que trabajo que pueda obtener y por último hace una enmarcada preferencia respecto de los trabajadores sindicalizados sobre los que no lo sean.

Desde el punto de vista del suscrito en alguna medida este ánimo proteccionista es un tanto contradictorio en cuanto a lo que determina el artículo 395 (respecto de la cláusula de admisión) de la propia ley, y la facultad que tiene el patrón de elegir libremente a los trabajadores que le prestarán un servicio, esto sin dejar de considerar que la obligación de dar preferencia a los trabajadores sindicalizados de aquellos que no lo sean sólo deberán darse cuando exista un contrato firmado entre el patrón y un sindicato, en el entendido de que en este contrato aquél se obligue a contratar solamente a personal sindicalizado, debiendo considerar también que la ley no obliga al patrón a informarse si en la zona donde desempeña sus funciones existe algún sindicato cuyos miembros deban ser empleados con exclusión de los trabajadores libres.

DERECHO DE ANTIGÜEDAD.

Para comenzar este punto definiremos en principio brevemente la antigüedad en el trabajo, a lo cual se ha denominado al reconocimiento del hecho consistente en la prestación de servicios personales y subordinados por un trabajador a un patrón mientras dure la relación contractual.

Así pues podemos decir que existen dos tipos de antigüedad:

LA GENERICA.- Que se obtiene de manera acumulativa, día con día en tanto que el vínculo contractual no se extinga;

LA DE CATEGORIA.- Que se circunscribe al tiempo en que se ha ocupado una profesión u oficio y sirve de base para obtener ascensos en el trabajo.(27)

Si bien es cierto la legislación está revestida de un ánimo proteccionista para el trabajador, pero también es cierto el hecho de que si los trabajadores pudieran ser despedidos libremente, no podrían generarse los efectos que fluyen del derecho de antigüedad o se volverían insuficientes.

Es pues el derecho al reconocimiento de la antigüedad un logro obtenido por el movimiento obrero, dándose con esto una manifestación excelente de la naturaleza dinámica del derecho del trabajo. Traducido como el reconocimiento legislativo al esfuerzo hecho por el trabajador, a su entrega de energía de trabajo a una empresa.

De esta manera, la ley en su artículo 158 dispone:

"Los trabajadores de planta y los mencionados en el artículo 156 tienen derecho en cada empresa o establecimiento a que se determine su antigüedad.

Una comisión integrada con representante de los trabajadores y del patrón, formulará el cuadro general de antigüedades, distribuido por categorías de cada profesión u oficio y ordenará se le dé publicidad. Los trabajadores inconformes podrán formular objeciones ante la comisión y recurrir la resolución de ésta ante la Junta de conciliación y arbitraje.

PRIMA DE ANTIGÜEDAD.

Visto el concepto de la antigüedad y resultando que por el legislador resultaba insuficiente, y constituyendo ese derecho un punto de partida y sostén de otros derechos, tanto en los periodos de vacaciones, en ascensos etc., la idea de una prima de antigüedad surge como una Institución que proporciona al trabajador un beneficio extra por el número de años trabajados, por la entrega de su energía a una empresa y por ende el enriquecimiento de la misma.

Más claro de comprender esta figura cuando nos remitimos a la exposición de motivos de la misma, la cual dice "... Se trata de una prestación que se deriva del sólo hecho del trabajo, por lo que, al igual que las vacaciones, debe otorgarse a los trabajadores por el transcurso del tiempo, sin que en ella entre la idea del riesgo, o expresado en otras palabras; es una Institución emparentada con la que se conoce con el nombre del fondo de ahorro, que es también independiente de las prestaciones otorgadas por el Seguro Social.."(28)

Por lo que hace al monto de la prima de antigüedad, la ley en su artículo 162 fracción I, dice "La prima de antigüedad consistirá en el importe de 12 días de salario por cada año de servicios; la fracción II del mismo dice "... Para determinar el monto de salario se estará a lo dispuesto por los artículos 485 y 486, los cuales establecen que no podrá ser menor al mínimo ni mayor de 2 veces este.

Continúa así fracción III. La prima de antigüedad se pagará a los trabajadores que se separen voluntariamente de su empleo, siempre que hayan cumplido 15 años de servicios por lo menos. Así mismo se pagará a los que se preparen por causa justificada y a los que separen de su empleo, independientemente de la justificación o injustificación del despido.

Cabe citar que en estos casos la prima deberá ser cubierta al trabajador en el momento de la separación del trabajo.

Concluye el citado artículo haciendo mención de los retiros masivos, el cual considero no se relaciona con el trabajo desarrollado y por tanto sería intrascendente el manejarlo.

En conclusión de la prima de antigüedad existen 2 puntos a concluir.

1.- Constituye un derecho independiente a cualquier prestación a la que tenga derecho el trabajador, ya que el citado artículo en su fracción VI dice que esta prestación se cubrirá al trabajador independientemente de cualquier otra a la que tenga derecho, así mismo establece que en caso de muerte a qué personas se les entregará en términos del artículo 501 de la ley.

2.- La prima de antigüedad constituye un beneficio mínimo, ya que la misma no puede ser inferior a 12 días por año.

EL DERECHO A LOS ASCENSOS.

Antes de analizar el presente tema y para una mayor comprensión del mismo definiremos lo que constituye el escalafón:

" Denominación más común de la lista de trabajadores adscritos a las unidades económicas de producción de bienes o suministro de servicios y que por disposición legal o contractual están clasificados según su antigüedad, méritos, capacidad o habilidades laborales.

Para algunos etimologistas ESCALAFON proviene de escala, palabra que a su vez se hace derivar del latín Scala, escalón ".(29)

Ahora bien la ley no contiene propiamente una definición técnica, sin embargo si observamos los artículos 155 al 160 y 237 encontraremos los elementos típicos de todo ascenso o promoción laboral en los sistemas escalafonarios del mundo.

En tratándose de las vacantes que existan en una empresa y las cuales apliquen un ascenso para el trabajador, podemos decir que el ascenso se traduce en la expresión o fin del derecho del trabajo y de la relación de trabajo, uno y otro se traducen en la defensa del trabajador en el presente y en el futuro para la proyección del mismo hacia un nivel cada vez más alto.

Es de verse que la estabilidad en el trabajo, traducida como el esmero del trabajador y la consideración al trabajo por parte del patrón, con el paso del tiempo es una base imprescindible de los ascensos en el trabajo.

Un factor importante en los ascensos y de acuerdo a la legislación de la materia, es el hecho de que el patrón tiene la obligación de capacitar al trabajador, y éste a su vez tendrá la obligación de aprovechar esa capacitación en beneficio propio y de la empresa o patrón.

Así pues el artículo 159 de la Ley, nos cita las base para la obtención de vacantes definitivos, lo cual ha quedado regulado de la siguiente manera:

Artículo 159.

Las vacantes definitivas, las provisionales con duración mayor de treinta días y los puestos de nueva creación serán cubiertas escalafonariamente por el trabajador de la categoría inmediata inferior, del respectivo oficio o profesión.

Si el patrón cumplió con la obligación de capacitar a todos los trabajadores de la categoría inmediata inferior a aquella en que ocurra la vacante, el ascenso corresponderá a quien haya demostrado ser apto y tenga mayor antigüedad. En igualdad de condiciones se preferirá al trabajador que tenga a su cargo una familia y, de subsistir la igualdad al que, previo examen, acredite mayor aptitud.

Si el patrón no ha dado cumplimiento a la obligación que le impone el artículo 132, fracción XV, la vacante se otorgará al trabajador de mayor antigüedad y, en igualdad de esta circunstancia, al que tenga a su cargo una familia.

Tratándose de puestos de nueva creación para los cuales, por su naturaleza o especialidad, no existan en la empresa trabajadores con aptitud para desempeñarlos y no se haya establecido un procedimiento para tal efecto en el contrato colectivo, el patrón podrá cubrirlos libremente. ...

Ahora bien, son todas las bases para el otorgamiento de una nueva vacante por ascenso, debemos referirnos al escalafón, esto es: Definición.

Como referencia citaremos un extracto de la exposición de motivos de la ley laboral, que cita.

"...Puede decirse que existen dos sistemas generales y en cierta medida opuestas: el primero se conoce con el nombre de escalafón ciego, pues toma en consideración, de manera exclusiva, la antigüedad; el segundo se conoce con el nombre de ascenso por capacidad y se caracteriza por que se desentiende de la antigüedad para considerar en forma también exclusiva la capacidad ".

En conclusión podemos decir que el ascenso va relacionado estrechamente con la antigüedad y con la capacidad del trabajador para desempeñar el puesto vacante, lo cual debe constituir una libre y leal competencia entre los trabajadores para ocupar el puesto vacante todo esto claro está, sin que se ejerzan favoritismos, o presiones por parte del patrón, es decir, se deben considerar las cualidades que presente un trabajador y no las preferencias personales del patrón, ya que el ascenso constituye un derecho ganado por aquel.

BIBLIOGRAFIA UTILIZADA:

**** Referencias y citas.**

Mario de la Cueva.- EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. TOMO I.

Editorial: Porrúa, S.A.

Decima tercera edición.

México, 1993.

**** (18 y 19 pp. 155), (23 pp. 297)**

Nestor de Buen Lozano.- DERECHO DEL TRABAJO. TOMO I.

Editorial: Porrúa, S.A.

Novena edición.

México, 1994.

**** (1 pp. 500)**

Francisco de la Torre.- INTRODUCCION A LA LEGISLACION LABORAL.

Editorial: Mc Graw Hill.

Segunda edición.

México, 1993.

**** (2,3, 8,9 pp. 30); (12 pp. 34); (13, 14 pp. 26); (24,25,26 pp. 67).**

Roberto Muñoz Ramón.- DERECHO DEL TRABAJO. TOMO II.

Editorial Porrúa, S.A.

Primera edición.

México, 1983.

**** (5,6,7 pp. 25); (15 pp. 19)**

Baltasar Cavazos Flores.- 40 LECCIONES DE DERECHO LABORAL.

Editorial: Trillas

Octava edición.

México, 1994.

**** (4 pp. 80)**

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO

Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Universidad Nacional Autónoma de México

Primera edición

México, 1984.

**** (27); (29)**

COMPILACION LABORAL.
Do Fiscal Editores 1995.
Lic. Gilberto Rodríguez Gonzalez
** (11); (17); (20); (22)

LEY DEL SEGURO SOCIAL
Do Fiscal Editores 1995.
** (21)

José Dávalos.- DERECHO DEL TRABAJO I.
Editorial: Porrúa, S.A.
Quinta edición.
México, 1994.

José Dávalos.- CONSTITUCION Y EL NUEVO DERECHO DEL TRABAJO.
Editorial: Porrúa, S.A.
Segunda edición.
México, 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
Editorial: Porrúa, S.A.
Quincuagésima octava edición.
México, 1990.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
Editorial: Porrúa, S.A.
México, 1995.

Alberto Briseño Ruíz.- DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO.
Editorial: Harla
Novena edición.
México, 1993.

CAPITULO 2 LA RELACION DE TRABAJO Y SUS VICISITUDES.

2.1. Concepto de relación de trabajo.

2.2. Condiciones de trabajo.

2.2.1. Jornada de trabajo.

2.2.2. Salario.

2.3. Suspensión de la relación de trabajo.

2.4. Modificación de la relación de trabajo.

2.5. Rescisión de la relación de trabajo.

2.6. Terminación de la relación de trabajo.

CAPITULO 2. LA RELACION LABORAL.

2.1. CONCEPTO.

Hemos de considerar en el desarrollo de este capítulo lo siguiente: como punto de partida toda relación laboral va a constituir el primer nexo jurídico o vínculo que se establece entre el hombre que ofrece su capacidad de trabajo y aquél que va a aprovecharla, o a quien quedará sometido para el desarrollo de esa actividad.

Derivado del trabajo que va a prestar el trabajador y el pago que efectuará el patrón por éste podemos decir que " entre los dos, existe un acuerdo de voluntades para que uno preste un servicio y el otro lo dirija y le pague una retribución". Este acuerdo constituye lo que comunmente se le conoce como convenio, y visto desde el punto de vista civil, se traduce en uno o varios contratos, más sin embargo en el Derecho del Trabajo se le designó contrato de trabajo al convenio celebrado entre el patrón y el trabajador para la prestación de servicios de éste. Así, podemos decir que el contrato individual no es un mandato, ni compraventa, ni arrendamiento como algunos autores lo han pretendido denominar, sino lisa y llanamente como un contrato de trabajo.^{1.}

En forma objetiva también podemos definir la relación laboral como el enrolamiento o enganche en una empresa, mediante los actos concretos de ejecución de las labores.²

Ahora bien, para iniciar cualquier actividad laboral se necesita un acuerdo de voluntades, aún cuando éste sea tácito, toda vez que nadie está obligado a prestar sus servicios sin que medie su voluntad, ya que sería ilógico pagar cantidad alguna a alguien por no prestar su trabajo, no obstante esto cabe decir que si no existe el acuerdo de voluntades en el cual se especifique cuales serán las condiciones de trabajo, esta relación no se puede dar, así entonces, se necesita forzosamente de ese acuerdo entre las partes que intervienen, esto es del patrón y trabajador. A este respecto Cabanellas afirma: " Si se pretende que puede darse un vínculo jurídico sin que medie la voluntad, es lo mismo que creer que del vacío pueda extraerse materia ".³

Por su parte Roberto Muñoz Ramón, define a la relación laboral así:

" Es el vínculo constituido por la congerie de derechos y deberes otorgados e impuestos por las normas laborales, con motivo de la prestación del trabajo subordinado, recíproca al patrón y a los trabajadores, y a éstos entre sí ". Así debemos considerar los elementos de la relación de trabajo, aquellos derechos y deberes que vinculan a los patrones y trabajadores y a éstos entre sí. ⁴

Podemos decir que el elemento jurídico de la relación laboral, consiste únicamente en el enlace núsimo (Derechos y obligaciones recíprocas), mas no los sujetos relacionados (patrón y trabajador) ni su infraestructura (prestación de un trabajo), no restándoles su importancia a estos sujetos ni al trabajo prestado. ⁵

Continuando con la definición, Savigni lo hace así "Es una vinculación entre 2 o más personas determinadas por una norma jurídica." ⁶

Al tratar de considerar a la relación laboral como contrato, Nestor de Buen, en su obra Derecho del trabajo, nos cita cuatro teorías al respecto.

A) Como contrato de arrendamiento.- Basada en el Código Napoleónico y expuesta por Planiol, nos habla del arrendamiento de trabajo. Se dice que la fuerza de trabajo puede ser alquilada, la remuneración es proporcional al tiempo, como en el caso del arrendamiento de las cosas.

Esta teoría es discutida partiendo del análisis de que en el arrendamiento de las cosas el bien arrendado puede separarse de quien lo presta, cosa que con la fuerza de trabajo no sucede ⁷

A este respecto Georges Scelle, en el derecho obrero, dice: Se puede dar en arrendamiento una cosa o un animal pero no se puede alquilar un trabajador, porque se opone a la dignidad humana y tampoco puede alquilarse una facultad del hombre, porque no se puede separar de la persona. ⁸

B) Teoría de la compraventa.- Su autor Carnelutti comparó la fuerza de trabajo con la energía eléctrica, y dice que debe distinguirse la energía de su fuente, ya que el objeto de contrato no es la fuente, sino la energía misma" y dice que no puede ser arrendamiento, pues en este la cosa arrendada se devuelve y en la compraventa no se devuelve como en el caso de la fuerza de trabajo.

C) Teoría del contrato de Sociedad.- Sostenida por Chatelain y Valverde, nos dicen que el contrato de trabajo se da primordialmente en las grandes industrias, dándose una aportación común, por el patrón su talento organizado, su actividad intelectual y su capital y el trabajador su fuerza de trabajo. Aquí la relación girará en torno a las contingencias de la empresa que se traducen en impactos en tiempo de crisis o en mayores beneficios económicos.

Teoría del mandato.- Esta teoría ha sido descartada, ya que según lo dispone el artículo 2546 del C.C. el mandato solamente para la ejecución de actos jurídicos. ⁹

Continuando con el tema podemos decir que basta con que se preste el servicio, para que nazca la relación laboral, esto implica que puede existir una relación de trabajo sin que exista previamente un contrato de trabajo, pero no al contrario. Esto es, es suficiente que se dé la prestación de un trabajo personal y subordinado para que exista la relación de trabajo. Así pues, para que se constituya la relación de trabajo no necesariamente debe darse el acuerdo de voluntades en forma personal, ni es necesario que medie un documento escrito en el que se establezcan las condiciones de trabajo, como en el caso que en las empresas donde rige un contrato colectivo con cláusula de admisión, en realidad no se considera la voluntad del patrón, sino que es el sindicato quien está facultado para ocupar plazas vacantes aún en contra de la voluntad del propio patrón; ya que en ocasiones el

patrón desea emplear a un trabajador y si éste no está afiliado al sindicato que ostenta la titularidad del contrato colectivo, puede negársele la entrada si en ese contrato existe la cláusula de admisión, siendo necesario para tal efecto que este trabajador se afilie al sindicato para poder ser empleado.

Con lo antes citado podemos decir que la relación laboral se inicia en el preciso momento en que se empieza a prestar el servicio, en cambio el contrato de trabajo, se perfecciona con el acuerdo de voluntades, por tanto la existencia de la relación de trabajo hace presumir, la existencia del contrato, siendo éste de tracto sucesivo y sus efectos son a futuro.

"Erich Molitor en su opinión dice que para determinar el momento en que habrá de aplicarse el estatuto laboral, hay que considerar la distinción entre contrato y la relación de trabajo, definiendo al primero como el acuerdo de voluntades para la presentación de un trabajo futuro, mientras que la segunda es la prestación efectiva de un trabajo " ¹⁰

Mario de la Cueva en su obra concluye del siguiente modo:

Ya que el fin del estatuto laboral es el de proteger y asegurar la salud y la vida del hombre y proporcionar al trabajador una vida decorosa, y no proteger los acuerdos de voluntades sino el trabajo mismo, es que no se considera la relación de trabajo como un contrato sujeto a las normas del derecho privado, y define a la relación de trabajo así " Es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o causa que le dio origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios instituciones y normas de la declaración de derechos sociales, de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley y sus normas supletorias ¹¹. A este respecto cabe aclarar que en materia laboral, la supletoriedad no se da, es la analogía la que prevalece en lugar de ésta.

Del concepto citado, se desprenden los siguientes puntos:

- A) El hecho constitutivo de la relación de trabajo es el trabajo subordinado.
- B) La prestación del trabajo implica la aplicación de las normas de trabajo en beneficio del trabajador.
- C) Las normas aplicables no dependen de la voluntad ni del trabajador ni del patrón, se da por sí misma en atención a la prestación del trabajo.
- D) La prestación del trabajo crea una situación jurídica que no existe con antelación a lo que se denomina relación de trabajo. En el contrato, el nacimiento de derechos y obligaciones depende del acuerdo de voluntades, mientras que en la relación de trabajo iniciada la actividad del trabajador se aplica automáticamente e imperativamente el derecho objetivo. ¹²

Por lo que hace a la formación de la relación de trabajo debemos citar que no se puede dar sin la concurrencia de la voluntad del trabajador. A este respecto cabe aclarar que se establece en la Constitución Política Federal " Nadie se podrá obligar a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento."

Ahora bien ese acuerdo de voluntades no podrá regir la vida de la relación laboral, ya que son los estatutos legales los que en cada caso se aplicarán, así como los contratos colectivos.

Ahora bien analizando el campo de la Industria, que es donde se desarrolla el derecho del trabajo con más rapidez e intensidad, muestra que la voluntad del empresario es más aparente que real, ya que el empresario casi no interviene en la contratación del personal y difícilmente lo llega a conocer. No se consideran mandatarios los que intervienen en la contratación del personal, por regla general son empleados, el ingreso a una empresa en la mayoría de los casos se hace por oferta pública, así se ha llegado a considerar éste un contrato de adhesión. Mediante la cláusula sindical de ingreso, se ha visto limitada la voluntad del patrón para la contratación de sus empleados (artículo 395 Ley Federal del Trabajo), por tanto en este caso no podemos decir que existe la voluntad del patrón, sino la del sindicato. Así, esta cláusula constituye una limitación al empresario en la selección de su personal. Continuando con el tema citaremos la presunción laboral a que se refiere artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo que así la define: " Se presumen la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe. " Esto es, basta con que el trabajador acredite la existencia del servicio personal para arrojar sobre el patrón la carga de la prueba de la inexistencia del contrato de trabajo previo o de la existencia de un contrato distinto de prestación de servicios.

Dicha situación se confirma en el artículo 37 de la propia Ley Federal del Trabajo el cual nos dice: " La falta de contrato escrito no priva al trabajador de sus derechos, pues se imputaría al patrono la falta de esa formalidad. "

Visto lo anterior debemos mencionar cuales son los efectos del contrato, que son los mismos que se producen en un convenio celebrado entre dos personas: " El trabajador debe presentarse a la empresa y poner su energía de trabajo a disposición del patrón y si no lo hace, será el responsable de los daños o perjuicios que cause, de conformidad con lo dispuesto con el artículo quinto de la Constitución; y si el patrón se niega a cumplir con su obligación, podrá el trabajador intentar la acción de asignación de puesto y pago de los salarios caídos a partir de la fecha que se hubiese convenido, acción que es equivalente a la de separación injustificada de trabajo ".¹³

Para concluir este precepto, citaremos dos puntos importantes:

1.- La relación de trabajo, una vez iniciado el servicio, se desprende del acto que le dió origen, y adquiere una vida independiente. Subsistirán los acuerdos que impliquen un beneficio superior a los mínimos legales en favor del trabajador, y para éste la evolución y muerte de la misma quedará sujeta a los términos legales.

2.- La relación de trabajo es una relación jurídica dinámica que se transforma constantemente a fin de adaptar los beneficios al trabajador a nuevas posibilidades y exigencias de la vida social; ya que el derecho del trabajo es una adecuación constante de las normas generales a la necesidad de la clase trabajadora.

2.2. CONDICIONES DE TRABAJO.

2.2.1. JORNADA DE TRABAJO.

Para comenzar este punto definiremos lo que es la Jornada de Trabajo. " Se entiende por jornada de trabajo el lapso de tiempo durante el cual un trabajador debe estar disponible, para que el patrón utilice su fuerza de trabajo intelectual o material ".

Nuestra ley establece que en el contrato de trabajo se exprese el tiempo que durará la jornada de trabajo, es necesario que el patrón y el trabajador convengan el tiempo que el segundo le va a prestar su fuerza de trabajo cada día al primero, considerando esto para el pago del salario.

De esto resaltan 2 puntos: el hombre tiene un límite físico para el desarrollo del trabajo por lo que este tiempo en que va a trabajar debe limitarse, ya que el esfuerzo físico y el desgaste no son iguales en todas las horas del día. El segundo se traduce en el desgaste que presenta el trabajador a largo plazo por estar continuamente sometido a jornadas excesivas de trabajo.

La Ley Federal del Trabajo, establece 3 tipos de jornada de trabajo: la diurna que abarca de las 06:00 a las 20:00 hrs. y la nocturna de las 20:00 a las 06:00 hrs. (artículo 60 Ley Federal del Trabajo) y una tercera denominada mixta que comprende tiempo de las dos anteriores, siempre que sea menor de 3.5 hrs pues si este periodo es igual o mayor después de las 20:00 hrs, será considerada nocturna. ¹⁴

La propia Ley establece máximos a las jornadas citadas, la diurna 8:00 hrs, (artículo 61 L.F.T.) la nocturna 7 hrs (artículo 62 L.F.T.) y la mixta 7.5 hrs. (artículo 5), debiendo ser éstas computadas como trabajo efectivo salvo los descansos contemplados en la misma, estableciendo en su artículo 64 que cuando el trabajador no pueda salir del centro de trabajo el tiempo de descanso se le computará como efectivo en su jornada de trabajo.

Debemos comprender que el trabajo es un esfuerzo aplicado, este esfuerzo implica pérdida de energía y la consiguiente necesidad de recuperarla, por tanto la limitación de las horas que dure la jornada de trabajo, va a redundar en beneficios para la empresa; ya que es necesario que el trabajador goce del tiempo suficiente para el descanso y la recreación familiar; a diferencia de cuando los inicios del derecho laboral el trabajador se encontraba a disposición del patrón sin límite de tiempo, aquél no podía disponer de su tiempo ya que cuando era requerido debía retomar a sus labores. Teniendo como consecuencia beneficios para el patrón, ya que el trabajador cuando goza de tiempo para descansar y recrearse, su labor es de mejor calidad.

Así pues, "el tiempo de trabajo y el descanso deben estar en una relación tal que el desgaste y la reposición de las fuerzas físicas y psíquicas se compensen, es decir, que no ocurra una pérdida prematura de la potencialidad del trabajo ". ¹⁵

Abundando el tema el maestro Roberto Muñoz Ramón, nos dice que las razones de fondo para limitar la jornada de trabajo, obedecen a los principios de vitalidad y de productividad.¹⁶

Por lo que hace al principio de vitalidad, analiza tres puntos de vista:

a) Fisiológico.- La jornada de trabajo excesiva afecta el cuerpo de los trabajadores, ocasionando fatiga físico-química y disminuye la atención, lo cual puede provocar accidentes, y el menoscabo en la salud en general.

b) Social.- El trabajador requiere convivir socialmente con su familia y activamente con la sociedad, ya que al laborar excesivamente, el ánimo de hacerlo disminuye, por tanto la relación con sus semejantes puede verse afectada.

c) Cultural.- Debe el trabajador aplicar parte de su tiempo para su desarrollo cultural, ya que esto le permitirá una mayor integración a la sociedad.

Luis A. Despotin confirma lo citado así: " El hombre fatigado produce mal y es antieconómico en su trabajo " ¹⁷

Gallart Foldn dice: " Las jornadas de trabajo al ser excesivamente prolongadas, hacen perder la calidad del trabajo prestado. Los accidentes de trabajo son también mayores en las jornadas prolongadas, ya que la fatiga disminuye la atención y los movimientos del trabajador ". ¹⁸

Ahora bien, por lo que hace a la duración de la jornada de trabajo.

Nuestra Constitución en su artículo 123 fracción I recogió la aspiración obrera de la limitación de la jornada y estipula que " La jornada máxima será de 8 horas ". ¹⁹

Así, 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".

En este sentido, se discute el precepto por lo que hace al vocablo " disposición ", y algunos autores cuestionan cuál es el momento en que sale de su domicilio para el centro de trabajo. A este respecto cabe apuntar que se debería en todo caso computar la duración de la jornada desde el momento referido y retribuirle en pago al trabajador el tiempo de ese traslado.

En todo caso, el trabajador está amparado por los posibles accidentes que pudiera sufrir, en el trayecto al centro de trabajo; (los accidentes llamados in itinere) sin que esto implique la necesidad de alargar o reducir la jornada dependiendo del transporte que llegara a utilizar.

Del razonamiento citado se origina la cuestión de cómo se debe computar la jornada de trabajo, para ello hay que relacionar las unidades de medición de tiempo con las actividades a desarrollar por el trabajador, de lo cual el maestro Roberto Muñoz Ramón observa lo siguientes puntos:

1.- El tiempo que ha de computarse como parte de la jornada es el efectivo de trabajo; doctrinalmente conocido como sistema del trabajo efectivo y no forman parte de éste, el tiempo vacío (la espera de órdenes, reparación de maquinaria, falta de materia prima); el tiempo de comida, el tiempo de reposo, el tiempo que transcurre desde su llegada hasta el inicio de labores; en estos casos no se presta un trabajo efectivo. ²⁰

2.- El lapso de tiempo que debe computarse como parte de la jornada es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar el trabajo. Conocido como sistema de la disponibilidad para trabajar; y no se consideran como tiempo para integrar la jornada de trabajo, el tiempo vacío, el de comida, de reposo y el que tarda desde su llegada y empieza sus labores. ²¹

3.- Sistema de permanencia en el lugar de trabajo.- Se debe considerar, desde la llegada del trabajador al centro de trabajo, hasta que sale de las instalaciones del mismo. ²²

Nuestra ley contempla para el computo de la jornada el sistema de disponibilidad, ya que en su artículo 58 dice: " jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo ".

En este sistema, como se mencionó, forman parte de la jornada el tiempo laborado efectivamente y el tiempo vacío (la espera de órdenes, reparación de maquinaria etc.) pero no la integran el tiempo de comida, de reposo y el que tarda en comenzar sus labores.

Sin embargo podemos también decir que nuestra legislación contempla el sistema de permanencia en el lugar de trabajo, ya que en su artículo 64 dispone " cuando el trabajador no pueda salir del lugar donde presta sus servicios durante las horas de reposo y comidas, el tiempo correspondiente le será computado como tiempo efectivo de la jornada de trabajo ".

Así pues, podemos decir que la Ley Federal del Trabajo contempla los dos sistemas mencionados sin que esto se contraponga, sino que, por el contrario los dos se complementen.

A manera de conclusión podemos decir que la jornada de trabajo irá en función de la actividad del trabajador y a lo estipulado en la ley, por lo que hace al tiempo que durará en sus distintas clases y los máximos permitidos por la propia Ley Federal del Trabajo.

2.2.2. SALARIO

El objetivo del presente capítulo es el de establecer la relación laboral, definir los sujetos que intervienen en ella y los elementos que la constituyen, al caso trataremos de establecer el concepto de salario, ya que si bien hemos definido que el trabajador le presta un trabajo personal subordinado al patrón, por otra parte debemos de citar que como contraprestación por el trabajo prestado, el patrón debe remunerar en manera justa ese trabajo, lo cual constituye la base del salario.

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

El salario es el elemento que además de asegurar definitivamente la salud y la vida, permite al hombre elevarse hacia una vida auténticamente humana.

Mario de la Cueva

El salario es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que puede conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa".²³

Ahora bien se han utilizado varias acepciones para definir al mismo, las cuales han tenido en esencia el mismo sentido, entre las que podemos citar: "suelo, jornal, retribución" etc. A efecto de robustecer el concepto me permito citar algunas definiciones relativas:

El vocablo salario proviene del latín Salarium, que significa "sal", ya que era costumbre entre los romanos dar como pago una cantidad fija a los sirvientes domésticos.²⁴

Euquerio Guerrero lo define así " Es la justa y necesaria compensación al esfuerzo del trabajador ".²⁵

Guide, señala: " Que el salario es la renta, provecho o beneficio cobrado por el hombre a cambio de su trabajo ".²⁶

"El salario es la justa y necesaria compensación al esfuerzo del trabajador".

Podemos considerar en todo caso que el salario constituye la retribución justa en numerario o en especie que debe recibir el trabajador por la aplicación de su fuerza de trabajo en favor de su patrón.

Así pues tenemos que la legislación laboral se refiere al salario en su artículo 82, definiéndolo de la siguiente manera: "El salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo".

De este concepto se desprenden dos aspectos importantes:

A) Es la compensación o recompensa por el esfuerzo realizado por el trabajador.

B) En la representación de una forma de participación de este en el producto de la empresa.

Continuando debemos decir en primer término que el salario puede ser fijado por las partes o estar sujeto a los límites que fija el Estado siendo el caso en forma mínima lo que constituye el salario mínimo y para efectos de indemnización, exclusivamente para riesgos de trabajo

El artículo 83 de la Ley de la materia nos cita la forma de como puede fijarse el salario, de la siguiente manera:

POR UNIDAD DE TIEMPO.

El trabajador está obligado a laborar durante la jornada de trabajo en aquello para lo cual fue contratado.

En este caso se requiere de una eficaz supervisión, ya que puede darse el caso de que el trabajador con el ánimo de ganar más dinero, retarde sus labores para completar su función en tiempo extraordinario, por ello la importancia de la debida suministración de trabajo para el tiempo que se considere preciso para elaborarlo.

POR UNIDAD DE OBRA:

Se conviene en pagar una cantidad determinada por cada pieza o unidad que elabore el trabajador, esto es, el destajo. La suma de las unidades elaboradas durante la jornada será la base para calcular el salario.

Si bien es cierto este sistema constituye un estímulo económico para el trabajador, a lo cual el patrón se expone al hecho de que por la prisa de hacer el trabajo y ganar más dinero se sacrifique la calidad del mismo.

POR COMISIÓN:

Es semejante al de por unidad de obra, pues se calcula un porcentaje de las ventas realizadas.

Este sistema es bien visto por el trabajador ya que puede constituir un estímulo en su trabajo, debiendo el patrón en todo caso cuidar su escalafón con los demás empleados para que no se dé un desequilibrio en el mismo (artículo 84 L.F.T.)

A PRECIO ALZADO:

Se contrata al trabajador por toda una labor, estableciendo como pago una cantidad determinada y sólo debe de considerarse que el trabajo se desarrolle en una forma normal sin que el salario se pague por debajo del salario mínimo.

En estos casos es importante especificar la naturaleza de la obra, así como la calidad y cantidad del material utilizado y si es el patrón el que va a proporcionar las herramientas y útiles para desarrollar el trabajo, no deberá existir compensación alguna por el desgaste de dichas herramientas o útiles (artículo 83 L.F.T.)

ELEMENTOS DEL SALARIO.

En tratándose de los elementos que integran el salario, para comenzar transcribo el contenido del artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo la cual establece: "El salario se integra con 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".

Esto quiere decir que el salario no sólo está constituido por la suma percibida de dinero, sino lo que se pague en especie, cualquiera que sea el concepto, constituye parte del mismo. Así pues podemos considerar como prestaciones que forman parte del salario, las siguientes: casa-habitación, combustible, despensa, premios por productividad. Esto es, podemos decir que el salario estará integrado tanto del dinero que reciba el trabajador en efectivo, como por aquellas prestaciones que le sean otorgadas cualesquiera que sean éstas por su trabajo.

En este orden de ideas la legislación laboral establece consideraciones relativas al salario como lo es la determinación del mismo y al respecto el artículo 85 dice que el salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo, de acuerdo a las disposiciones de esta ley. Para fijar el importe del salario se tomarán en consideración la cantidad y calidad del trabajo.

Es el concepto plasmado en este artículo, lo que constituye un salario mínimo legal de garantía, es decir, la ley establece con ánimo proteccionista una cantidad mínima y garantizada para la subsistencia del trabajador.

Ahora bien, la Ley Federal del Trabajo contempla también el principio de igualdad estipulado en nuestra Carta Magna y lo define en su artículo 86 al tenor de lo siguiente:

"A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual "

Dicha premisa fue establecida por el legislador de 1917 en la fracción VII del artículo 123 Constitucional. Situación que hace sorprendente que en Francia no se haya contemplado éste principio sino hasta el año 1950.

Por lo que hace al lugar y forma de pago al salario, el artículo 88 reza lo siguiente:

" Los plazos para el pago de salario nunca podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñen un trabajo material y de 15 días para los demás trabajadores ". En ese orden de ideas el artículo 108 establece que el pago de salario se cubrirá en el lugar donde los trabajadores presten sus servicios; en el entendido que deberá liquidarse en días y horas laborables, ya sea en el transcurso de éstos o al término de las mismas tal como lo establece el artículo 109 de la propia Ley. Por lo que hace a la forma de pago la misma en su artículo 101 dispone que el salario en efectivo, deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido efectuarlo ya sea en mercancías, fichas, vales, o cualquier otro signo representativo que pretenda substituir a la moneda.

A este respecto existen figuras semejantes de pago tales como los cheque bancarios y las despensas familiares. Por lo que hace al primero si bien es cierto es un instrumento moderno para el manejo del dinero, no es en sí algo que pueda considerarse como numerario, mas sin embargo cuando no existe perjuicio para el trabajador y existe el acuerdo de voluntades entre éste y el patrón la ley permite el uso de los mismos.

Por lo que hace a las despensas esto implica que no deben producirse en el centro de trabajo y que son artículos de primera necesidad que el patrón al comprarlos al mayoreo pueden abaratarlos al trabajador, esta operación deberá ser necesariamente celebrada por voluntad expresa de las partes.

Por último nuestra ley dispone en su artículo 100 que el salario se pagará directamente al trabajador o a la que éste designe como apoderado mediante carta poder suscrita por dos testigos, hecho que de no llevarse al cabo conforme lo marca nuestra legislación no libera al patrón de dicha responsabilidad.

Podemos apreciar que esta disposición tiende a proteger el medio de subsistencia con que cuenta el trabajador, ya que menciona requisitos indispensables para que un tercero pueda cobrar el salario del mismo, y evitar con esto posibles actos que dañen la economía de los trabajadores.

2.3 SUSPENSION DE LA RELACION DE TRABAJO.

Es frecuente que surjan determinados acontecimientos transitorios que les impiden a los sujetos de la relación de trabajo cumplir con sus obligaciones o ejercitar sus derechos, tal es el caso de que por enfermedad el trabajador se ve imposibilitado de cumplir con su obligación del trabajo; o en su caso el patrón que por alguna causa se vea impedido de cumplir con dicha obligación como pudiera ser la descompostura de la maquinaria utilizada por los trabajadores para cumplir los fines para los que fueron contratados; ante estas situaciones tendría que disolverse el vínculo laboral, con el fin de evitar dicha disolución y proteger la estabilidad en el trabajo, el legislador introdujo los instrumentos necesarios y auxiliares que evitan tal ruptura y sólo traen consigo " la suspensión de la relación de trabajo ".

Así pues, La Ley Federal del Trabajo en su artículo 42 nos habla de la suspensión de la relación de trabajo de la siguiente manera:

Artículo 42

Son causas de suspensión temporal de las obligaciones de prestar el servicio y pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador y el patrón;

I.- La enfermedad contagiosa del trabajador;

II.- La incapacidad temporal ocasionada por un accidente de trabajo o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo;

III.- La prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria. Si el trabajador obró en defensa de la persona o de los intereses del patrón, tendrá éste la obligación de pagar los salarios que hubiese dejado de percibir aquél;

IV.- El arresto del trabajador;

V.- El cumplimiento de los servicios y el desempeño de los cargos mencionados en el artículo 5o. de la Constitución, y el de las obligaciones consignadas en el artículo 31 fracción III, de la misma

VI.- La designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales, Juntas de Conciliación, Conciliación y Arbitraje, Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las utilidades de las empresas y otros semejantes; y

VII.- La falta de los documentos que exijan las Leyes y reglamentos necesarios para la prestación del servicio, cuando sea imputable al trabajador.

Al respecto citaremos algunas definiciones doctrinales:

ALBERTO J. CARRO IGELMO: " Es el cese temporal de la obligación del trabajador de ejecutar una obra o prestar un servicio, así como de otros derechos y deberes propios de la relación laboral, ante la presencia de ciertas causas fijadas por la ley o estipuladas por contrato ".²⁷

JOSE VIDA SORIA: " Se trata de una situación anormal por la que el mismo atraviesa caracterizada por la interrupción temporal de la ejecución de sus prestaciones fundamentales y la continuidad del vínculo jurídico ".²⁸

Debemos precisar que lo que sucede en la suspensión de la relación de trabajo es que durante cierto lapso de tiempo determinados derechos y deberes a los que están obligados los sujetos de esta relación, únicamente quedan suspendidos. Así sólo podemos concebir dicha suspensión jurídicamente hablando como temporal, ya que ésta no puede constituirse en definitiva ya que de antemano se conoce que pasado algún tiempo, según sea el caso, ésta continuará.

Por tanto para que la suspensión de la relación de trabajo pueda operar deben darse dos supuestos que son necesarios:

- 1.- Que imposibilite el ejercicio y cumplimiento de los derechos y deberes laborales;
- 2.- Que esta imposibilidad sea de carácter temporal

Continuando con el tema debemos contemplar cuales son las consecuencias que conlleva la suspensión de la relación de trabajo, éstas son el cese de la obligación de prestar el trabajo por parte del trabajador, y la de pagar el salario por parte del patrón. Esto de ningún modo implica el hecho de que dicha relación de trabajo termine o se rescinda por cualquiera de las causas contempladas en la Ley Federal del Trabajo.

A mayor abundamiento y como puede verse respecto al caso de la maternidad, en ocasiones subsiste la obligación legal de pagar el salario, esto se da por vía de subsidio, tal como lo dispone el artículo 109 de la Ley del Seguro Social, y esta obligación suele extenderse vía contrato colectivo o individual, en los casos de licencia especialmente para el desempeño de puestos sindicales, o en el caso mencionado de la maternidad los descansos a que tiene obligación el patrón de permitir a la madre de alimentar a sus hijos en el período de lactancia.

" La Institución por sí misma se vincula íntimamente con la idea de la estabilidad en el trabajo, más aún, puede afirmarse que por lo menos en el campo de las relaciones individuales de trabajo, su finalidad principal es la defensa del trabajador contra ciertas circunstancias que podrían provocar la disolución de las relaciones ".²⁹

Al respecto en su obra " El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo ", Mario de la Cueva nos da un concepto de este tema:

" La suspensión de las relaciones individuales de trabajo es una Institución que tiene por objeto conservar la vida de las relaciones, suspendiendo la producción de sus efectos, sin responsabilidad para el trabajador y el patrón, cuando adviene alguna circunstancia, distinta de los riesgos de trabajo, que impide al trabajador la prestación de su trabajo ".³⁰

Continúa diciendo: " ... es una Institución que conserva la vida de las relaciones de trabajo no obstante la no prestación del servicio ".

Se trata de una Institución necesaria pues siempre surgirán circunstancias que impidan al hombre la prestación de su trabajo; cuando éstas presenten un carácter temporal, entonces entrará en juego la idea de la suspensión, con el objeto de defender y mantener la estabilidad y la disolución de las relaciones de trabajo.

A este respecto cabe hacer el siguiente apuntamiento, la suspensión se distingue de la disolución por el carácter temporal de ésta, con esto queremos decir que la misma está condicionada a la presencia de una circunstancia que impida que el trabajador desarrolle su actividad durante algún tiempo, y transcurrido el mismo se reanudará la prestación del trabajo; en tanto que la disolución tiene como consecuencia que esta prestación no se reanude, citando al caso un ejemplo para diferenciar las mismas podemos mencionar a la enfermedad como suspensión y a la muerte como disolución.

Es conveniente observar las siguientes anotaciones:

a) La figura analizada no sólo produce la suspensión de la relación de trabajo, sino que su fin es mantenerla viva y una vez pasado el lapso en el cual ésta se encuentre en estado latente y desaparezca la causa de la misma, tendrá nuevamente todos sus efectos.

b) Su función tal como lo establece la Ley Federal del Trabajo en su artículo 42 es la propia suspensión, es decir por parte del trabajador prestar el trabajo y por parte del patrón pagar el salario por ese trabajo.

c) El carácter de la suspensión reviste su principal característica que siempre debe ser **TEMPORAL**.

d) Como consecuencia de la temporalidad de dicha suspensión, reviste una característica adicional traducida ésta en que el paso siguiente de la suspensión deberá ser necesariamente la reanudación de los efectos de la relación de trabajo.

Por tanto podemos decir que las causas justificadas de suspensión de las relaciones individuales de trabajo son las circunstancias que impiden al trabajador prestar su trabajo y lo liberan de responsabilidad, alguna derivada del mismo.

Por último haremos un breve análisis de cuáles son las causas por las que se suspende la relación de trabajo y que enumera el artículo 42 de la Ley Laboral:

1.- La enfermedad contagiosa del trabajador.- En este caso resulta benéfico tanto para el trabajador, para que pueda restablecerse de su padecimiento, y para el patrón, ya que al no separar al trabajador infectado corre el riesgo del contagio de sí mismo o de los demás trabajadores, lo cual tendría como consecuencia el indebido funcionamiento de los fines para los cuales se creó la fuente de trabajo.

2.- Accidentes o enfermedades, incapacidad por los mismos.- Como su propio nombre lo dice estas razones son ajenas a la voluntad de el trabajador por tanto se aplica el ánimo proteccionista de la legislación hacia éste. Debemos de considerar que esta fracción no contempla los riesgos de trabajo, por estar regulados mediante un tratamiento especial por la Ley del Seguro Social. Estos riesgos de trabajo son conceptuados y regulados en la Ley Federal del Trabajo en sus artículos 472, 473 y 474

3.- La prisión preventiva del trabajador.- Esta situación de hecho impide totalmente que se dé la relación de trabajo ya que el trabajador al estar a disposición de las autoridades penales, resulta imposible que cumpla con sus obligaciones, cabe citar que si el mismo resulta absuelto tendrá derecho a continuar con su trabajo.

4.- El arresto del trabajador.- En este caso similar al anterior el trabajador se ve impedido de laborar y una vez resuelta su situación jurídica en su caso podrá reintegrarse a sus labores o el patrón podrá rescindir la relación de trabajo.

5.- Desempeño de sus servicios y cargos.- Traducido esto como la obligación Constitucional estipulada en el artículo 5o. de Nuestro Máximo Cuerpo Legal, impuesto a los ciudadanos, la cual de su simple lectura se justifica la misma.

6.- La designación de los trabajadores como representantes de sus gremios.- La cual al igual que el anterior en las apuntadas consideraciones resulta de fácil comprensión.

7.- La falta de documentos para la prestación del servicio.- Situación que consideramos de razonable exigencia, en atención a que para muchas de las actividades para las cuales un trabajador puede ser contratado se necesita de documentos oficiales para el desempeño de los mismos, como ejemplo podemos citar la licencia de conducir para un chofer, la licencia de fogonero para aquellas personas que tienen a su cargo el manejo de las calderas, calentadores, tanques de gas etc.

A manera de abundamiento, de todo lo mencionado me permito citar la tesis sostenida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que aquí transcribo:

" **CONTRATO DE TRABAJO, SUSPENSION DE.** La suspensión de un contrato de trabajo sólo implica que las partes dejen de estar obligadas a cumplir con las obligaciones de carácter positivo, como lo son el pago del salario por parte del patrón, y la prestación del servicio, por parte del trabajador, y demás obligaciones pactadas; más no las que consisten

en abstenciones, ya que no puede considerarse que el vínculo jurídico de trabajo haya dejado de existir, pues de admitirse, se llegaría al absurdo de considerar que no incurre en falta el trabajador, que debiendo mantener los secretos de fabricación de su patrón, durante una licencia los revela y lucra con ellos, de mal trato a su patrón o a sus familiares o incurra en las diversas prohibiciones legalmente consideradas como casos de rescisión del contrato de trabajo.

Por tanto, el hecho de que el trabajador estuviera gozando de una licencia sin goce de sueldo, con su contrato de trabajo suspendido, no lo autoriza para dedicarse a una actividad que implique hacerle competencia a su patrón ". Directo 512/952. Edmundo Carmona Urrutia. Resuelto el 28 de agosto de 1952 por unanimidad de 5 votos.

Como mera referencia citaremos el concepto de huelga el cual esta regulado en el artículo 440 de la Ley Laboral de la siguiente manera: " Es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores "

Visto lo anterior nos referiremos a las causas establecidas en el artículo 42 antes citado, considerando aquellas que afectan al trabajador, al patrón y a la empresa, lo cual haremos a través del siguiente cuadro.

CAUSAS DE LA SUSPENSION DE LA RELACION DE TRABAJO

Causas que afectan al trabajador	Causas que afectan al patrón	Causas que afecta a la empresa.
a) Incapacidad temporal (art. 42 fr. II)	a) Incapacidad física o mental (art. 427 fr. I.)	a) Fuerza mayor o caso fortuito (art. 427 fr. I)
b) Enfermedad contagiosa (art. 42 fr. I)	b) Muerte (art. 427 fr. I)	b) Falta de materia prima (art. 427 fr. II)
c) Privación de la libertad (art. 42 fr. III y IV)		c) Exceso de producción (art. 427 fr. III)
d) Servicios y cargos públicos y sociales (art. 42 fr. V y VI)		d) Incosteabilidad (427 fr. IV)
e) Falta de documentos (art. 42 fr. VII)		e) Falta de fondos (427 fr. V)
f) Maternidad (art. 170)		f) Falta de administración de fondos por parte - del estado. (art. 427 fr. VI)
g) Caso fortuito y fuerza mayor		g) Huelga (art. 447) ³¹

2.4. MODIFICACION DE LA RELACION DE TRABAJO.

Al referimos a la modificación de la relación de trabajo, hablamos necesariamente de la transformación de ésta, consistente en la dinámica del cambio, ya que el trabajador requiere que la relación de trabajo perdure, pero también anhela que la misma se modifique, se mejore para con ello experimentar un progreso. Por eso es necesario que dicha relación no permanezca inmóvil, que varíe, que sea dinámica y cambiante por el transcurso del tiempo y al ritmo de posibles conquistas laborales. Esto debido al hecho de que la idea de que el trabajador preste sus servicios es para poder subsistir y claro progresar y lograr mejoras.

La estabilidad en el trabajo juega un papel importante por que se dé la modificación de la relación de trabajo ya que esto implica permanencia, cambio y continuidad del vínculo laboral y claro está, el consiguiente desarrollo de los derechos y obligaciones de las partes.

A este respecto, citaré la metáfora de Heráclito " las aguas de un río cambian (derechos y obligaciones cambian), pero sigue siendo el mismo río (sigue siendo la misma relación de trabajo); esto es, se transforma el vínculo laboral sin alterarse su unidad e identidad. ³²

Las modificaciones de la relación de trabajo, obedecen a cambios por procesos legislativos (modificación a la ley), por la celebración y revisión de contratos colectivos (traen consigo aumentos salariales o mejoras en las condiciones de trabajo), etc.

" Por tanto doctrinalmente podemos decir que la modificación de la relación de trabajo es la transformación de los derechos y obligaciones del vínculo laboral " ³³

Roberto Muñoz Ramón en su obra el Derecho del Trabajo, habla de los procesos que pueden modificar la relación de trabajo y los cita al siguiente tenor:

a) PROCESOS CONVENCIONALES.- Esto es, convenios celebrados entre el patrón y el trabajador o entre aquél y un sindicato, en el cual se deberá observar la mejoría de las condiciones de trabajo. No podrán contemplarse renunciaciones a prestaciones devengadas y estos convenios deberán ser ratificados ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

b) PROCESOS DE LOS CONFLICTOS ECONOMICOS.- En estos procesos el trabajador podrá acudir a la Junta de Conciliación y Arbitraje cuando las condiciones de trabajo no sean las estipuladas en la ley . Cualquier modificación que beneficie al trabajador serán válidas sin que requieran formalidad alguna y las que pudieran perjudicarlo serán nulas.

c) OTRAS FUENTES FORMALES.- Nos cita procesos legislativo federal, reglamentarias del ejecutivo de la unión, acuerdos internacionales, procesos para fijar salario mínimo o utilidades etc. ³⁴

" De lo anterior debemos entender por modificación la sustitución de alguno de los elementos o términos de una relación laboral ". ³⁵

Puede haber modificación subjetiva y objetiva. La primera se produce en la relación laboral en el caso de la sustitución patronal, ya que uno de los sujetos cambia por otro.

La modificación objetiva es el resultado de un cambio en las condiciones de la relación laboral, en ésta se produce una evolución notable en dichas condiciones sin que pueda establecerse una causa específica que, desde el punto de vista jurídico explique ampliamente ese fenómeno.³⁶

Por último nuestra ley en su artículo 43 nos menciona el día en que surtirá efectos la suspensión; marcando para los casos de enfermedad contagiosa e incapacidad temporal por accidente que no sea riesgo de trabajo, desde la fecha en que el patrón tenga conocimiento de la enfermedad hasta que termine la incapacidad fijada por el Instituto Mexicano del Seguro Social o hasta que termine el tratamiento y no constituya un riesgo para el trabajador.

Tratándose del arresto o prisión preventiva desde que el trabajador acredite estar a disposición de la autoridad judicial o hasta la ejecutoria de la sentencia absolutoria.

En los casos de representación desde que comience el cargo hasta en periodo de seis años; y en tratándose de falta de documentos, desde que tenga conocimiento de tal omisión hasta un periodo de dos meses.

2.5. RESCISIÓN DE LA RELACION DE TRABAJO.

" En la terminología legal se entiende por rescisión el acto en virtud del cual uno de los sujetos de la relación laboral da por terminada ésta, de manera unilateral, invocando una causa grave de incumplimiento imputable al otro sujeto. Debemos precisar que la rescisión, sólo opera con respecto a las relaciones individuales, mas no a las colectivas."³⁷

Al respecto el profesor De Buen nos habla de las características fundamentales de la rescisión:

a) Es un acto unilateral.- La rescisión supone una conducta unilateral, esto es, sólo de uno de los sujetos de la relación de trabajo.

b) Es un acto potestativo.- La posibilidad de rescindir no implica que, necesariamente, se deba hacer uso de esa facultad.- El patrón o el trabajador, afectados por el incumplimiento de la otra parte, bien pueden pasar por alto esa situación.

c) Es un acto formal.- En la parte final del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, se establece lo siguiente:

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

El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que éste se negara a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

La falta de aviso al trabajador o a la Junta por sí sólo bastará para considerar que el despido fue injustificado " ³⁸

A este respecto cabe apuntar que dicha fórmula legal deja mucho que desear; ya que resulta absurdo que un despido injustificado deje de serlo por la omisión del requisito citado. En este orden de ideas la Ley debió declarar nulos los despidos en la forma prevista y consecuentemente sin efectos, la separación reservando la injustificación para las situaciones que no tuvieran apoyo legal, esto es, cuando el patrón sin motivo real aparente decidiera dar por rescindida la relación de trabajo

d) Es anterior a su vigencia prevista.- La relación laboral por virtud de la rescisión se interrumpe o termina, en circunstancias que no fueron previstas desde el inicio de la misma.

e) Debe ser por una causa grave.- No basta el incumplimiento de las obligaciones contraídas, sino que según la fracción XV del artículo 47 la causa debe ser grave con consecuencias directas al trabajo.

f) Puede ser de comisión u omisión.- La conducta puede ser positiva v.gr. en el caso de injurias proferidas al patrón por el trabajador o viceversa. O de omisión refiriéndonos a la desobediencia de una orden dada en relación al trabajo, o en su caso la falta de pago por el trabajo efectuado.

g) Interrumpe la relación laboral.- Esta interrupción quedará condicionada, en los casos de despido y será absoluta cuando el trabajador se retire.

En ese orden de ideas el trabajador al demandar puede elegir entre la reinstalación o cumplimiento del trabajo o en su defecto reclamar la indemnización a que se refiere la ley³⁹

Cuando el trabajador decide ejercer su derecho e intentar la acción de rescisión de la relación de trabajo, la opción que en la práctica es más común, es la del pago de la indemnización a que se refiere la Ley en sus artículos 49 y 50, ya que se entiende que intenta esa rescisión por que le resultó difícil o imposible el continuar con dicha relación de trabajo.

Cabe decir que por lo que hace al trabajador la rescisión es la pena máxima que puede aplírsele, ya que como consecuencia de la misma queda privado del trabajo y del correspondiente salario, sufriendo las consecuencias naturales de esa privación. En este respecto no podemos decir lo mismo del patrón, ya que aún cuando sufre la consecuencia de la indemnización en su caso sería impropio decir que el trabajador sancione al patrón rescindiendo la relación de trabajo.

En este último caso la rescisión tiene un efecto inmediato, el patrón separa al trabajador de sus labores, quedando expuesto a las responsabilidades de un rescisión injustificada si el trabajador lo demanda ante las autoridades y le conceden la razón.

Es importante que todos los patrones consideren detenidamente los diversos motivos que existen para rescindir un contrato de trabajo, debiendo tener en cuenta los costos de dicho acto, traducidos éstos en la capacitación otorgada al trabajador, la que deba darse en su caso al que lo sustituya, sin perjuicio de la indemnización a que tenga derecho el trabajador. Debiendo considerar también que el salario que le paga al trabajador constituye la única fuente de subsistencia de éste.⁴⁰

Derivado de lo anterior, podemos decir que en la vida diaria en las relaciones de trabajo se presentan una serie de acciones u omisiones en que incurren los trabajadores, que implican un incumplimiento grave a sus obligaciones, lo cual hace insostenible la continuación de la relación de trabajo.

Al respecto el maestro Roberto Muñoz Ramón hace una clasificación en torno a las causas de rescisión de la relación de trabajo de la siguiente manera:

I.- Explícitas; se encuentran expresamente configuradas en la ley.

2.- Implícita; se configuran por interpretación extensiva de las anteriores.

Por citar un ejemplo de las primeras podemos decir que la concurrencia de un trabajador a su centro de trabajo en estado de ebriedad se encuentra expresamente contemplada en la fracción XIII del artículo 47 de la ley. Continuando con el ejemplo y al referimos a la segunda, citaremos el ejemplo de ese mismo trabajador que también en estado de ebriedad se presente a su centro de trabajo fuera de sus horas de labores.

Continuando con este tema el citado autor clasifica estas causas en generales y específicas, siendo las primeras aquellas en que pueden incurrir todos los trabajadores, por ejemplo la comisión de faltas de probidad u honradez, en el transcurso de las labores del trabajo (artículo 47 fr. II), y las segundas son aquellas en que sólo pueden incurrir los trabajadores de determinadas especialidades, tal sería el caso de la pérdida de la confianza de un trabajador de confianza, (artículo 185), o en su caso la disminución importante y reiterada del volumen de operaciones por parte de los agentes de comercio (artículo 291) ⁴¹

A mayor abundamiento Baltasar Cavazos Flores, nos define la rescisión de las relaciones de trabajo al siguiente tenor: " La rescisión de los contratos es una forma de terminación de los mismos, por incumplimiento de cualquiera de las partes.

Se rescinde únicamente el contrato que se incumple, de ahí que la rescisión de un contrato sea una forma de terminación anormal o patológica del mismo ". ⁴²

Al analizar lo antes citado se puede inferir que el trabajador podrá en cualquier tiempo disolver la relación de trabajo, ya que nunca podrá ser obligado ni se podrá ejercer coacción sobre su persona para que preste el trabajo.

Por su parte Mario de la Cueva nos define la rescisión de la siguiente manera " La rescisión es la disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de sus sujetos, cuando el otro incumple gravemente con sus obligaciones " ⁴³

La rescisión es el resultado del ejercicio de un derecho potestativo que corresponde a cada uno de los sujetos de la relación en el caso de que el otro como se dice en la definición anterior, incumple gravemente con sus obligaciones, por lo tanto el titular del derecho puede hacer uso de él o abstenerse; ejemplo, puede un trabajador faltar injustificadamente cuatro o más días, y el empresario puede rescindirle el contrato o mantenerlo en su empleo.

Para el ejercicio de dicha potestad el autor referido dice que está condicionada a algunos presupuestos:

a) Debe haber un acto u omisión imputable a los sujetos de la relación.

b) Dicho acto u omisión debe ser de naturaleza grave, ya que todo incumplimiento no necesariamente debe de ser tan grave para rescindir la relación y el mismo debe recaer sobre situaciones realmente importantes.

c) Dicho acto debe recaer necesariamente en una actitud humana, que pudo haberse evitado.⁴⁴

Por otra parte el artículo 46 de nuestra Ley previene que: " El trabajador o el patrono podrá rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada sin incurrir en responsabilidad ".

De este precepto brota el principio de que cualquiera de los sujetos de la relación puede decidir la rescisión, ya que uno u otro pueden incumplir sus obligaciones. Así las causas de rescisión están sujetas a un régimen doble. Las señaladas expresamente en la Ley y las análogas que estime la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Continuando con este tema citaremos las causas de rescisión de la relación de trabajo señaladas en nuestra legislación y al efecto comentaremos las relativas al presente trabajo.

Artículo 47 Ley Federal del Trabajo.

Son causas de rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón:

I.- Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca.

Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador; toda vez que pasado este tiempo el legislador consideró que el trabajo que presta al patrón el trabajador ha sido a satisfacción de aquél en cuanto a calidad y cantidad.

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

Nos referimos a esta fracción por lo que hace a la frase " faltas de probidad ", considerando a ésta como la conducta recta, íntegra, apegada a buenas costumbres y a la moral que todo trabajador debe demostrar ante su patrón, lo cual trae consigo que éste trate a aquel con respeto y dignidad. Por tanto si el trabajador ajeno a lo que el concepto encierra, observara alguna conducta que llegara a provocar o a insinuar algún tipo de invitación para que el patrón pudiera hostigar sexualmente a aquél, él mismo tendrá el derecho de rescindir la relación de trabajo sin incurrir en responsabilidad.

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

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

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

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

VII.- Comprometer el trabajador, por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él;

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

Al igual que lo mencionado en la fracción II, al hablar de actos inmorales, dentro de estos ubicamos cualquier acto por parte del trabajador que tenga como consecuencia que el patrón llegara a hostigarlo de manera sexual por esa conducta. Esto es, si el trabajador realiza cualquier acto, ya sea poses, formas de vestir, forma de hablar, o en general cualquier conducta inmoral que pueda mal interpretarse por el patrón y que lo orille al hostigamiento sexual. En ese orden de ideas se configura la facultad del patrón para rescindir la relación de trabajo sin que implique responsabilidad para el mismo.

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

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

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

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

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

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

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

A este respecto debemos decir que cualquier conducta similar a las que ya hemos comentado en las fracciones II y VIII, constituirán, como la propia ley lo dice la justificación para rescindir la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón, así pues debemos dejar claro que mucho dependerá la conducta del trabajador, que ésta sea apegada a las buenas costumbres para que no se configure el supuesto a que nos referimos.

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

El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador y en caso de que este se negare a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a esta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

La falta de aviso al trabajador o a la junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado.

Artículo 51 Ley Federal del Trabajo.

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

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

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

Al respecto podemos decir que si el patrón incurre en faltas de probidad, traducidas estas como ya dijimos en situaciones ajenas a las buenas costumbres a la rectitud y a la moral, y éstas a su vez se reflejan al caso concreto en un hostigamiento de tipo sexual para el trabajador, considero que si bien es cierto este hostigamiento en alguna medida no está contemplado como causal de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador, también es cierto que esta conducta que puede resultar lesiva tanto física como moralmente para el trabajador debería contemplarse como una causal más en el presente artículo.

III.- Incurrir el patrón, sus familiares o trabajadores, fuera del servicio, en los actos a que se refiere la fracción anterior, si son de tal manera graves que hagan imposible la relación de trabajo;

Del mismo modo que la fracción anterior nos referimos a ésta, ya que para el caso de que se dé un hostigamiento sexual por parte del patrón hacia el trabajador, los efectos serán los mismos ya sea que se den durante el tiempo en que se desarrollen las labores encomendadas o fuera de estos tiempos, también da lo mismo se lleve al cabo esa conducta dentro del centro de trabajo o fuera de él.

IV.- Reducir el patrón el salario al trabajador;

Al referirnos a esta fracción, la misma tendrá relación con el desarrollo del presente trabajo cuando la reducción del salario por parte del patrón, se derive de su insatisfacción por el posible hostigamiento sexual no complacido de parte del trabajador.

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

Al igual que la fracción anterior, si el patrón retuviera el salario o condicionara su entrega en un lugar distinto al convenido o acostumbrado con el fin de hostigar sexualmente al trabajador, considero que éste tendrá el derecho de rescindir la relación de trabajo sin que implique responsabilidad para él mismo.

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

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

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

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

En este sentido reiteramos el hecho de que cualquier situación similar a las comentadas en el presente artículo y que pueden constituir en cualquier variedad un hostigamiento sexual proferido por el patrón al trabajador deberá incluirse en el presente artículo, ya que con ello se protegerá la integridad corporal y mental de los trabajadores que resulten víctimas de la conducta referida.

Para concluir con la rescisión de la relación de trabajo hemos de considerar lo que al respecto cita la Ley. Así el artículo 48 establece que el trabajador podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje que se le reinstale en su trabajo o se le indemnice con el importe de tres meses de salario; Así mismo, si el patrón no comprueba la causa de rescisión, deberá cubrir del mismo modo los salarios caídos.

Ahora bien, según nos marca el artículo 49, el patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, cuando le pague a éste las indemnizaciones a que se refiere el artículo 50, en los siguientes casos:

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

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

III.- En los casos de trabajadores de confianza;

IV.- En el servicio doméstico; y

V.- Cuando se trate de trabajadores eventuales.

Por último la Ley contempla las indemnizaciones que deberá cubrir el patrón cuando se trate de un despido injustificado, las cuales están contempladas en el artículo 50, el cual a continuación transcribo:

Las indemnizaciones a que se refiere el artículo anterior consistirán :

I.- Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y 20 días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios.

II.- Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en 20 días de salario por cada uno de los años de servicio prestados; y

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

2.6. TERMINACION DE LA RELACION DE TRABAJO.

Una vez vistas la rescisión, la suspensión y la modificación de la relación de trabajo, nos queda analizar la terminación de la misma, de la cual debemos considerar que pueden ser colectivas o individuales, ocupandonos exclusivamente por la naturaleza de este trabajo en las segundas.

Por lo que hace al vocablo terminación, si lo aplicáramos gramaticalmente, implicaría la conclusión, por cualquier causa, de la relación de trabajo; sin embargo, nuestra legislación se refiere a aquellas causas que serán distintas a lo que constituye el despido o el retiro, que a diferencia de éstos, en la terminación no existe incumplimiento alguno de las obligaciones de los sujetos de la relación de trabajo.

Entre las causas de terminación de la relación de trabajo encontramos las siguientes:

- a) Mutuo consentimiento de las partes (art. 53, frac. I)
- b) Separación voluntaria del trabajador (art. 162, frac. III)
- c) Eximirse el patrón de reinstalar (art. 49)
- d) Muerte del trabajador (art. 53 fr. II)
- e) Reconocimiento de la temporalidad - obra o tiempo determinados - (art. 53 frac. III)
- f) Incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador que haga imposible la prestación del trabajo (art. 53 frac. IV)
- g) Incapacidad total permanente del trabajador (art. 495)
- h) Fuerza mayor o caso fortuito no imputable al patrón que produzca como consecuencia necesaria, inmediata y directa la terminación de los trabajos (art. 434, frac. I)
- i) Incapacidad física o mental o muerte del patrón que produzca como consecuencia necesaria inmediata y directa la terminación de los trabajos (art. 434, frac. I)
- j) Incosteabilidad notoria y manifiesta de la explotación (art. 434, frac. II)
- k) Agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva, (art. 434, frac. III)
- l) Conclusión del capital invertido para la explotación de minas (art. 53 frac. III, y 434 frac. V)

m) El concurso o quiebra legalmente declarado, si la autoridad competente o los acreedores resuelven el cierre definitivo de la empresa o la reducción definitiva de los trabajos (art 434 frac. VI)

n) Implantación de nueva maquinaria (art. 439)

o) Implantación de nuevos procedimientos de trabajo (art. 439)

p) Cláusula de exclusión por dejar de pertenecer al sindicato (art. 395)

q) Participar en una huelga ilícita (art. 934)

r) Abstenerse de regresar a reanudar labores dentro de las 24 horas después de haberse declarado inexistente una huelga (art. 932, frac. I y II)

s) Negativa del patrón a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado en los conflictos colectivos de naturaleza económica (art. 947 frac. I)

t) Negativa del trabajador a aceptar el laudo que condena a reinstalar (art. 948, y 519 último párrafo)

Del mismo modo vemos que para la terminación de la relación de trabajo la Legislación Laboral establece causas explícitas y concretas, que a diferencia de la rescisión en esta última la ley prevé situaciones análogas que puedan dar origen a una rescisión.⁴⁵

Así pues, debemos entender por terminación de la relación de trabajo, la cesación de sus efectos a partir de un momento determinado. Esto implica que al producirse el acontecimiento que condiciona la terminación se extingue la obligación de prestar el servicio subordinado y por tanto la de pagar el salario así como todas aquellas obligaciones secundarias. También podemos decir, como ya apuntamos en las causas que dan origen a la terminación, que algunas de estas son previsibles y pueden determinarse desde el momento en que se inicia la relación de trabajo, otras serán de carácter natural, (incapacidad o muerte del trabajador) o simplemente económicas, artículo 434 frac. II y III.

También podemos decir que la terminación puede ser el resultado de una decisión unilateral o de un acuerdo de ambas partes, y puede ser de carácter individual o colectivo. Así mismo ésta produce una obligación patronal salvo en los casos de renuncia en los que se requiere una antigüedad de por lo menos 15 años para tener derecho a una prima por el tiempo en el que se prestó el trabajo.

Al respecto la propia Ley en su artículo 54 cita lo siguiente:

En el caso de la fracción IV del artículo anterior, si la incapacidad proviene de un riesgo no profesional, el trabajador tendrá derecho a que se le pague un mes de salario y doce días por cada año de servicios, de conformidad con lo dispuesto con el artículo 162, o de ser posible, si así lo desea, a que se le proporcione otro empleo compatible con sus aptitudes, independientemente de las prestaciones que le correspondan de conformidad con las leyes.

De lo anterior se deriva el hecho de que si el trabajador se ajusta a lo dispuesto por este artículo tendrá derecho a que se le paguen las cantidades descritas, lo cual constituye un ánimo de protección cuando se trata de la incapacidad física o mental.

Continúa la Ley en su artículo 55 de la siguiente manera:

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

En este caso hablamos de que si el patrón injustificadamente da por terminada la relación de trabajo tendrá la obligación de indemnizar en los términos marcados por la propia ley al trabajador, a efecto de compensarle el perjuicio que se le cause.

BIBLIOGRAFIA UTILIZADA:

Euquerio Guerrero.- MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO.

Editorial Porrúa, México, D.F., 1993

(1 pág.. 29, 2 pág.. 30, 3 pág.. 31, 40 pág.. 246,)

**** Referencias y citas.**

Mario de la Cueva.- EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. TOMO I.

Editorial: Porrúa, S.A.

Décima tercera edición.

México, 1993.

(8 pág.. 183, 10 p.184, 11-12 p. 187, 13 p. 194, 23 p. 297, 30 p. 234, 43-44 p.241.)

**** (18 y 19 pp. 155), (23 pp. 297)**

Néstor de Buen Lozano.- DERECHO DEL TRABAJO. TOMO I.

Editorial: Porrúa, S.A.

Novena edición.

México, 1994.

(6 pág.. 561, 7 pág.. 562 565, 9 pág.. 566, 28-29 pág.. 304, 36 pág.. 577, 37 pág. 593, 38 pág.. 595, 39 pág.. 596)

**** (1 pp. 500)**

Francisco de la Torre.- INTRODUCCION A LA LEGISLACION LABORAL.

Editorial: Mc Graw Hill.

Segunda edición.

México, 1993.

**** (2,3, 8,9 pp. 30); (12 pp. 34); (13, 14 pp. 26); (24,25,26 pp. 67).**

(24-26 p. 67)

Roberto Muñoz Ramón.- DERECHO DEL TRABAJO. TOMO II.

Editorial Porrúa, S.A.

Primera edición.

México, 1983.

**** (5,6,7 pp. 25); (15 pp. 19)**

(4 pág.. 44, 5 pág.. 45, 16 pág.. 112, 17-18 pág..113, 20-21 pág.. 117, 22 pág.. 118, 27 pág.. 303, 31 pág.. 305, 32 -33 pág.. 291, 34 pág.. 292, 35 pág.. 295, 41 pág.. 320-321, 45 pág.. 378.)

Baltasar Cavazos Flores.- 40 LECCIONES DE DERECHO LABORAL.

Editorial: Trillas

Octava edición.

México, 1994.

**** (4 pp. 80)**

(42 p. 113)

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO

Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Universidad Nacional Autónoma de México

Primera edición

México, 1984.

**** (27); (29)**

COMPILACION LABORAL.

Do Fiscal Editores 1995.

Lic. Gilberto Rodríguez Gonzalez

**** (11); (17); (20); (22)**

LEY DEL SEGURO SOCIAL

Do Fiscal Editores 1995.

**** (21)**

José Dávalos.- DERECHO DEL TRABAJO I.

Editorial: Porrúa, S.A.

Quinta edición.

México, 1994.

José Dávalos.- CONSTITUCION Y EL NUEVO DERECHO DEL TRABAJO.

Editorial: Porrúa, S.A.

Segunda edición.

México, 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Editorial: Porrúa, S.A.

Quincuagésima octava edición.

México, 1990.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Editorial: Porrúa, S.A.

México, 1995.

(19)

Alberto Briseño Ruíz- DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO.

Editorial: Harla

Novena edición.

México, 1993.

(15 p.183,)

CAPITULO 3 EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

3.1. Concepto de delito.

3.2. El hostigamiento sexual como delito.

3.2.1. Su naturaleza jurídica.

3.2.2. Sujetos que intervienen en el hostigamiento sexual.

3.2.3. Objeto del hostigamiento sexual.

3.2.4. Elementos del hostigamiento sexual.

3.3. Clasificación del hostigamiento sexual como delito.

3.1. CONCEPTO DE DELITO.

A lo largo de los tiempos el delito ha sido entendido como una valoración jurídica, objetiva o subjetiva, la cual encuentra sus precisos fundamentos en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrario al orden ético-social y su especial estimación legislativa. El delito también ha sido estudiado por otras ramas del conocimiento humano, como lo son la Filosofía y la Sociología. La primera lo estima como la violación de un deber, necesario para el mantenimiento del orden social cuyo cumplimiento encuentra garantía en la sanción penal; mientras que en la segunda lo identifica con una acción antisocial y dañosa.

De este modo comenzaremos por dar la definición establecida en el Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, el cual lo define en su artículo 7o. de la siguiente manera:

Artículo 7.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determina que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una Ley, de un contrato o de su propio actuar precedente.

El delito es:

I.- Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II.- Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III.- Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal.

En el derecho penal el delito constituye la acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal.

Ahora bien, a este precepto el artículo 8 del propio Código Penal establece que las acciones u omisiones delictivas sólo pueden realizarse dolosa o culpablemente. Y continúa el propio ordenamiento en el artículo 9 describiéndonos estas conductas al tenor siguiente:

Artículo 9.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y;

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

De los citados conceptos, con apoyo en el diccionario Jurídico Mexicano de la Universidad Nacional Autónoma de México podemos inferir las siguientes características:

a) El mero pensamiento no es susceptible de castigo (*crimenis poenam nemo patitur*). Para que haya delito, es necesario, en primer término, que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción. Es frecuente abrazar la acción y la omisión bajo el común concepto de conducta, base y centro del delito, sin la cual éste es inconcebible. Aunque esa conducta no puede, en sí misma, ser escindida, aparece en cuanto conducta delictiva.

b) La acción u omisión deben ser típicas, ello es, conformarse a una descripción de la conducta delictiva hecha previamente por la ley (tipicidad). Esta descripción es el tipo, medio de que el derecho se vale en la parte especial de los códigos penales para individualizar las conductas punibles. Los tipos son predominantemente descriptivos, y comprenden en sus descripciones contenidos tanto objetivos como subjetivos.

La tipicidad de la acción u omisión no se da cuando en el hecho acaecido falta alguno de los elementos objetivos del tipo o todos ellos, cuando por error de tipo desaparece el dolo sin dejar un remanente culposo y cuando está ausente alguno de los demás elementos subjetivos requeridos por el tipo, en su caso.

c) Las acciones u omisiones típicas deben, en seguida, por constituir delito, ser antijurídicas, esto es, hallarse en contradicción en el Derecho. Tal como ocurre cuando no existen en el ordenamiento jurídico preceptos que autoricen o permitan la conducta de que se trata, autorizaciones o permisos que reciben el nombre de causas de justificación. Entre éstas se consideran la defensa legítima, el estado de necesidad justificante, el cumplimiento de un deber, y el ejercicio legítimo de un derecho.

d) Las acciones y omisiones típicas y antijurídicas deben, finalmente para constituir delito, ser culpable, es decir deben poder reprocharse personalmente a quien las ha efectuado. Para que ese reproche tenga lugar debe el sujeto a quien se dirige ser imputable, haberse hallado en la posibilidad de comprender el carácter ilícito de su acto y haber obrado en circunstancias que hayan hecho exigible una conducta conforme a derecho.

La culpabilidad se excluye, por tanto, por inimputabilidad del sujeto o por haber obrado éste en virtud de error de prohibición, o en condiciones de no poder exigírsele otra conducta adecuada a derecho.

De lo dicho aparece pues, que la culpabilidad presupone la antijuridicidad del hecho y que ésta, a su vez, implica la tipicidad del mismo. Tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad son, así, caracteres ineludibles de todo delito.

Los delitos se agrupan en la parte especial de los Códigos Penales de acuerdo al bien jurídico tutelado, al cual se ofende con la acción u omisión tipificada, esto es, al correspondiente interés protegidos por la ley penal. Así podemos ver con claridad que la legislación penal, para el caso del tema que aquí se desarrolla, considera como el bien jurídico tutelado la libertad sexual de los individuos, en el capítulo correspondiente, estableciendo en el caso las características del delito que se comete, los elementos, sujetos y penalidad correspondiente.¹

Continuando con el tema citaremos algunas definiciones vertidas por diversos juristas:

GAROFALO, lo define de la siguiente manera: " El delito social o natural es una lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad), según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad. ²

Este concepto fue criticado, ya que Garófalo trató de encontrar común al ilícito en todos los tiempos y lugares, de manera que no estuviera sujeto a la constante variedad de la evolución cultural e histórica de los pueblos, tal concepto resulta estrecho e inútil para la trascendencia de lo que constituye el delito.

CARRARA: " Es la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultado de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso. ³

De este concepto se destaca como esencial que el delito es una violación a la ley, no pudiendo concebir como tal cualquiera otra no dictada precisamente por el Estado, lo cual implica la separación del ámbito de la conciencia del hombre, dictado en consideración a la seguridad de los ciudadanos. Este autor excluye la tutela penal al pensamiento y la limita a la acción u omisión, es decir a las formas de manifestación, de la conducta externa del individuo. Así Carrara se refiere al delito y lo caracteriza de la siguiente manera: como un ente jurídico, sólo es, pues, inculparable en cuanto una ley anteriormente dictada lo define y lo pena.⁴

FRANZ VON LISZT, lo define, " Es un acto humano, culpable antijurídico y sancionado con una pena.

ERNESTO VON BELING, lo define: " La acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una condición penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad.

EDUARDO MEZGER, lo considera: " Es una acción típicamente antijurídica y culpable "; definición a la cual se adhiere Carlos Fontan Balestra.

MAX ERNESTO MAYER: " Es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable ".

JIMENEZ DE ASUA: " Es un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a un sanción ".

De los razonamientos vertidos, cabe apuntar que el delito implica la presencia de una conducta realizada en contra de lo establecido en la ley penal y que ésta considera contraria a Derecho, por violar un bien jurídico tutelado. Así pues, considera el ordenamiento penal que el hostigamiento sexual es una conducta violatoria del mismo, cuyos alcances no sólo deben ser considerados en este ámbito, sino en la materia laboral, donde se presenta con mucha frecuencia.

3.2. EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL COMO DELITO TIPIFICADO.

Antes de encuadrar la conducta de un individuo al tipo penal del hostigamiento sexual conviene hacer un brevísimos análisis del aspecto biológico del ser humano, encuadrado a su anatomía y fisiología, comenzando por lo que es el sexo o aparato sexual, situación en muchas ocasiones alejada de su significado real, ya que dicho aparato consta de muchas más partes y es por sí mismo sumamente complejo, ya que sus funciones van desde despertar el apetito sexual, hasta la función reproductora.

1.- El doctor ALBERT ELLIS hace una clasificación de los principales órganos que de una manera directa o indirecta afectan la sexualidad. Esos órganos son:

a) Cerebro y sistema nervioso central. El cerebro responde a estímulos de los órganos genitales de la siguiente manera: estímulos táctiles, mediante conductos nerviosos se transmiten al cerebro, a través de la porción cefálica de la médula espinal. El cerebro, que además de estos estímulos táctiles puede recibir otro tipo de estímulos, como son los que proceden de la vista, el olfato, el tacto, etc., envía a su vez impulsos nerviosos a la región inferior de la médula espinal, y de ésta a los órganos genitales.

Así pues, al excitarse el individuo sexualmente, lo hace respondiendo a estímulos táctiles locales y/o a pensamientos y señales centrados en el cerebro.

b) Sistema nervioso autónomo. El sistema nervioso autónomo es un conjunto de nervios cuya actividad no depende de la voluntad del individuo. A tal actividad corresponde, por ejemplo, el respirar o el palpar cardíaco, lo cual no podemos manejar a nuestro antojo, como el correr o el arrodillarnos, actividades que sí son voluntarias, y que son regidas por el sistema nervioso central que vimos en el inciso anterior.

Este sistema nervioso autónomo influye principalmente en la actividad sexual que tiene lugar con el orgasmo, o inmediatamente después del mismo, al reaccionar a una excitación sexual con un aumento en el pulso, en la presión sanguínea, en la frecuencia respiratoria o en la secreción genital.

Actualmente se están haciendo en México importantes investigaciones de la conducta sexual a nivel cerebral; se han hecho extraordinarios descubrimientos en los experimentos realizados sobre animales.

c) Organos sensoriales y sistema muscular. Gracias a los órganos sensoriales es posible experimentar sensaciones físicas de dolor, calor, frío, en fin, de agrado o desagrado. Desde el punto de vista sexual, los nervios sensoriales conducen las sensaciones de los órganos genitales a la médula espinal y al cerebro. El sistema muscular también realiza movimientos sexuales debido a señales recibidas del sistema nervioso central.

Para que la excitación sexual y el orgasmo se realicen de una manera correcta, estas dos funciones, sensorial y muscular, deben trabajar de manera adecuada y armónica.

d) Glándulas endocrinas o de secreción interna. En el organismo humano se encuentran varias glándulas, que son las encargadas de producir o segregar hormonas, sustancias químicas sumamente activas, que al vertirse en el torrente sanguíneo, producen notorios y diversos efectos. ⁵

Degeneración, aberración, desviación, perversión, depravación y en los más recientes textos de sexología, sexopatías o sexopatologías, son algunos de los términos usados y seguidos de calificativos sexuales para denominar a las conductas referentes a la sexualidad que, en un momento dado, van en contra de lo que la moral imperante considera normal, sano, correcto o bueno.

Desde luego, para valorar y calificar una manifestación sexual, debemos confrontarla con la moral socio-sexual en que se da, entendiendo por esta última, el conjunto de ideas, creencias y actitudes que una sociedad tiene sobre la sexualidad en un momento y espacio determinados. ⁶

Para los doctores A. Willi y C. Jamont "... El hombre con su libre albedrío, no admite limitaciones. Puede frenar o lanzarse al desenfreno. Esta es la causa de las perversiones y desviaciones en la sexualidad, cuando está se torna obsesiva. Claro está, no todo es fruto de la voluntad. Hay causas constitutivas, desequilibrios hormonales y estados intersexuales congénitos. Pero también existen otras tendencias psíquicas que llevan a extremos tales como el masoquismo, el sadismo, el fetichismo etc, propias de seres débiles e inadaptados".⁷

Por otra parte el doctor Albert Ellis, cita " Diversas autoridades insisten en que un acto sexualmente aberrante o pervertido será aquel que:

- a) Sea estadísticamente anormal o practicado raramente por las personas que constituyen la población de un país.
- b) Sea inadecuado bajo el punto de vista biológico o reproductor.
- c) Sea malsano o poco maduro psicológicamente, o bien.
- d) Sea malo o equivocado desde el punto de vista moral o ético.⁸

A este respecto podríamos decir que el hostigamiento sexual se adecúa a todos y cada uno de los casos que se describen anteriormente, sin embargo, habrá que considerar las circunstancias específicas del tiempo y lugar en que se desarrolle este delito.

Para Marcela Martínez Roaro el anormal sexual es aquel que de una manera obsesiva (coaccionado por el temor irracional) realiza una sola forma de conducta sexual, negándose de igual manera obsesiva y sin razón a practicar cualquier otra.

Para Nerio Rojas, la perversión sexual consiste en manifestaciones del instinto sexual, en las cuales el estímulo de la libido, no es el fisiológico. ⁹

Así pues si fuera el caso tratar de ubicar la conducta desarrollada al realizar el hostigamiento sexual, podría llegar a considerarse como una desviación sexual en el agente que la comete. Por ello, sería recomendable al momento de tratar de encuadrar la conducta al tipo penal y al imponer la sanción correspondiente, considerar si el agente delictivo está afectado en alguna anomalía en su conducta o instinto sexual.

Visto lo anterior, nos referiremos a la noción legal del hostigamiento sexual, la cual se encuentra plasmada en el artículo 259 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra dice:

" Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de su relación laboral, docente, doméstica, o cualquier otra que implique subordinación, se le impondrá sanción hasta de 40 días multa. Si el hostigador fuese servidor público y utiliza los medios o circunstancias que el encargo le proporcione, se le destituirá de su cargo.

Solamente será punible el hostigamiento sexual, cuando se cause un perjuicio o daño.

Sólo se procederá contra el hostigador a petición de parte ofendida ".

Desde el punto de vista gramatical, podemos entender por hostigamiento sexual, toda conducta que avasalle, violente, exija y comprima a otra persona, manifestando inequívocamente una petición y comprima a otra persona, manifestando inequívocamente una petición o solicitud sexual de manera insistente y no aceptada.

Para el maestro Marco Antonio Díaz de León, " El delito de hostigamiento sexual es aquel que se comete por quien, aprovechándose indebidamente de su cargo o posición, generante de cualquier clase de subordinación, importuna sin descanso a una persona (varón o mujer), con pretensiones de deleite carnal.¹⁰

Como puede apreciarse de la simple lectura de este precepto, la noción de este ilícito revela un comportamiento por parte del agente, de naturaleza erótica, con rasgos imprecisos y sobre todo, subjetivo, que en la práctica puede ocasionar diversos problemas, entre otros: la imposibilidad material de poderlo probar y diversas denuncias infundadas. En el primer caso la dificultad de probar dicho delito resulta de su propia subjetividad; por cuanto hace al segundo se prestará la existencia de este delito para que personas sin escrúpulos, presenten, infundadamente, denuncias por diversas causas como pueden ser, celos, venganzas, pretensiones laborales o económicas o incluso por el simple afán de querer causar un desprestigio social a alguien.

No se desconoce qué comportamientos como los que prevé este precepto, existen y lamentablemente son muy frecuentes, aunque la inclusión de este delito en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no es, por sí sola la solución al problema, el cual tiene diversos orígenes, sobre todo de índole familiar y educacional. En ocasiones, el afán del legislador por proteger a determinados sectores o grupos de la población en relación con determinados comportamientos, provoca que lejos de proteger, desproteja a la víctima.

Así pues, podemos decir por una parte que la intención del legislador, al crear el tipo penal del hostigamiento sexual, pudo haber sido (de hecho desde el punto de vista del suscrito lo es) con el mejor de los ánimos para proteger a la multitud de víctimas que día a día se ven afectadas por este tipo de conductas; sin embargo, considero que el legislador omitió crear un procedimiento exclusivo y encauzarlo en los lineamientos procesales; que constituyera una verdadera forma de protección a esas víctimas, sin que éstas se vieran desprotegidas en sus derechos al momento que trataran de acreditar la conducta penal proferida en su contra; adversa al ánimo referido, ya que los medios de prueba para acreditar la conducta delictiva, son sumamente deficientes para el caso concreto. Situación que analizaremos con más detalle en el siguiente capítulo.

3.2.1. SU NATURALEZA JURIDICA.

La naturaleza jurídica del delito del hostigamiento sexual consiste en asediar reiteradamente, con fines lascivos a cualquier persona, ya sea del sexo masculino o femenino, valiéndose de la posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación. Algo muy importante es el señalamiento hecho por el Código, en el cual se estipula que sólo es punible el hostigamiento sexual, cuando se cause un perjuicio o daño. Asimismo, sólo se procederá contra el agente del delito a petición de la parte ofendida.

El bien jurídico tutelado del hostigamiento sexual es la libertad sexual; ésta es una de las prerrogativas más valiosas que tiene el individuo, por lo tanto, nadie puede romper con esta libertad, y menos en razón de una superioridad jerárquica relativa exclusivamente a situaciones de trabajo, docentes, domésticas, etc.; de tal manera que cada uno de los seres humanos es libre de aceptar voluntaria y conscientemente las relaciones sexuales de su elección y el estado tiene la obligación de tutelar esta libertad.

Al referirse el tipo penal a fines lascivos y asediar, está requiriendo que el agente moleste, insinue o requiera a la víctima con el fin de obtener actos sexuales con ella. De la misma forma, el tipo penal exige que este asedio sea de manera reiterada, expresando inequívocas intenciones lascivas sobre el sujeto pasivo.

La relación de los sujetos del delito, debe ser de superioridad jerárquica por parte del agresor ante la víctima, de tal forma que tenga manera de presionarla con el fin de lograr su objetivo, verbigracia, cuando el agente es el jefe de la oficina y la víctima la secretaria, a la cual puede despedir al no aceptar sus proposiciones, causándole un perjuicio.

Para que el delito se configure es indispensable el daño o perjuicio causado a la víctima, es decir se debe demostrar que fue causado a consecuencia del asedio lascivo.

A efecto de dar una explicación que resulte mejor comprensible, definiré algunos de los vocablos utilizados:

ASEDIO.- Acción y efecto de asediar o sitiar. Cercar a uno cerrándole toda salida.

LASCIVO.- La acción relativa al vicio de la lascivia. Propensión a la lujuria o al deleite carnal.

3.2.2. SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

Antes de referirnos a los sujetos que intervienen en este delito, es preciso que definamos en primer término quiénes son las personas que intervienen en cualquier conducta que se considere como delito, de acuerdo a la legislación penal vigente; así tenemos que intervienen dos entes, el activo y el pasivo.

SUJETO ACTIVO.- Es la persona física que comete el delito; se llama también delincuente, agente o criminal. Esta última noción se maneja más desde el punto de vista de la Criminología. Debemos considerar que este sujeto siempre será una persona física, sin importar su sexo, edad (sin dejar de considerar la minoría de edad que implica la inimputabilidad), nacionalidad y otras características. Así pues, nunca una persona moral podrá ser sujeto activo, ya que en todos los casos relativos a estas personas, siempre es una persona física la que realiza todos los actos a nombre de aquélla. ¹¹

Por su parte Francisco Pavón Vasconcelos refiriéndose al sujeto activo nos dice lo siguiente:

" Sólo el hombre es sujeto activo del delito, porque únicamente él se encuentra provisto de capacidad y voluntad y puede, con su acción u omisión infringir el ordenamiento jurídico penal "

Se dice que una persona es sujeto activo cuando realiza la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible, siendo autor material del delito, o bien cuando participa en su comisión, contribuyendo a su ejecución en forma intelectual al proponer, instigar o compeler o simplemente auxiliando al autor con anterioridad a su realización, concomitantemente con ella o después de su consumación, esto es cómplice o incubridor. ¹²

Así pues, podemos concluir que el sujeto activo en el delito siempre será una persona física que realice un acto u omita una conducta que vaya en contra del tipo penal, es decir, que sea contraria a lo que la legislación penal considere como delito, tomando en cuenta al efecto si lo realiza material o intelectualmente o coparticipando.

SUJETO PASIVO.- Al respecto Irma Amuchategui nos dice que el sujeto pasivo es: " La persona física o moral sobre quien recae el daño o peligro causado por la conducta del delincuente. Por lo general se le denomina también víctima u ofendido, en cuyo caso una persona jurídica puede ser sujeto pasivo de un delito, como en el caso de los delitos patrimoniales.

A este respecto, la autora citada establece la diferencia entre el sujeto pasivo de la conducta y el sujeto pasivo del delito, y nos dice que el primero es la persona que de manera directa resiente la acción por parte del sujeto activo, pero la afectación, en sentido estricto, la recibe el titular del bien jurídico tutelado, mientras que el segundo es este titular que resulta afectado por esa conducta. Como ejemplo citaremos este caso: " Un empleado lleva al banco dinero de su jefe para depositarlo, y en el camino es asaltado; el sujeto pasivo de la conducta será el empleado, y el pasivo del delito el jefe o titular del bien jurídico tutelado, quien se vea afectado realmente en su patrimonio.

Por su parte Pavón Vasconcelos nos refiere al Lic. Cuello Calón, quien en su obra **El Derecho Penal**, define al sujeto pasivo como " El titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito. Y al respecto nos dice que la ley tutela bienes no sólo personales sino colectivos y pueden ser sujetos pasivos:

- a) La persona física, sin limitaciones después de su nacimiento (infanticidio, homicidio, lesiones etc), y aún antes de é (aborto).
- b) La persona moral o jurídica sobre quien puede recaer igualmente la conducta delictiva (robo fraude etc).
- c) El estado, como poder jurídico, es titular de bienes protegidos por el ordenamiento penal y en tal virtud puede ser ofendido o víctima de la conducta delictiva (delitos patrimoniales, o contra la seguridad exterior de la nación.

Por último el referido autor clasifica al sujeto pasivo de la siguiente manera:

- 1.- Personales, cuando la lesión recae sobre un persona física.
- 2.- Impersonales, cuando dicha lesión recae sobre una persona moral, el estado o la sociedad en general. ¹³

Ahora bien, una vez analizados en forma genérica los sujetos que intervienen en el delito, procederemos a ubicarlos al texto legal que conforma el hostigamiento sexual y así tenemos lo siguiente:

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

SUJETO ACTIVO EN EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.- Conforme a la descripción típica, podrá ser activo de este delito cualquier hombre o mujer que, por su relación con el pasivo, le deba una subordinación y éste se aproveche de tal situación, valiéndose de su posición jerárquica para realizar la conducta típica. Al caso podremos citar un sin fin de ejemplos en los cuales se da este tipo de conducta. Toda vez que la ley no precisa el sexo del sujeto, se entiende que el mismo puede ser hombre o mujer.

SUJETO PASIVO DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.- Expresamente el texto legal se refiere a "... persona de cualquier sexo, por lo que en ese orden de ideas, cualquier persona puede considerarse víctima del hostigamiento sexual, siempre que se encuentre bajo la subordinación del sujeto activo, y se le cause un daño o perjuicio.

Por otra parte, se ha discutido si esta conducta podría encuadrarse a la inversa, es decir, del subordinado al superior jerárquico, mas esta posibilidad no la contemplamos, en atención a que no se ubica en el tipo penal, que nos dice que "...Al que valiéndose de su posición jerárquica...", es decir, la ley contempla una circunstancia muy específica, traducida ésta en la ya citada jerarquía, esto es, la facultad de proferir órdenes a una persona.

De lo anterior podemos decir que en el hostigamiento sexual, para el caso de los sujetos que intervienen, desde un punto de vista genérico, éstos siempre tendrán que ser personas físicas, sin importar el sexo de cada una, y todavía más, no limita el tipo a que sean de distinto sexo, sino que pueden ser del mismo; y en todos los casos deberá existir una jerarquía y una subordinación para que se tipifique la conducta penal.

3.2.3. OBJETO DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

De la misma manera que el punto anterior, en primer término definiremos de manera general, lo que constituye el objeto del delito, para después enfocarlo a lo que es el hostigamiento sexual. Así pues, comenzaremos por definir al Objeto del Delito.

OBJETO DEL DELITO.- Aquello, por una parte, sobre lo que debe recaer la acción del agente según la descripción legal respectiva, y, por otra, el bien tutelado por las particulares normas penales y ofendido por el delito. De tal enunciado aparecen dos conceptos completamente diferentes, el de objeto material, y el de objeto jurídico del delito, que sólo coinciden cuando la ofensa de un bien tutelado por el derecho penal consiste en la modificación de aquello sobre lo cual precisamente se verifica el resultado.¹⁴

En la doctrina se distingue entre objeto material y objeto jurídico del delito. Entendiendo el primero como la persona o cosa dañada, o que sufre el peligro derivado de la conducta delictiva, mientras que el segundo es el bien jurídico tutelado a través de la ley penal mediante la amenaza de sanción.¹⁵

El objeto material es la persona o cosa sobre la cual recae el daño causado por el delito cometido.¹⁶

Cuando se trata de una persona, ésta se identifica con el sujeto pasivo, de modo que en una misma figura coinciden el sujeto pasivo y el objeto material, por tanto puede ser persona física o moral.

Cuando el daño recae sobre una cosa, el objeto material será la cosa afectada, así la disposición penal, puede tratarse de un bien mueble o inmueble, derechos de agua, electricidad etc.

El objeto jurídico es el interés jurídicamente tutelado por la ley.¹⁷

El derecho penal, en cada una de las figuras o tipos va a establecer cuáles son esos bienes tutelados por considerarlos dignos de ser protegidos.

A mayor abundamiento, por lo que hace al objeto material, la formulación que antecede, afirma que lo es que la descripción legal respectiva tiene por tal, de donde se infiere que no constituyen objeto material, en sentido jurídico, las cosas materiales con que se cometió el delito, o constituyen su producido, o son huellas de su comisión, pues ellas conciernen al episodio delictivo concreto y no a su abstracta previsión legal.

Objeto material de delito puede ser tanto una persona como una cosa. Si es una persona, ésta deviene con ello sujeto pasivo de la acción delictuosa, según acontece en incontables tipos de delitos. Si es una cosa, puede la acción delictiva consistir en crearla o alterarla, como en la falsificación de moneda y de documentos; de destruirla como en el daño en propiedad ajena etc.

Para concluir este punto podemos decir que el objeto en el hostigamiento sexual será el sujeto pasivo, desde el punto de vista material, es decir, la persona a quien está dirigido el asedio o acoso y el fin será el saciar el instinto sexual o carnal del sujeto activo o delincuente, y el objeto jurídico será la libertad sexual a la que tiene derecho todo individuo.

3.2.4. ELEMENTOS DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

A continuación haré una breve explicación de los elementos del delito de hostigamiento sexual y sus aspectos negativos, los cuales mencionaré en el siguiente orden:

ELEMENTOS

- 1.- Conducta,
- 2.- Tipicidad,
- 3.- Antijuridicidad,
- 4.- Culpabilidad,
- 5.- Punibilidad,
- 6.- Imputabilidad

ASPECTOS NEGATIVOS.

- Ausencia de conducta o hecho
- Atipicidad
- Causas de justificación
- Inculpabilidad
- Excusas absolutorias.
- Inimputabilidad

1.- CONDUCTA.- Por regla general los autores al referirse a la conducta tratan de dar un concepto aludiendo la actividad o la inactividad del sujeto.

LOPEZ GALLO sostiene: " La conducta es una actividad voluntaria o una inactividad voluntaria (o no voluntaria en los delitos culposos por olvido), que produce un resultado con violación;

- a) De una norma prohibitiva, en los delitos comisivos;
- b) De una perceptiva en los omisivos y
- c) De ambas en los delitos de comisión por omisión.

PORTE PETIT.- Al estudiar la conducta, expresa que para definirla se debe abarcar la noción de la acción y de la omisión, estimando que consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario o no voluntario (olvido).

RANIERI.- " El modo en que se comporta el hombre dando expresión a su voluntad, por ello puede decirse que ' Es la manifestación en el mundo exterior mediante el movimiento o inercia corpórea del sujeto ' "

PAVON VASCONCELOS, " El peculiar comportamiento de un hombre que se traduce exteriormente en una actividad o inactividad voluntaria. Es una manifestación de voluntad que, mediante una acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera, deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda.¹⁸

Por lo que hace al hostigamiento sexual, en este delito, es un tipo de acción ya que el agente deberá ejecutar movimientos corporales o materiales para la consumación del mismo traducidos a éstos en proposiciones verbales, actos relativos a su jerarquía y que obligan al sujeto pasivo a que acceda a las pretensiones de aquél, etc. Traducido esto, como el importunar reiterativamente con la intención de satisfacer sus fines sexuales o carnales.

En la práctica estos aspectos pueden consistir en invitaciones, ofrecimientos o amenazas, todos ellos con propósitos lascivos. Tales insistencias resultan evidentes y sumamente molestas; y como lo establece la ley, deben ser reiteradas.

AUSENCIA DE CONDUCTA. " Hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias, cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, no son suyos por faltar en ellas la voluntad. ¹⁹

Para Irma Amuchastegui, la ausencia de conducta es un aspecto negativo del elemento de la conducta, es decir, la conducta no existe y por tanto el delito tampoco. Al respecto cita los siguientes casos:

a) **Vis absoluta.**- Consiste en que una fuerza humana exterior e irresistible se ejerce contra la voluntad de alguien, quien en apariencia comete la conducta delictiva. Ejemplo, si dos personas forcejean y una de ellas tiene una pistola, la cual se activa por la fuerza que aplique la otra persona, y como resultado de este acto una persona resulta herida o muerta, podemos considerar que en esta situación no hay conducta

b) **Vis mayor.**- Es la fuerza mayor que, a diferencia de la vis absoluta, proviene de la naturaleza.

c) **Actos reflejos.**- Son aquellos que obedecen a excitaciones no percibidas por la conciencia por transmisión nerviosa a un centro y de éste a un nervio periférico. En este caso se considera que al no hacer voluntarios lo actos tampoco existe la conducta.

d) **Sueño y sonambulismo.**- Al no existir conciencia cuando se está en estos supuestos, tampoco se considera la existencia de la conducta .

e) **Hipnosis.**- Al igual que en los casos anteriores al no existir conciencia por parte del individuo tampoco podrá considerarse que existe responsabilidad del mismo.

AUSENCIA DE CONDUCTA EN EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.- Por lo que hace al hostigamiento sexual, no puede presentarse ninguna de las hipótesis del aspecto negativo de la conducta, dado el dolo especial requerido en este delito. Dentro de las diversas causas de ausencia se presenta el hipnotismo, ya descrito anteriormente; es prioritario advertir, que para ser considerada la ausencia de conducta, debe probarse plenamente por estudios científicos, que demuestren la existencia del hipnotismo en la ejecución del hecho delictivo.²⁰

2.- TIPICIDAD.- Se presentará la tipicidad cuando la conducta desplegada del agente, se adecúe al tipo penal establecido en el Código Penal Federal, porque de no ser así no habrá la denominada configuración del delito y por consiguiente no podrá sancionarse como tal.

Irma Amuchastegui.- Es la adecuación de la conducta al tipo o sea, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal. Así, habrá tipicidad cuando la conducta de alguien encaje exactamente en la abstracción plasmada por la Ley.²¹

Hemos de definir en primer término al tipo, para una mejor comprensión de la tipicidad, ya que de éste se deriva tal concepto.

Mezger dice: El tipo en el propio sentido jurídico penal significa, más bien el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos, y a cuya realización va ligada la sanción penal.²²

JIMENEZ DE ASUA,- LA abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito.²³

IGNACIO VILLALOBOS.- Es el tipo la descripción del acto o del hecho injusto o antisocial (previamente valorado como tal), en su aspecto objetivo y externo. ²⁴

PAVON VASCONCELOS.- Es la descripción concreta hecha por la Ley de una conducta a la que en ocasiones se suma su resultado, reputada como delictuosa al conectarse a ella una sanción penal.

ATIPICIDAD.- Es la no adecuación de la conducta al tipo penal, por lo cual da lugar a la no existencia del delito.

La conducta del agente no se adecúa al tipo, por faltar alguno de los requisitos o elementos que el tipo exige y que puede ser respecto de los medios de ejecución, el objeto material, las peculiaridades del sujeto activo o pasivo etc. Por tanto la ausencia del tipo es la carencia del mismo. Significa que en el ordenamiento legal no existe la descripción típica de una conducta determinada.

PAVON VASCONCELOS.- Constituye el aspecto negativo de la tipicidad, impositivo de la integración del delito, mas no equivale a la ausencia del tipo. Esta supone la falta de previsión en la ley de una conducta o hecho. Hay atipicidad cuando el comportamiento humano concreto, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo. Antipicidad es, pues, ausencia de adecuación del tipo. ²⁵

En el hostigamiento sexual habrá antipicidad cuando falte alguno de los elementos típicos. ejemplo: Si un jefe " acaricia a su secretaria en vez de asediarla con fines lascivos sin la voluntad de ésta, se comete el delito de abuso sexual y no de hostigamiento, ya que el comportamiento típico es otro distinto al del hostigamiento sexual.

Así tenemos que la atipicidad entendida como la falta de adecuación al tipo penal, o como el elemento negativo de la atipicidad, se puede presentar en el hostigamiento sexual de las siguientes formas:

- 1.- Por falta de calidad en el sujeto activo.- Es decir, es necesario que el agente del delito sea un superior jerárquico, porque de faltar esta calidad no se estará configurando este delito.
- 2.- Por falta de calidad en el sujeto pasivo.- En correlación con el punto anterior, el sujeto pasivo debe ser una persona que se encuentre bajo jerarquía del sujeto activo, por que de no ser así no se tipificará el delito.

3.- Por falta de objeto jurídico o material.- En este caso si falta el objeto jurídico o el bien jurídicamente tutelado, tampoco se tipificará el delito.

4.- Por falta de elementos subjetivos del injusto, legalmente exigidos, se producirá esta causa de atipicidad cuando no haya el elemento subjetivo señalado en el texto legal: " Con fines lascivos ".

3.- ANTIJURIDICIDAD.- De este concepto se ha afirmado que el mismo es negativo, desaprobador del hecho humano frente al derecho.

PORTE PETIT.- Dice que una conducta será antijurídica cuando se adecúe al tipo cuando no se pruebe la existencia de una causa justificada; debiéndose dar la concurrencia de una doble condición: la violación de una norma penal y la ausencia de una causa de justificación.²⁶

En forma genérica algunos autores establecen que la antijuricidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas de Derecho. La antijuricidad es lo contrario al Derecho. El ámbito penal precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica.

CARNELUTTI, señala: " antijurídico es el adjetivo, en tanto que antijuricidad es el sustantivo " y agrega " Jurídico es lo que está conforme a Derecho " ²⁷

La antijuricidad en el hostigamiento es de fácil comprensión por el concepto mismo, ya que este comportamiento típico, es antijurídico, ya que va en contra de la norma penal que tutela el bien jurídico ya analizado. Resulta entonces antijurídico por contrariarse a la norma legal.

CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Son las razones o circunstancias que el legislador consideró para anular la antijuricidad de la conducta típica realizada, al considerarla lícita, jurídica o justificativa.

En ese orden de ideas, si la antijuricidad es lo contrario a Derecho, las causas de justificación será lo que es conforme a Derecho, ya que éstas desaparecen lo antijurídico y por lo tanto desaparece el delito: Así, podemos decir que nuestra legislación contempla las siguientes causas de justificación:

- Legítima defensa
- Estado de necesidad
- Ejercicio de un derecho
- Cumplimiento de un deber
- Obediencia jerárquica
- Impedimento legítimo.

LEGITIMA DEFENSA.- Consiste en repeler una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, cuando exista necesidad racional de la defensa empleada y siempre que no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende; artículo 15 fracción III del Código Penal del Distrito Federal.

ESTADO DE NECESIDAD.- Consiste en obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, respecto de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado por el agente, sin tener el deber de afrontar, siempre que no exista otro medio menos perjudicial a su alcance, con lo cual cause algún daño o afectación a bienes ajenos; artículo 15 fracción IV Código de Procedimiento para el Distrito Federal.

EJERCICIO DE UN DERECHO.- Ejercer un derecho es causar algún daño cuando se obra de forma legítima, siempre que exista necesidad racional del medio empleado. En ésta eximente el daño se causa en virtud de ejercitar un derecho derivado de una norma jurídica o de otra situación, como el ejercicio de una profesión, de una relación familiar etc. Artículo 15 fracción V.

OBEDIENCIA JERARQUICA.- Consiste en causar un daño en obediencia a una superior legítimo en el orden jerárquico, aún cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía.

IMPEDIMENTO LEGITIMO.- Consiste en causar un daño en contravención a lo dispuesto por una ley penal, de manera que se deje de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo. constituye propiamente una omisión. Se trata de no ejecutar algo que una ley ordena, pues otra norma superior a aquella lo impide, ejemplo cuando no se auxilia a un atropellado, si el que lo atropelló lleva gravemente enferma a otra persona.

En lo relativo al asedio sexual debemos decir de las causas de justificación que en este tipo penal no existe ninguna que constituya el aspecto negativo de la antijuricidad.

4.- CULPABILIDAD.- La culpabilidad es la relación directa que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta realizada.

VELA TREVIÑO.- La culpabilidad es el elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta. ²⁸

La culpabilidad es un elemento constitutivo del delito, sin él no es posible concebir su existencia. Esta verdad quedó apuntada por Bebing al elaborar el principio " nulla poena sine culpa ". ²⁹

Se ha considerado a la pena como " el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

WELZEL.- Culpabilidad es reprochabilidad, calidad específica de desvalor que convierte el acto de voluntad en un acto culpable.³⁰

En el hostigamiento sexual como en todos los de carácter sexual solo puede configurarse dolorosamente. No puede presentarse en forma imprudencial ni la preterintencionalidad. Es necesariamente doloso e intencional.

INCULPABILIDAD.- La inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad, significa la falta de reprochabilidad ante el derecho penal, por faltar la voluntad o el conocimiento del hecho.

Son causas de inculpabilidad:

- a) Error esencial de hecho invencible
- b) Las eximentes putativas.
- c) No exigibilidad de otra conducta
- d) Temor fundado
- e) Caso fortuito.

Del mismo modo que en el caso citado con anterioridad, en el hostigamiento sexual ninguno de los casos en los que se presente constituye el elemento negativo de la culpabilidad.

5.- IMPUTABILIDAD.- Ha sido considerada como un presupuesto general del delito, como un elemento integral del mismo, o bien como el presupuesto de la culpabilidad.

JIMENEZ DE ASUA.- Al definir al delito, lo estima " un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción ", otorgando a la imputabilidad el carácter de elemento integral del mismo.³¹

La imputabilidad y la imputación son conceptos esencialísimo, indispensables para poder fundamentar el juicio de culpabilidad. Esta lleva implícito un juicio de reprobación y de castigo " El juicio de culpabilidad presupone, pues, un juicio de imputabilidad " ³²

CARRARA.- " Imputación es un juicio sobre un hecho y sucedido ", en tanto imputabilidad es la contemplación de una idea "

FERNANDO CASTELLANOS.- Es la capacidad de entender y de querer para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debiendo tener capacidad de determinarse en función de lo que conoce, por lo tanto la aptitud intelectual y volitiva constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad; así la imputabilidad " es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de obrar en derecho penal, es decir, de realizar actos referidos al derecho punitivo que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción " ³³

La imputabilidad es la capacidad de entender y querer en el campo del Derecho penal, implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer el delito. Es pues, la capacidad condicionada por la madurez y salud mental, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y determinarse de acuerdo a esa comprensión. ³⁴

INIMPUTABILIDAD.- Es el aspecto negativo de la imputabilidad y consiste en la ausencia de capacidad para querer y entender en el ámbito del Derecho Penal.

Es la ausencia de la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión.

Podemos citar como causas de inimputabilidad las siguientes:

TRANSTORNO MENTAL.- Es cualquier alteración o mal funcionamiento de las facultades psíquicas, siempre y cuando impidan al agente comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse acorde con esa comprensión. Puede ser transitorio o permanente

DESARROLLO INTELECTUAL RETARDADO.- Es un proceso tardío de la inteligencia, que provoca incapacidad para entender y querer. La sordomudez será causa de inimputabilidad solo si el sujeto carece de capacidad para entender y querer.

MIEDO GRAVE.- Es un proceso psicológico mediante el cual el sujeto cree estar en un mal inminente y grave. Es de naturaleza interna que tiene su origen en algo externo.

MINORIA DE EDAD.- Se considera que los menores de edad carecen de madurez y por tanto de capacidad para entender y querer. Por lo que se entiende que el menor de edad no comete delitos sino infracciones.

6.- PUNIBILIDAD.- Es la amenaza de una pena que contempla la ley para aplicarse cuando se viole la norma penal. Para considerar este tema es preciso referirnos a la pena, la cual consiste en la restricción o privación de derechos que se impone al autor de un delito. Esto implica un castigo para el delincuente y una protección para la sociedad.

Pavón Vasconcelos la define así: Por punibilidad entendemos: la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consiguados en las normas jurídicas dictadas para garantizar la permanencia del orden social " ³⁵

JIMENEZ DE ASUA.- " Es el carácter específico del crimen, pues solo es delito el hecho humano que, al describirse en la ley, recibe una pena. ³⁶

Por lo que hace a la punibilidad en el hostigamiento sexual, el artículo 259 bis, establece que la pena por la comisión del mismo será de un máximo de 40 días multa y para el caso de que el agente sea funcionario público, se le destituirá del puesto.

Por lo que hace a las excusas absolutorias, en este delito no se contemplan, sin embargo, las citaremos en este acto. ³⁷

EXCUSA POR ESTADO DE NECESIDAD.- Aquí la ausencia de punibilidad se presenta en función de que el sujeto activo se encuentra ante un estado de necesidad, por ejemplo robo de fámélico y aborto terapéutico.

EXCUSA POR TEMIBILIDAD MINIMA.- En función de la poca peligrosidad que presenta el sujeto activo, tal excusa puede existir en el robo por arrepentimiento.

EXCUSA POR EJERCICIO DE UN DERECHO.- Es el caso típico que se presenta en el aborto cuando el embarazo es producto de un violación.

EXCUSA POR IMPRUDENCIA.- Un ejemplo de este tipo de excusa es el aborto causado por imprudencia de la mujer.

EXCUSA POR NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.- Uno de los ejemplos más comunes es el encubrimiento de determinados parientes y ascendientes y de otras personas.

EXCUSA POR INNECESARIEDAD DE LA PENA.- Esta excusa es cuando el sujeto activo sufrió consecuencias graves en su persona que hacen notoriamente innecesaria e irracional la aplicación de la pena.

3.3. CLASIFICACION DEL DELITO DE HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

A) EN FUNCION DE SU GRAVEDAD.

El hostigamiento sexual encaja dentro de la clasificación bipartita como un delito, porque lesiona al bien jurídico protegido del honor y es sancionado por la autoridad judicial, y no por la administrativa como sucede con las faltas.

B) EN ORDEN A LA CONDUCTA DEL AGENTE.

El delito en estudio es de acción, ya que para la comisión del mismo, se requiere de movimientos corporales o materiales por parte del agente, es decir, el sujeto activo realiza de manera reiterada, actos consistentes en el asedio con fines lascivos.

C) POR EL RESULTADO.

Es formal debido a que para configurarse no exige ningún resultado, no se materializa la acción delictiva del delincuente.

D) POR EL DAÑO QUE CAUSAN.

Es un delito de peligro porque sólo pone en riesgo el bien jurídicamente tutelado del honor, el asedio con fines lascivos se presenta sin causar un daño a la salud psicosexual, sin embargo, sí la pone en riesgo de ser dañada.

E) POR SU DURACION.

El hostigamiento sexual es continuando, debido a que se consuma mediante diversas acciones discontinuas.

Este tipo de delitos se cometen mediante la realización de una acción única, o bien, de una compuesta por diversos actos que entrelazados producen el resultado, atendándose esencialmente la unidad de la acción.

Se configura el hostigamiento sexual cuando por la acción reiterada de asediar con fines lascivos, se cause un perjuicio o daño al pasivo.

F) POR EL ELEMENTO INTERNO.

Es doloso el tipo penal en estudio, porque se requiere de la plena intención del agente para la configuración del mismo. No cabe la forma culposa de realización, es decir, no se puede alegar falta de intención ante la conducta eminentemente voluntaria de hostigar con fines lascivos a otra persona.

G) EN FUNCION A SU ESTRUCTURA.

Es simple el hostigamiento sexual, debido a que únicamente protege al bien jurídicamente tutelado del honor.

De efectuarse la conducta típica se pondrá en peligro sólo al bien jurídico citado.

H) EN RELACION AL NUMERO DE ACTOS.

El tipo penal en estudio es unisubsistente, al ser suficiente un solo acto para ejecutar la conducta típica.

Aquí no descartamos la opinión de que se trata de un delito plurisubsistente, ya que asedio indica repetir, esto es, reiterar la conducta enajenada en perjuicio del sujeto pasivo.

I) EN RELACION AL NUMERO DE SUJETOS.

Es unisubjetivo el hostigamiento sexual, debido a que el tipo penal en su texto, únicamente requiere de la participación de un sujeto activo, para la configuración de la conducta antijurídica.

El propio texto del Artículo 259 bis expresa: " Al que con fines. ", entendiéndose del mismo la exigencia de un sólo sujeto para su ejecución.

J) POR SU FORMA DE PERSECUCION.

Como debemos recordar, los delitos tipificados en el Código Penal se persiguen de dos maneras; la primera es de oficio, cuando cualquier persona puede denunciar el hecho delictivo, y con esto el Ministerio Público deberá perseguirlo, sin haber la posibilidad del perdón del ofendido. No obstante, en segundo término tenemos a la querrela o petición de parte ofendida dentro de la cual el ilícito sólo podrá perseguirse después de ejercer la acción penal el ofendido, existiendo la posibilidad del perdón del mismo.

El hostigamiento sexual es un delito que querrela, ya que requiere de la denuncia por parte del ofendido para iniciar la persecución del mismo por parte del Ministerio Público, como el mismo Artículo 259 bis, lo estipula: " Sólo se procederá contra el hostigador, a petición de parte ofendida ".

K) EN FUNCION DE SU MATERIA.

1.- Federal.- Es un delito federal, en razón de encontrarse tipificado dentro del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal.

2.- Común.- No obstante lo anterior, este ilícito tiene más presencia en materia de fuero común, es decir, será sancionado por la autoridad jurisdiccional competente a cada uno de los Estados.

L) CLASIFICACION LEGAL.

La clasificación legal de tipo a estudio es en el Libro Segundo, Título decimoquinto Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", Capítulo I, Artículo 259 Bis.

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO
Instituto de Investigaciones Jurídicas.
Universidad Nacional Autónoma de México.
México, 1984.
(1 p. , 14 p. 2242, 345 p. 1649)

Pavón Vasconcelos DERECHO PENAL MEXICANO.
(2-3 p. 164, 13 p. 173, 15 p. 179, 19 p. 254, 22-24 p. 321, 25 p. 290, 26 p. 295, 29-30
p. 361, 31 p. 371, 32 p. 372, 33 p. 373, 35 p. 453, 36 p. 454)

Jiménez de Asúa LECCIONES DE DERECHO PENAL.
(4 p. 130, 18 p. 137)

Marcela Martínez. DELITOS SEXUALES
(5 p. 4, 6 p. 29, 7 p.30, 8 p. 31, 9 p. 32)

López Betancourt. DELITOS EN PARTICULAR
(10 p. 93, 20 p. 102)

Irma Amuchastegui DERECHO PENAL.
(11-12 p. 36, 16-17 p. 37, 21 p. 56, 27 p. 67, 28 p. 82, 37 p. 92)

CAPITULO 4

EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL COMO CAUSAL DE RESCISION DE LA RELACION INDIVIDUAL DE TRABAJO IMPUTABLE AL PATRON.

4.1. La subordinación del trabajador y la jerarquía del patrón como elementos del hostigamiento sexual.

4.2. Concepto de hostigamiento sexual.

4.3. Las formas de asedio del patrón hacia el trabajador.

4.4. Causas que pueden originar el hostigamiento sexual.

4.4.1. Medidas tomadas por las autoridades para la atención de delitos sexuales.

4.4.2. Estadísticas y causas de hostigamiento sexual

4.4.3. Políticas públicas y hostigamiento sexual.

4.5. Derecho comparado.

4.6. Conclusiones.

4.7. Propuesta final.

4.1. LA SUBORDINACION DEL TRABAJADOR Y LA JERARQUIA DEL PATRON COMO ELEMENTOS DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

En principio comenzaremos por analizar la subordinación que le debe el trabajador al patrón, esta figura se encuentra plasmada en el artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo, el cual en su primer párrafo establece lo siguiente: " Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado".

En este sentido podemos apreciar que surgen dos características principales, la primera, que el trabajador va a prestar un trabajo personal, situación que no detallaremos, no por ser intrascendente, sino por el hecho de que, si bien es cierto, se pueden dar casos en el que se contrate a una persona para realizar una labor y en la práctica sean terceros quienes la realicen o la complementen, y al caso concreto la propia Ley en su artículo 10, segundo párrafo, establece lo siguiente: " Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél lo será también de éstos ".

Así pues, al analizar el aspecto "personal" aludido nos llevaría a redundar el tema que en el capítulo 1 de este trabajo ya se desarrolló, por lo que sólo nos limitaremos a resaltar el hecho de que las labores encomendadas al trabajador deberán ser realizadas en forma personal y no por interpósita persona, salvo casos excepcionales como lo podría ser el de un albañil al cual se le encomienda la construcción de un inmueble y éste a su vez utilice el servicio de otros albañiles.

Ahora bien, y en segundo término, el punto que nos interesa es el de la subordinación a la que debe estar sujeto el trabajador por lo que hace a su patrón, al respecto citaremos la definición contenida en el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., que al tenor dice lo siguiente:

SUBORDINACION. " Etimología y definición común. 1) Del latín subordinationis, acción de subordinar, de sub: bajo, y ordino, avi, atum, are: ordenar, disponer. 2) Es la sumisión debida a quien ejerce el mando o autoridad correspondiente, en razón de parentesco natural o por relación social, jurídica, religiosa, 3) Sinónimos: obediencia jerárquica, dependencia y sumisión. 4) Es también la calidad de subordinado o subalterno, persona que se encuentra bajo las órdenes de otra. 5) En el ejército se dice del que tiene, en relación a otro, un grado inferior en la escala jerárquica.

II. Definición técnica. Subordinación es la sujeción al orden establecido y a quienes en su legítima representación se les debe obediencia. Es también la dependencia disciplinaria de una persona respecto a otra que tiene rango superior.

III. Desarrollo y explicación del concepto (derecho militar). 1) Señala Guillermo Cabanellas de Torres, que Vallecillo en sus Comentarios de las Ordenanzas escribe: "La subordinación es parte de un todo que se llama disciplina, pero tan esencial, que sin ella las otras no pueden conjuntamente existir... es necesario principiar por establecer la subordinación como causa de la obediencia, y con ella la instrucción, el asco, el valor, la temperancia, el sufrimiento, la confianza, la constancia, el espíritu militar, etc., la disciplina es una continuada serie de actos de subordinación y ésta, según Gavet es cosa digna e impersonal, entre el superior que habla y el inferior que escucha hay siempre una tercera persona, un intermediario invisible que se llama generalmente el servicio y que en suma es el deber militar..".

2) Octavio Véjar Vázquez define la disciplina castrense como "el nervio vital del Ejército" y ésta vigoriza y define la personalidad del soldado porque entraña una interdependencia necesaria en la que éste se juzga como una unidad consciente que al obedecer no hace sino integrar una acción conjunta que es la acción del Estado.

3) Fernando de Querol y de Durán expresa que si en todo organismo social es deseable y precisa la disciplina, en las instituciones armadas constituye el cimiento esencial. Un cuerpo armado sin disciplina, se ha dicho, no es un ejército: es una horda; y en la milicia no basta siquiera una disciplina elemental; la disciplina militar, si no ya una religión, bien puede decirse que es una moral, e incluso una moral depurada y exigente, cuya base es la subordinación.

4) La antítesis de la subordinación es la insubordinación, que en el derecho penal militar constituye uno de los delitos más graves contra la jerarquía y la autoridad; el relajamiento de la ley castrense puede provenir de parte del inferior y entonces da lugar a un delito de insubordinación si el relajamiento se produce de parte del superior, entonces el delito es de extralimitación; en el mando, que nuestro Código de Justicia Militar denomina como abuso de autoridad.

5) De Querol y de Durán indica que los sujetos activo y pasivo del ilícito deben ser precisamente militares, entre los cuales exista, por cualquier concepto, la relación de subordinación del primero respecto al segundo, siendo el interés jurídico lesionado la disciplina militar y dentro de ella la subordinación, que es su parte más esencial, según Vallecillo.

6) El Código de Justicia Militar instituye el delito de insubordinación en su título noveno, capítulo I, artículos 283-292, prescribiendo que esta violación se puede cometer por palabras, ademanes, gestos, escritos u otra manera por la que se falte al respeto o sujeción debidos a un superior, o en vías de hecho y pueden ser dentro o fuera del servicio, castigándose el ilícito según su gravedad (insultos, amenazas o acción directa), circunstancias (atenuantes: en actos ajenos al servicio; haber sido excitado por la conducta del superior o cometer súbitamente el delito, etc.: o agravantes: comisión del ilícito cuando

se hallan sobre las armas o delante de bandera o tropa formada; durante zafarrancho de combate; en marcha contra el enemigo, frente a él, en su persecución o en retiradas, etc.), y consecuencias (quebrantamiento de la disciplina, daños físicos que no tarden en curar más de quince días, cuando pasen de este tiempo o la enfermedad sea temporal, si el ofendido queda con cicatriz perpetua en el rostro o con deformidad de éste, disminución o pérdida de facultades orgánicas o de miembros del cuerpo y fallecimiento), con penas desde un año y medio de prisión, hasta la de muerte.

En el Código Penal, los actos que causan heridas o la defunción de la víctima se tipifican como delitos contra la vida y la integridad corporal, siendo éstos las lesiones y el homicidio, castigándose con penas que oscilan desde los tres días, hasta los cuarenta años de prisión. El único código punitivo vigente que mantiene la pena capital, conforme al artículo 22, in fine, del Código de Justicia Militar, por ser necesaria para el mantenimiento de la disciplina y mediante ella la salvaguarda de los valores patrios.

IV. Derecho del trabajo. La subordinación en la relación de trabajo tiene una connotación gramatical similar a la del derecho militar, pero distinta en cuanto a su contenido jurídico.

La palabra subordinación se emplea como sinónimo de dependencia, en tanto ambas voces integran uno de los elementos que caracterizan la relación laboral; por ello las legislaciones utilizan uno u otro término según la definición a la cual se acogen. La ley española la ha definido como la ejecución de una obra o la prestación de un servicio a uno o varios empleadores o empresarios, bajo la subordinación de éstos mediante remuneración, sea cual fuere la clase o forma de ella (artículo 1o. del Estatuto de los Trabajadores). La ley italiana considera que es "trabajador subordinado quien se obliga mediante retribución a colaborar en la empresa prestando su propio trabajo intelectual o manual a las dependencias y bajo la dirección del empresario". (artículo 7o. Código del Trabajo). El Código del Trabajo. El Código de Trabajo de Brasil señala como empleado a "toda persona física que presta servicios de naturaleza no eventual al empleador, bajo la dependencia de éste y mediante salario" (artículo 5o). Francia define el contrato de trabajo como "un convenio mediante el cual una persona se obliga a poner su actividad a disposición de otra, bajo cuya dependencia se coloca a cambio de una remuneración" (libro I, título I del Código de Trabajo). Para la ley argentina es "trabajo subordinado el que realiza toda persona cuando lo hace por cuenta ajena, bajo la dependencia de un empleador y mediante una retribución convenida" (ley 11.729, a. 13).

La Ley Federal del Trabajo de 1931 entendió la subordinación como la obligación por parte del trabajador de prestar un servicio personal bajo la dirección y dependencia de otra persona mediante una retribución convenida (artículo 17). La ley vigente considera en cambio que cualquier relación de trabajo se caracteriza por la prestación de un servicio personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario (artículo 20 Ley Federal del Trabajo).

El doctor De la Cueva opina que siempre existirá relación laboral cuando una persona, mediante el pago de una retribución convenida, subordina su fuerza de trabajo al servicio de los fines de la empresa. Agrega que si tres son los elementos que la constituye: la prestación de trabajo, el pago de una remuneración y el vínculo de subordinación, a este último corresponde el carácter personal del contrato por el cual todo trabajador se pone a disposición de un tercero, confiriendo a las obligaciones que se establecen una fisonomía particular, que justifica la intervención del legislador para asegurar el respeto de la seguridad y la dignidad del trabajador.

V. La naturaleza de la subordinación la entiende Jacobi (citado por Pozzo) como el poder de disposición derivado de la naturaleza de la prestación del trabajador y como toda prestación que, limitada por el tiempo o por sus resultados, puede ser individualizada. Para este autor, cuando la prestación del servicio, limitada por el tiempo, puede referirse a prestaciones previamente individualizadas, se estará frente a una simple prestación de servicios; si el servicio se encuentra limitado por un fin determinado, aquél necesariamente se individualiza y entonces constituirá una locación de obra; pero si se pretende que exista un contrato de trabajo la prestación del servicio deberá estar limitada por el tiempo y no podrá ser concretada de antemano. Lo correcto de la relación que se establezca es el poder de disposición del patrono, o sea la subordinación.

Sinzheimer (citado por Alonso Olea), por lo contrario retrotrae su concepción a la situación del hombre en estado de naturaleza, con el objeto de fijar con precisión el momento en que un individuo puede disponer de la fuerza de trabajo de otro, porque para él es dicho momento cuando surge el trabajo subordinado. El trabajo -agrega- cuando deja de ser una función social del trabajador para transformarse en la función de un extraño abandona su propio carácter económico y social y se transforma en una relación jurídica de poder, situación en la que técnicamente depende una persona de otra, atribuyéndose la actividad que realiza al titular de ese poder. Para su modo de pensar este es el trabajo que debe considerarse subordinado.

VI.- La dependencia en sentido técnico se produce cuando una persona se obliga a prestar trabajo a otra, poniendo a disposición de esta última su fuerza laboral; y si este poder de disposición existe a favor de un tercero, esto es, del empresario, quien lo ejerce sobre hombres libres, el trabajo que realice será subordinado. De todo lo cual deducimos que la subordinación se refiere con exclusividad al trabajo siempre que esté fundada en esa relación de poder, si se toma en cuenta que los medios de producción no se encuentran en manos del trabajador, sino del propietario, por ser éste la persona que necesita de ellos para vivir. La subordinación, en suma, no es un conjunto de derechos del patrono sobre el trabajador, sino el presupuesto para la existencia, dentro de la empresa, de una serie de relaciones jurídicas que se resumen en la facultad del empresario de imponer su propia voluntad o en otras palabras, un derecho de mando y una obligación correlativa del trabajador, de sujetar a ella su voluntad en un deber de obediencia.

"La facultad de mando y el deber de obedecer -nos dice Juan D. Pozzo están delimitados por el fin que persigue la relación de subordinación; por consiguiente, el empleador no puede extender la facultad de mando más allá de los límites del campo de trabajo y de lo acordado en el contrato de trabajo y solamente durante la jornada de labor. Aunque existan otras limitaciones en la relación de trabajo, al hablar de subordinación es necesario atender el género de tareas que desempeñe el empleado con relación a las instrucciones o directivas que el empleador marque para el desarrollo en su empresa, porque vista desde este ángulo la situación del empleado, sea manual o intelectual, se comprenderá que no es una situación de supra sino de sub-disposición.

VII.- Por último, las características de la subordinación son: 1o. el poder de carácter jurídico que tiene el patrono sobre el trabajador; 2o. un poder circunscrito a la actividad del trabajador en la prestación laboral comprometida; 3o. un poder como facultad jurídica, conforme a la cual el patrono puede dirigir fiscalizar o suspender al trabajador, y 4o. la mayor o menor intensidad de las tareas que deba desempeñar el trabajador.

La colaboración no es subordinación, por tanto, si una persona desempeña un puesto de confianza o inclusive tiene alguna participación económica en la empresa, pero realiza un trabajo dirigido, la subordinación no desaparece. El trabajo de un profesionalista liberal puede ser subordinado y el ejercicio de un mandato puede asimismo coexistir con un contrato individual de trabajo, porque no siempre el mandatario pierde su calidad de empleado subordinado si se llenan los requisitos de la subordinación.¹

Por su parte Roberto Muñoz Ramón en su obra Derecho del trabajo, en relación con la subordinación nos dice lo siguiente:

" Es la característica más relevante de la actividad laboral estructurada y regulada por nuestra rama jurídica, además de integrar su caudal entitativo, constituye la nota tipificadora que nos permite distinguirla de las otras formas de trabajo.

La característica de subordinación es construida por el orden jurídico laboral y su naturaleza es estrictamente jurídica.

El derecho subjetivo de mando es la facultad que tiene el sujeto que recibe el servicio, de impartir órdenes en relación con la materia, eficiencia, lugar y tiempo en que la actividad debe prestarse, y deber jurídico de obediencia consiste en la obligación que tiene el sujeto que presta el servicio de desarrollar la actividad laboral conforme a las órdenes recibidas siempre y cuando sean relativas al trabajo contratado " ²

Continuando con el tema el maestro Mario de la Cueva hace las siguientes observaciones y dice:

" El elemento subordinación sirve para diferenciar la relación de trabajo de otras prestaciones de servicio; ese término es la consecuencia de una larga y fuerte controversia doctrinal y jurisprudencial " ³

Al analizar la exposición de motivos que derivaron en la ley de 1970, el mismo autor nos lo cita en su obra al siguiente tenor:

" El concepto de relación individual de trabajo incluye el término subordinación para distinguir las relaciones regidas por el Derecho del trabajo, de las que se encuentran reguladas por otros ordenamientos jurídicos. Por subordinación se entiende, de una manera general, la relación jurídica que se crea entre el trabajador y el patrono, en virtud de la cual está obligado el primero, en la prestación de sus servicios, a cumplir sus obligaciones y las instrucciones dadas por el segundo para el mejor desarrollo de las actividades de la empresa."⁴

Visto el significado de la subordinación, traducida ésta como la obligación del trabajador de obedecer las órdenes que le dé al patrón en relación al trabajo que le presta, y a la facultad de éste de darlas, es decir la jerarquía, o facultad de dirección en las labores propias de la empresa, relacionado esto con la necesidad del trabajador de mantener su trabajador y sustento económico, es que se ve obligado a obedecer esas órdenes que en algunas ocasiones sobrepasan las relacionadas con el trabajo para el que fue contratado.

Debemos dejar claro que en múltiples ocasiones el patrón abusa de la jerarquía que tiene para con el trabajador, obligándolo a soportar situaciones ajenas a su trabajo, extralimitándose en otros casos en su trato con el mismo, y a su vez aquél se ve obligado a soportar esos abusos en función de la escasez de fuentes de trabajo y a su falta de preparación; esta situación será analizada en los puntos siguientes.

4.2. CONCEPTO DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

La palabra hostigamiento tiene el siguiente significado:

Hostigar VT (la. fustigare), azotar, dar de latigazos; hostigar el caballo, fig. acosar, molestar a uno sin descanso, pág. 475. diccionario Pequeño Larousse en color, ediciones Larousse, 1988.

Hostigar, azotar, castigar con látigo, vara etc., perseguir, acosar molestar a uno. Empalagar un manjar, hostigar, (pág. 2182 Diccionario Enciclopédico Ilustrado Sopena, Tomo III. Editorial Ramón Sopena, S.A., 1982.)

CARACTERISTICAS DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

- En cuanto a la conducta, es una acción, instantánea, de daño, de peligro.
- El bien jurídicamente tutelado es la libertad sexual.
- De medios idóneos.
- De naturaleza dolosa.

Consistente en uno o varios actos que efectúa una persona de acoso, presión, hostigamiento sexual en contra de otra, a efecto de imponerle un acto erótico no deseado.

Es una acción que conlleva el ánimo de voluptuosidad, de acoso e imposición a la víctima de un acto libidinoso no deseado, con semejanza con el delito de atentados al pudor, el cual es agravado en su penalidad cuando media la violencia, ya sea física o moral.

El hostigamiento sexual puede ser moral o físico. Este delito se denomina en otras legislaciones como sigue: el código francés lo llama Atentados Contra las Costumbres; el alemán, Crímenes y Delitos Contra el Orden de la Familia y la Moralidad Pública; el danés, Atentados Contra las Costumbres.

Existen 2 supuestos para su comisión:

- a) Un requerimiento y el ánimo de satisfacer un deseo sexual;
- b) Que el requerimiento debe ser acompañado de una amenaza o la oferta de dar un bienestar.

Esta violencia sexual puede ser, en ocasiones, una manera de canalizar frustraciones, tensiones y conflictos causados por la pobreza, la opresión, la polarización social y la represión de la sexualidad. También es una manera de reafirmar la autoridad del patrón sobre el empleado sin importar el sexo de uno u otro.

Pero hay que insistir que estas prácticas de violencia sexual, se ejercen como parte de las relaciones de desigualdad económica, social y política entre las personas. La cual está inmersa en el entramado de desigualdades de clase, etnia y edad, en el que se desarrollan nuestras vidas en esta sociedad.

La coerción sexual se da en muy distintas formas, y como elemento esencial el abuso de la fuerza física o social, siendo las mujeres más victimadas que los hombres por su posición inferior, dada por la cultura en la práctica de los estereotipos sobre el rol de género, que de continuar así seguirán los graves problemas sobre coerción sexual en sus diferentes variantes.

Una solución importante es intentar cambiar la socialización tradicional en las empresas y en la sociedad misma, que coloca a las mujeres en general y a los subordinados, en una situación de vulnerabilidad frente a los abusos y agresiones sexuales. Analizar qué condiciones inducen a los hombres o superiores a ser victimarios, siendo necesaria una comprensión mayor de las causas y motivaciones básicas de la sexualidad ejercida con intimidación y por la fuerza para poder diseñar estrategias efectivas acorde a este problema.

La ideología patriarcal, a través de la familia, religión, educación y de los medios masivos de comunicación refuerza cotidianamente esta idea de la mujer objeto, siendo interiorizada en ambas categorías. La subordinación del género femenino y sus diferentes expresiones son concebidas como una expresión de poder y violencia, en que el Hostigamiento Sexual es la forma más común y tolerada.

El impulso sexual es más fuerte en el hombre que en la mujer, lo que conduce a éstos a ser agresivos sexualmente con ellas, sin ninguna intención de discriminar, acosar o dominar. Una segunda suposición de esta teoría es que tanto los hombres como las mujeres se sienten naturalmente atraídos, por lo que es normal que en el trabajo existan comportamientos sexuales. Habrá que desmentir que el Hostigamiento Sexual sea un patrón sistemático de comportamiento en los escenarios de trabajo, más bien se caracteriza por una conducta que se presenta en una minoría de hombres, situación que va en aumento en forma acelerada.

Las instituciones proporcionan una estructura que da oportunidad a que el Hostigamiento Sexual se presente. Como las organizaciones están caracterizadas por una estratificación vertical, los superiores pueden usar su posición y poder para extorsionar sexualmente a los subordinados. Lo típico es que las mujeres sean acosadas por los hombres, y los empleados por los jefes, hombres a mujeres, viceversa, o los homosexuales y lesbianas sobre quienes no lo sean.

Los autores GRUBER Y BJORN, señalan que el Hostigamiento Sexual representa una forma más en que los hombres mantienen culturalmente el poder y las diferencias de status, producto de la estratificación por género.

Dentro del escenario laboral existen ciertos roles de trabajo que las personas deben desempeñar, el no realizar las conductas especificadas puede ser considerado como inapropiado, así el flirteo, y la coerción sexual no deben formar parte de los roles de trabajo. Cuando las mujeres reciben proposiciones sexuales en su trabajo, son tocadas o reciben comentarios y gestos sexuales se debe al traslape entre las expectativas y conductas que se esperan de las mujeres y su rol de trabajadora.

Merece protección el bien jurídico de la libertad sexual que protege el Hostigamiento, debido a que por desgracia la violencia sexual se ha institucionalizado y las prácticas de acoso reiterado son utilizadas como formas de control informal, que irrumpen la estabilidad de la víctima proceso, que si no se interrumpe en forma temprana, genera una cadena creciente que culmina en daños mayores como otros delitos.

En la familia la formación de hombres y mujeres consistía en pláticas, sermones, penitencias, labores domésticas. El papel básico de los padres era amonestar y enseñar, el padre a los niños, y la madre a las niñas; tal enseñanza se efectuaba usando medidas preventivas, con el fin de atemorizar al pequeño en sus primeros años, para obtener su obediencia y docilidad; el servicios social que prestaban dependía directamente del sexo y edad, siendo las labores del varón principalmente cargar, pescar, traer leña y realizar servicios personajés; para la niña consistía en : hilar, tejer y servir en casa.

Sin embargo el hostigamiento sexual en la calle, va desde el mencionado piropo que es en la gran mayoría de los casos comentarios morbosos u obscenos acerca de nuestro cuerpo, o alusiones al acto sexual, hasta las persecuciones y los intentos por tocarnos el cuerpo con la mano, pene o muslo. Muchas personas han experimentado en el camión, metro, cine, incluso haciendo cola en las tortillas, este tipo de agresiones hacia nuestro cuerpo. Las amas de casa son víctimas de hostigamiento sexual por los compadres, amigos de maridos, parientes y vendedores ambulantes en su propio hogar.

El hostigamiento sexual para las mujeres que salen al mercado de trabajo es más brutal, en la mayoría de los casos el patrón, jefe o líder sindical le insinuará que puede obtener el empleo siempre y cuando se porte "bien" con él, lo que significa en la práctica que se acueste con él.

Identificar situaciones de hostigamiento o chantaje sexual en el centro de trabajo no es siempre sencillo, menos fácil acumular pruebas de que ello se dio y aún más costoso y raro llegar a denunciarlas, ya que el hostigamiento y el chantaje sexual en el trabajo tiene consecuencias negativas, no sólo para la víctima, sino también en el ambiente laboral repercutiendo finalmente en la eficiencia y productividad. En los centros de trabajo se vive más nitidamente la relación desigual de poder entre hostigador y hostigado; la necesidad de trabajo, de obtener permisos para asuntos personales, pero también la necesidad de afecto y de compañía, son necesidades objetivas de las asalariadas que las transforman en vulnerables, capaces de aceptar situaciones de hostigamiento o acoso con las que en otras circunstancias no hubieran transigido.

Cabe destacar un elemento impulsador de estas conductas antisociales poco explorado y poco apreciado por los juzgadores: Pornografía como causa directa de la comisión de delitos sexuales.

La pornografía consiste en la descripción gráfica o literaria del cuerpo humano, generalmente femenino, o del acto sexual, abierto o sugerido, con el propósito de excitar en el consumidor deseos eróticos o lascivos que generalmente desembocan en la satisfacción de los mismos con terceras personas. La pornografía, despierta en quien la consume en forma habitual, un mecanismo de desequilibrio psicológico y emocional que puede traducirse en daños a la libertad o seguridad sexual de terceros. Quien es adicto a la pornografía centra su atención en un mundo imaginario de representaciones sexuales que tienen necesaria repercusión en su voluntad y que le encaminan a la satisfacción de sus instintos en la forma que sea.

El hábito de consumir pornografía revela ya un desequilibrio en la forma como el individuo concibe la sexualidad, reduciéndola exclusivamente al aspecto genital y a la satisfacción de sus bajas pasiones. Las víctimas de los efectos de la pornografía, generalmente son las personas de escaso nivel cultural que por su ignorancia o deficiencias educativas en la niñez y la adolescencia, no han recibido una adecuada formación sexual y actúan en este terreno guiados por los ciegos impulsos de los instintos. Obligación del legislador es tomar todas las medidas preventivas necesarias a efectos de influir a través del Derecho para impedir que existan las causas que generan estos delitos.

Siendo la pornografía una posible causa que genere el hostigamiento sexual, es deber del legislador prevenir su proliferación, localizando en los propios ordenamientos jurídicos los instrumentos para desalentarla o sancionarla como es debido, en razón de la protección de la sociedad. El artículo 200 del Código Penal, dentro del capítulo de los delitos contra la moral pública y las buenas costumbres que se refiere a los ultrajes a la moral social, es precisamente el aplicable en la prevención de la delincuencia sexual. Una propuesta para frenar la proliferación de la pornografía es que se aumente la penalidad actual establecida de seis meses a cinco años y multa, hasta diez años y multa de trescientos sesenta días de salario mínimo vigente para los responsables de las diversas conductas delictuosas tipificadas en este precepto. Incrementada la penalidad de este artículo, publicada adecuadamente y estructurada eficazmente por los órganos encargados de la persecución de los delitos, desaparecería o cuando menos se atenuaría la divulgación de la pornografía y automáticamente disminuiría el índice de hostigamiento sexual.

Uno de los principales efectos que produce la pornografía en la población, es la falta de sensibilidad, es decir, la pérdida de ésta, llamada "pudor", que se va perdiendo con la exposición reiterada, imágenes que penetran en la interioridad del sujeto.

La influencia en el matrimonio, se traduce en la insatisfacción de los consumidores de pornografía: al comparar las respuestas de su pareja con lo presentado en el material pornográfico, advierten un distinto rendimiento sexual, menos atractiva e inferiorizada frente a las imágenes representadas.

4.3. LAS FORMAS DE ASEDIO DEL PATRON HACIA EL TRABAJADOR.

En primer término analizaremos el hostigamiento sexual que sufre la mujer.

La violencia es, en nuestros días, un rasgo característico de nuestras sociedades, viviéndola tanto hombres como mujeres. Sin embargo, ésta se acentúa en quienes son considerados como inferiores o débiles, siendo este el caso de las mujeres que son el blanco de agresiones como la violación, el hostigamiento sexual y la violencia doméstica entre otras. Es hasta hace poco tiempo, que empieza a valorarse cómo lesionan estas agresiones la integridad personal de la mujer, pues afectan su condición física, psicológica, moral y social. La existencia de una relación desigual de poder entre los sexos, derivada de la sociedad patriarcal en la que vivimos, donde se subraya en todos los ámbitos públicos la superioridad masculina sobre la femenina, dictándose las conductas que cada sexo debe desplegar.

Considerado como un problema aislado, personal, que tiene que ser resuelto de manera individual y debe ser escondido por el temor de descrédito; además, cuando se le encara públicamente asume características de "un simple chiste de oficina". Esto hace referencia al problema del hostigamiento sexual, tal como en los siguientes casos.

- Una trabajadora que teme quedarse sola porque su jefe o algún compañero de trabajo, intenta "ciertos acercamientos" que le resultan molestos, o bien que teme perder su trabajo si no acepta "salir con su jefe".
- Una mujer que acepta una relación sexual para evitar ser despedida o desprestigiada en su trabajo, o para obtener un beneficio, que de otra manera, no obtendría.

El hostigamiento sexual se define como una imposición no deseada de conductas físicas o verbales de naturaleza sexual en el contexto de una relación desigual de poder, este último derivado del estatus social superior que los hombres tienen en relación con las mujeres. En este sentido, la sexualidad femenina es controlada por el otro sexo sin concederle a las mujeres el derecho de disponer de su propia sexualidad, es decir existe un factor externo que impide la libertad sexual del individuo.

Aquellas imposiciones de requerimientos sexuales que no necesariamente llegan a la cópula, que intimidan y molestan física y psicológicamente a alguien. Estos requerimientos sexuales, se le hacen sin el consentimiento de quien los recibe, o se aceptan por temor e ignorancia; van desde comentarios sexuales que resultan insultantes y obscenos, hasta aquellos acercamientos sexuales considerados como preámbulos al acto sexual en sí mismo. Aquella imposición de requerimientos sexuales que puede llegar a la cópula y que tiene la finalidad de evitar un perjuicio u obtener algún beneficio, a cambio de aceptar tales requerimientos.

El impacto que tiene en las mujeres es diverso e importante. Como el sentirse humilladas, degradadas y avergonzadas, así como turbadas e impotentes para enfrentar esta situación, además de que se afecta su autoestima y las llena de cólera. Por otra parte, el no aceptar los acercamientos sexuales las lleva a ser perjudicadas y ridiculizadas. Es importante destacar, que existe la tendencia a creer que la persecución sexual que reciben, de alguna forma ellas la han provocado, presentándose sentimientos de culpa, que las llevan a considerar este problema como personal, temiendo la reprobación de los demás.

No es sencillo acercarse al estudio del hostigamiento sexual, se encuentran varias dificultades:

- a) La negativa de las mujeres (o victimas) a hablar de él.
- b) La carencia de información pública sobre este problema.
- c) Falta de conciencia de la existencia de este problema.
- d) El temor de que al hacer público el hecho existan represalias.
- e) La carencia de datos formales e investigaciones sistemáticas.
- f) La carencia de una legislación clara donde se tipifique el hostigamiento sexual como tal.

La ideología patriarcal, a través de la familia, religión, educación y de los medios masivos de comunicación, refuerza cotidianamente esta idea de la mujer objeto, siendo interiorizada en ambos géneros. Las mujeres necesitan usar, poner, hacer, consumir innumerables cosas con el fin último de que algún hombre se decida a poseerlas, lo vemos como el logro prioritario, de ahí que muchas mujeres reivindiquen los piropos como una valoración hacia su físico, no importa lo obscenos que sean, lo que cuenta es que un hombre o varios se hayan fijado en ellas. El dominio sexual del varón sobre la mujer es la ideología más profundamente arraigada de nuestra cultura por cristalizar en ella el concepto más elemental de poder.

Es dentro de este contexto donde ubicamos el hostigamiento sexual de que son víctimas las mujeres en cualquier espacio que se encuentren: la casa, calle, centro de trabajo, sindicato. Por lo tanto definiremos como hostigamiento, acoso, asedio o chantaje sexual, todas aquellas acciones, incluyendo actitudes diferentes, sutiles o violentas, que teniendo un objetivo erótico sexual, presionan, obligan o conducen a la persona ofendida a situaciones embarazosas, incómodas, violentas, angustiantes o desesperantes, coartando su libertad de acción de pensamiento o de realización, en todos los ámbitos de su vida, permitiendo o fomentando la estructura social patriarcal o laboral.

Para las asalariadas el hostigamiento por parte del jefe o patrón, líder sindical, supervisor son: todos aquellos avances sexuales, contactos físicos y conversaciones insinuantes de carácter sexual.

El hostigamiento sexual ha constituido una forma de agresión en contra de la dignidad del ser humano y de su libertad sexual. Incluso, nuestras leyes penales lo han contemplado como constitutivo de delito, sin que se hayan impedido infinidad de abusos, que se multiplican amparados en la impunidad del hecho.

En una sociedad como la nuestra donde la degradación de la capacidad económica de la familia se está acentuando como resultado del estado de crisis general, resulta hasta común que la mujer trabajadora tenga que soportar los requerimientos inmorales de quienes tienen la posibilidad de abrirles o cerrarles las puertas de un trabajo.

Por otro lado, para que el trabajador repita constantemente esta clase de abusos, incide el hecho que la mujer aún no ha adquirido el estatus de igualdad que merece dentro de nuestra comunidad.

Por otra parte el hostigamiento viene a ser sinónimo de persecución. Ahora bien, la persecución sexual debe ser observada como aquella conducta donde el agente ejerce una presión en contra de la víctima, valiéndose de ciertas circunstancias que le permiten doblegar la voluntad de ésta.

De lo anterior podríamos identificar como los elementos materiales que dan tipicidad a la figura los siguientes:

- a) Un requerimiento formulado a cierta persona, con ánimo de satisfacer un deseo sexual.
- b) Este requerimiento debe ser acompañado de la amenaza de causar un daño, o de la oferta de atraer un bien.

En la actualidad, el hostigamiento sexual se puede describir como una imposición no deseada de requerimientos sexuales, en el contexto de una relación desigual de poder, esta última derivada de la posibilidad de dar beneficios o de imponer privaciones. En síntesis podemos concluir que el hostigamiento sexual se caracteriza por cuatro aspectos básicos:

1.- Acciones Sexuales No Recíprocas. Que son conductas verbales o físicas que contienen aspectos relacionados con la sexualidad, las cuales son recibidas por alguien, sin ser bienvenidas ni recíprocas.

2.- Coerción Sexual. Esta se refiere a la intención de causar alguna forma de perjuicio o proporcionar algún beneficio a alguien, por aceptar o rechazar las acciones sexuales.

3.- Evaluación Negativa. Son acciones vistas como reprobables o no deseables dentro del contexto laboral.

4.- Sentimientos Displaceros. El impacto que tienen en quien las recibe, las hace sentirse insatisfechas, molestas, humilladas y deprimidas.

4.4. CAUSAS QUE PUEDEN ORIGINAR EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

Otras posibles causas que pueden dar origen al hostigamiento sexual son las que a continuación se describen, las cuales cito con el fin de establecer una perspectiva más amplia de las mismas y con ello dar elementos para la inclusión en la Ley laboral de un concepto que defina y sancione a la práctica del hostigamiento sexual.

HOMOSEXUALISMO.

Es la práctica de relaciones sexuales de dos personas del mismo sexo.

Se le ha conocido no sólo con el nombre de "homosexualidad" sino con el término también de inversión, mismo que acentúa la transformación de los sentimientos en dirección contraria a la habitual y lo mismo se dice hacia el concepto relativo al sexo femenino que denominamos "lesbianismo", que es la práctica de las relaciones sexuales entre mujeres.

La Psicología profunda nos ha demostrado que la homosexualidad no es más que un síntoma de un trastorno de la personalidad.

Hoy se sabe con certeza que la vida sexual del adulto está determinada por las impresiones de una niñez muy temprana.

VOYEURISMO.

Es la desviación sexual caracterizada por obtener el placer sexual de la vista.

PROTEURISMO.

Es la desviación caracterizada por obtener placer sexual a través de tocamientos o frotamiento de los órganos sexuales.

EXHIBICIONISMO.

El exhibicionismo es una desviación caracterizada por obtener placer sexual desnudándose y enseñando los órganos sexuales. El exhibicionista es una desadaptación psíquica que proviene de la infancia.

Exhibicionismo y voyeurismo son manifestaciones deficientes de nuestra cultura que conduce a la formación de síntomas psicopatológicos.

FETICHISMO.

El fetichismo es una obsesión o desviación caracterizada por obtener el placer sexual con objetos sustitutos y no con personas.

PROSTITUCION.

Es el comercio carnal de las personas. En esta problemática encontramos causas de tipo social, económicas y psíquicas. En las causas sociales, la misma sociedad ha propiciado este tipo de instituciones con su concepto de la mujer.

Desde el punto de vista económico, la necesidad ha hecho a la mujer buscar estos lugares.

Desde el ángulo psicológico, una niñez sin amor ha dado a menudo el tono a esta vida que desvaloriza en tal medida el amor.

NECROFILIA.

Desviación caracterizada por la obtención del placer sexual con los cadáveres.

GERONTOFILIA.

Desviación caracterizada por la obtención del placer sexual con los ancianos.

PEDERASTIA.

Desviación caracterizada por la obtención del placer sexual con los niños.

INCESTO.

Consiste en la relación sexual entre individuos con estrechos lazos consanguíneos.

En la actualidad el mayor número de relaciones incestuosas, se da en las subculturas de las clases más pobres que habitan los cinturones de miseria que rodean casi todas las grandes ciudades del mundo.

DESORDENES DE LA PERSONALIDAD

NEUROSIS.

Es el conjunto de enfermedades cuyos síntomas indican un trastorno del sistema nervioso, sin que le aparezcan lesiones, trastorno funcional del sistema nervioso, trastorno mental sin lesión orgánica ausente.

Se ha definido la neurosis como una desviación de tipo normal o convencional de conducta respecto a un medio cultural.

Los neuróticos padecen conflictos a través de sus intentos de hacer frente a la ansiedad, obstaculizan, su capacidad de resolver eficazmente los problemas de la vida.

Hay numerosas variantes de neurosis, pero nos referimos a las más típicas.

TENSION.

Es un estado del organismo que puede no ser objetivamente percibido.

Agotamiento físico general producido por un estado nervioso.

ANSIEDAD.

Es una conducta desorganizada y desordenada que tiende imperiosamente a organizarse y ordenarse como todo desequilibrio del campo.

Neurosis de ansiedad:

Cuando la ansiedad consiste o constituye el síntoma principal, entonces la desviación se clasifica como neurosis de ansiedad.

FOBIA.

Es el temor irracional e intenso que impide al individuo llevar una existencia normal; se designa como fobia.

Las hay de diversas clases:

- Claustrofobia o miedo a los lugares cerrados o angostos.
- Acrofobia, miedo a las alturas.
- Colofobia, miedo a las multitudes.

Las fobias tienen su origen generalmente en la infancia, asociadas a escenas traumáticas que se reprimen.

Reacciones obsesivo compulsivas:

La obsesión es una idea fija que constantemente ocupa el pensamiento de una persona y no se le puede descartar en pensamientos enfermizos.

Por regla general se centran en pensamientos enfermizos, como el de cometer un asesinato, suicidarse, deseo sexual, o pensar que tiene una enfermedad incurable.

Las compulsiones son los actos que el individuo realiza en forma constante, aunque parezca absurdo.

HISTERIA O CONVERSION.

Cuando la ansiedad se hace insoportable llega a producir incapacidades físicas, aunque no exista trastorno orgánico alguno.

Reacciones disociadoras o dislocativas.

AMNESIA.

En la amnesia, el carácter de la pérdida de memoria es selectivo, reprimiendo inconscientemente la propia identidad, se olvidan cosas, conflictos penosos.

FUGA.

La fuga es una forma de amnesia temporal acompañada de huida. La persona desaparece de repente, va sin rumbo fijo de un lado a otro y olvida a veces su propia identidad.

PERSONALIDAD MULTIPLE.

En ocasiones, es la representación tan fuerte que aparecen dos personalidades distintas que alternan una con otra, cada una de ellas proviene de un conjunto de motivos que inicialmente existían simultáneamente en la personalidad.

PSICOSIS.

Son individuos que han perdido contacto con la realidad y que son incapaces de distinguir ante la fantasía y los hechos.

Pueden estar transformados al punto de representar reacciones violentas contra ellos mismos y contra los demás, motivo por el que tienen que ser hospitalizados.

FARMACODEPENDENCIA

- Las drogas
- Marihuana
- L.S.D.
- Estimulantes

Entre los principales estimulantes encontramos:

- a) Las anfetaminas b) La lecocina c) La cafeína

- Los inhalantes
- Sedantes

ALCOHOLISMO.

El alcohol es un elemento que actúa como depresor de los centros mentales superiores, quitando inhibiciones.

Hemos citado algunos de los trastornos y posibles causas que si bien no son estrictamente la causa o el origen del hostigamiento sexual, pueden constituir elementos que orillen al hostigador a presentar esa conducta lesiva hacia el hostigado.

En el ámbito laboral es frecuente que el medio en el que se desenvuelven las relaciones entre patrones y trabajadores, se tornen aburridos tediosos o rutinarios, encontrando el patrón, en muchos de los casos, un "escape" tratando de acosar sexualmente a sus inferiores, y éstos por el hecho de conservar sus trabajos se ven en la necesidad de tolerar dicha situación.

PORNOGRAFIA.

Etimológicamente se podría traducir como descripción de la vida, de las costumbres y de las actividades de las prostitutas.

Se entiende por pornografía, la descripción de actos sexuales, del cuerpo humano desnudo y de cualquier actividad relacionada con los órganos genitales, por medio de la literatura, la escultura, la televisión, la pintura, la fotografía, el cinematógrafo, la audición, etc.

PORNOGRAFOMANIA.

Es la necesidad compulsiva que experimentan algunos individuos de escribir cartas, con proposiciones obscenas, en forma anónima.

PORNOLALIA.

Término propuesto por Ernest Borneman, para designar a las personas que compulsivamente hablan por teléfono a otras, conocidas o no, amigas o enemigas, para decirles cosas obscenas, para proponerles actos eróticos, y mientras lo hacen, se masturban.

"La no violencia ha llegado hasta los hombres y permanecerá, ella es la anunciadora de la paz del mundo, nuestra lucha tiene el propósito la amistad con el mundo entero."

Ernest Borneman.

4.4.1. MEDIDAS TOMADAS POR LAS AUTORIDADES PARA LA ATENCION DE VICTIMAS DE DELITOS SEXUALES.

Como en la práctica del hostigamiento sexual la violencia, física o mental, es un elemento para su fin, nos referimos a la misma en los siguientes términos.

Violencia es definida por el Diccionario de la UNESCO de Ciencias Sociales como: "Todo cuanto se encamine a conseguir algo mediante el empleo de una fuerza, a menudo física, que anula la voluntad del otro".

La violencia para las Ciencias Sociales " Es un estado de explotación y/u opresión dentro del cual cualquiera relación de subordinación y dominación es violenta. Si violencia es una forma de ejercer poder, aparece tras ella una noción de jerarquía: el poder se ejerce sobre alguien situado en una posición inferior ".

La violencia es un fenómeno que afecta todos los ámbitos de la convivencia humana, a tal grado de convertirse en algo cotidiano que ha degenerado en una subcultura de la violencia que es tolerada y permisible en una sociedad en la que los valores esenciales del ser humano se van degradando paulatinamente, violándose constantemente los derechos humanos, en especial ciertos grupos con mayor vulnerabilidad, como los ancianos, niños y mujeres principalmente.

Que los humanos tienen "mente violenta". Tenemos un aparato nervioso para actuar violentamente, pero éste no se activa automáticamente por medio de estímulos internos o externos. Igual que los primates más evolucionados y desigual con relación a otros animales, nuestros procesos nerviosos superiores filtran dichos estímulos antes de que se dejen activar; la manera de actuar determina conforme hayamos sido condicionados y socializados. Nada en nuestra constitución neurofisiológica nos impulsa a reaccionar violentamente.

La violencia contra la mujer en la sociedad se basa en las relaciones de poder, donde ésta es ubicada en una posición inferior, mostrándose principalmente desigualdad en la familia, en una diferenciación sexual de roles, que repercute en todas las demás organizaciones sociales, dándose una jerarquía de los roles según el género al establecerse la división sexual del trabajo, en que la mujer pasa al mundo doméstico como propiedad del sexo masculino que ostenta el poder y por tanto se encuentra en posición inferior.

Cabe apuntar que la violencia, al ser causa de muchos delitos del orden sexual, las autoridades -con el fin de combatirla-, han creado diversas dependencias para canalizar actos violentos, así como acuerdos y bases para la aplicación más justa de las leyes mexicanas, en el territorio nacional; entre otros, citaremos los siguientes:

En el Distrito Federal se establecieron cuatro Agencias Especializadas en Delitos Sexuales en forma gradual.

1a) Delegación Regional Miguel Hidalgo-Cuajimalpa, 11va. Agencia de Delitos Sexuales (actualmente 46a. Agencia) Piv. Gral. Sostenes Rocha y Vicente Eguía, Col. Tacubaya. Del. Miguel Hidalgo. (Inaugurada el 17 de abril de 1989).

2a) Delegación Regional Coyoacán, 22a. Agencia de Delitos Sexuales. (Ahora 47a. Agencia). Tecuaniapan y Zompautitla, Col. Romero de Terreros. Del. Coyoacán.

3a) Delegación Regional Venustiano Carranza-Atzacapotzalco, 17a. Agencia de Delitos Sexuales, (48a. Agencia) Fray S. Teresa de Mier y Fco. del Paso y Troncoso, Col. Jardín Balbuena. Del. Venustiano Carranza.

4a) Delegación Regional Gustavo A. Madero (49a. Agencia). Vicente Villada y 5 de Febrero, Col. Gustavo A. Madero. Del. Gustavo A. Madero.

Al efecto me permito transcribir algunas de las acciones tomadas en cuenta para combatir los delitos que van en contra de la libertad sexual de las personas.

BASES DE COLABORACION QUE CELEBRAN LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y LA SECRETARIA DE SAI.UD.

El 24 de octubre de 1989 es firmado un Convenio de Colaboración entre la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y la Secretaría de Salud representadas por el Lic. Ignacio Morales Lechuga y el Dr. Jesús Kumate Rodríguez, respectivamente, con el fin de reforzar las medidas y disposiciones de los acuerdos A/021/89 y A/048/89 creados con la tendencia de contrarrestar el incremento de los delitos que afectan la seguridad y libertad sexual ocurridos en la capital del país; estas Bases fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 27 de octubre de 1989 y por su trascendencia mencionaremos los puntos de mayor relevancia.

Dentro de las declaraciones se destaca la facultad del Procurador como representante de la Procuraduría, para celebrar Convenios de coordinación operativa y técnico-científica con la Procuraduría General de la República, las Procuradurías de las entidades federativas y con las demás dependencias, entidades o personas de los sectores social o privado que estime conveniente, todo esto con fundamento en los artículos 4o. y 5o. fracción V del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría.

B A S E S

PRIMERA.- Estas bases tienen por objeto, establecer los mecanismos de colaboración técnico-científico entre la Procuraduría y la S.S.A. para implementar el Programa de Servicios Legales y de Salud en el Distrito Federal, en favor de las víctimas de violencia intrafamiliar y de delitos sexuales.

SEGUNDA.- Para el cumplimiento de la finalidad de las presentes bases, el Programa de Servicios Legales y de Salud tendrá como objetivo general proporcionar servicios interdisciplinarios de tipo legal, médico, psicológico y asistencial en favor de las víctimas de violencia intrafamiliar y de delitos sexuales.

TERCERA.- Los objetivos específicos del programa mencionado incluirán:

- a) Asesoría jurídica.
- b) Atención psicosocial y médica.
- c) Tratamiento por parte de las unidades de Atención de primero y segundo nivel de la "S.S.A.",
- d) Educación sexual con apoyo de los medios de comunicación; y,
- e) Apoyo a la investigación criminológica en base a la evaluación de los tratamientos aplicados.

QUINTA.- Las partes se comprometen a ejecutar las acciones que se señalen en el Programa de Servicios Legales y de Salud para el Distrito Federal, en su ámbito de competencia y colaborar para la realización de las actividades conjuntas.

SEXTA.- Para la instrumentación del programa, así como para resolver los problemas de interpretación o aplicación de estas bases, las partes están de acuerdo en formar una comisión paritaria integrada por representantes designados por los Titulares de ambas Dependencias.

OCTAVA.- Estas bases entrarán en vigor a partir de su firma y tendrán duración indefinida, mismas que podrán darse por concluidas en cualquier tiempo, mediante notificación escrita de una de las signantes a la otra con treinta días de anticipación.

APOYOS PARALELOS PARA LA ATENCION INTEGRAL DE LA VICTIMA.

Del cúmulo de casos atendidos por las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, surgen cuestiones que deben orientarse en forma muy especial, por ello se crearon centros de apoyo, de orientación y ayuda específica a las víctimas y familiares, de acuerdo a cada caso en particular, entre ellos encontramos:

A) Centro de Terapia de Apoyo a Víctimas de Delitos Sexuales. (CTA).- Creado mediante Acuerdo del C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal núm. A/009/91, con vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, como unidad administrativa especializada; teniendo como objetivo brindar atención psicoterapéutica a las víctimas y sus familiares, que sean enviados por las Agencias especialidades del ramo, la Fiscalía especial, así como otras áreas de la propia Procuraduría. Más adelante se modifica el acuerdo para crear el Consejo Consultivo de este centro, acuerdo A/014/92.

B) Centro de Atención a la Violencia intrafamiliar (CAVI).- Creado también a través de Acuerdo dictado por el Procurador de Justicia, con número A/026/90, su función es proporcionar atención integral a las Víctimas de violencia intrafamiliar, a través de servicios médico-psicológico, social y legal orientados hacia la prevención, insistencia terapéutica e Investigación. Años después se modifica el acuerdo para la creación del Consejo Consultivo del CAVI (Acuerdo A/015/92).

C) Centro de Apoyo a Personas Extraviadas y Ausentes (CAPEA) El 3 de octubre de 1990 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el acuerdo A/025/90, que le dio origen.

D) Fiscalía Especial Para Delitos Sexuales.

E) Coordinación General de Agencias Especializadas en Delitos Sexuales.- El Acuerdo A/001/92 crea el sistema Coordinador del Ministerio Público para la prevención y persecución de Delitos contra la Libertad y el Normal desarrollo Psicosexual de las personas. Entrando en vigor a los quince días de su publicación y derogando las disposiciones que se le opongan.

F) Grupo Plural Pro Víctimas. Asociación Civil.- Conformado legalmente el día 21 de enero de 1991, con la firma del Acta Constitutiva.

ACUERDO QUE CREA EL "CENTRO DE ATENCION A VICTIMAS DE DELITOS" ESTADO DE NUEVO LEON.

La trascendencia de los servicios mencionados es tal, que las entidades del país han creado sus propias instancias para la atención de las Víctimas de los Delitos, por ejemplo tenemos en Nuevo León el "Centro de Atención a Víctimas de Delitos", mediante acuerdo emitido a los 20 días del mes de enero de mil novecientos noventa y tres:

4.4.2. ESTADISTICAS Y CASOS RELEVANTES SOBRE EL HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

Las cifras estadísticas sobre la incidencia de este tipo de conducta son muy variadas debido a diversas causas: la época en que fueron llevadas a cabo las investigaciones, ya que algunas se hicieron antes de la inclusión del hostigamiento Sexual al Código Penal en el Distrito Federal como delito, y por ende, la gama de conductas tomadas en cuenta como Hostigamiento Sexual no se ajusta completamente a lo previsto por la legislación penal.

Al parecer, en la Ciudad de México los primeros estudios sobre el tema surgen desde la Facultad de Psicología, perteneciente a la Universidad Nacional Autónoma de México, por el año 1984 con un Trabajo sobre la presencia del Hostigamiento Sexual en el ámbito laboral; en mayo de 1985, Blanca Elba García y García elabora su tesis de Maestría con el tema: Factores relacionados con la satisfacción laboral en las mujeres: un estudio comparativo" en el que aborda la problemática de la discriminación y el Hostigamiento Sexual; diversas notas periodísticas de Patricia Bedolla y Blanca García son un esfuerzo más por dimensionar la importancia del problema y evidenciar la necesidad de ser analizado.

En julio de 1990 la Licenciada Hilda Anderson Nevares cuando fungía como dirigente cetemista de la Federación de Organizaciones Obreras Femeniles, denunció que el 95% de las mujeres obreras son hostigadas sexualmente por sus superiores y patrones, resaltando que el Hostigamiento sexual rebasa el espacio laboral, dado que existe en todas la relaciones donde hay jerarquías.

Otro ejemplo es que en 1988 las psicólogas Edith Marchand y Roxana López aseguraron que su frecuencia es elevada y en consecuencia estiman puede llegar hasta el 90%.

En los informes estadísticos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, no se especificaba el número de denuncias sobre Hostigamiento Sexual, ya que éstas se englobaban en el rubro llamado "otros", sin especificar cuantas correspondían a este delito, lo que dificulta su seguimiento, al efecto me permito transcribir la siguiente información:

Fuente de información, Dirección General de Averiguaciones previas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Anuario Estadístico versión ejecutiva hasta 1994.

Encontramos dentro del período del 12 de febrero al 8 de octubre de 1992, 14 denuncias de Hostigamiento Sexual, en las que todas las víctimas fueron mujeres con edades que varían entre los 14 y 41 años, y todos los hostigadores fueron hombres con un rango de edad de 24 a 68, años sin que se pueda saber la posición jerárquica del agresor.

En febrero y marzo hubo 2 denuncias en cada mes; en abril una; en mayo hubo 6 y en junio, agosto y octubre una en cada mes. Dentro de ésta existieron otros delitos; aparte del hostigamiento sexual en 3 existió abuso sexual; en una se incluyeron amenazas; en otra abuso sexual y amenazas; en otra más violación, y sólo 8 fueron exclusivamente hostigamiento sexual.

De estas denuncias 12, fueron en el lugar de trabajo y como consecuencia 6 personas resultaron despedidas, 2 casos sucedieron en la escuela. Doce de las víctimas eran solteras, dos casadas y una divorciada; en este caso suman 15 porque en una denuncia eran dos las ofendidas.

Conforme a las estadísticas del Centro de Terapia de Apoyo dependiente, como ya se dijo, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se señala que de enero a septiembre de 1993 existen 14 denuncias de hostigamiento sexual, dándose cuatro en septiembre.

En los Estados Unidos se han realizado varias encuestas sobre el hostigamiento sexual en diferentes escenarios, encontrándose los siguientes resultados:

La encuesta realizada por Redbook en 1979 con una muestra de 9,000 trabajadores, puso de relieve que casi 9 de cada 10 experimentan una u otra forma de acoso sexual en el trabajo, los efectos de este tipo de coerción sexual se han estudiado de forma escasa. Esta conducta es degradante y humillante para la mujer, manifestando en general sensaciones de impotencia parecidas a las que dicen experimentar las víctimas de violación.

Las revistas Redbook y Harvard Business llevó a cabo en 1981 una investigación entre casi 2,000 altos cargos empresariales, poniendo en evidencia la discrepancia de criterios entre hombres y mujeres de la amplitud de problema del Hostigamiento Sexual en los centros de Trabajo. El 66 por ciento de los hombres consideraron que se exageraba mucho la

cuestión, y sólo el 33 por ciento estaban de acuerdo con dicha apreciación. Por el contrario, se encontró una respuesta casi unánime en que los asedios sexuales no buscados distraen a la gente del trabajo que lleva entre manos", casi el 75 por ciento estuvieron a favor de que a nivel directivo se enviara un comunicado previniendo contra el Hostigamiento Sexual.

Duit por su parte realizó en 1982 una encuesta entre abogados, estudiantes de medicina y personal femenino del ejército; arrojando índices elevados de acoso sexual que demuestran que el 60 por ciento de las enfermeras al año anterior a la encuesta, habían sido objeto de Hostigamiento.

Según la encuesta realizada por Tangri, Burt y Johnson en el mismo año, de una muestra de 20,000 funcionarios federales, resultó que el 42 por ciento de las mujeres y el 15 por ciento de los hombres contestaron diciendo que en los últimos dos años habían sufrido acoso sexual en las dependencias de trabajo.

En 1986 la Revista de Psiquiatría de los Estados Unidos ("The American Journal of Psychiatry") publicó un estudio en el que se revelaba que el 7% de los siquiátras varones admitían haber tenido relaciones sexuales con sus pacientes mujeres.

Por otra parte, Nalani Markwell, estudiante de Derecho de la Universidad de Hawai, acusó al conocido actor estadounidense Toni Curtis de haberle hecho repetidas proposiciones sexuales, sin haber un compromiso previo, cuando era su asistente en un asunto de cuadros vendidos por una galería de arte, entre marzo de 1987 y marzo de 1988; Nalani señaló el precio y el actor y la dirección de una galería de arte de Waikiki, aceptaron pagar una sustancial suma de dinero por no ser acusados, ante la justicia, de acoso sexual.

El abogado de Toni Curtis precisó que su cliente nunca ha reconocido los hechos que le impugnan.

El caso del Juez de la Suprema Corte de los Estados Unidos, Clarence Thomas, que fue acusado por la profesora Anita Hill de hostigamiento sexual, a pesar de que los Senadores intentaron con seudo conocimientos en medicina acusarla de ser una enferma mental; este caso tuvo bastante difusión en el país vecino, poniendo en evidencia que las altas cúpulas del Gobierno no se encuentran exentas de este tipo de conductas.

En fechas recientes salió a la luz pública el supuesto hecho de que el Presidente de los Estados Unidos, Bill Clinton, acosó sexualmente a una ex empleada que tuvo hace algún tiempo, de esta denuncia no hubo mayor difusión, tal vez por el carácter del agresor, pero el caso es que si en aquel país se puede acusar a su primer mandatario, por qué no en el nuestro regularlo en la Ley Federal del Trabajo, no para acusar a funcionarios públicos, sino para otorgar un medio de defensa a los trabajadores que se ven perjudicados con esta conducta.

Hemos admitido que el hostigamiento sexual es una conducta que afecta en mayor medida al género femenino, pero no están exentos de la misma los hombres, aunque su frecuencia es considerablemente reducida; encontramos un caso de Acoso Sexual en los Estados Unidos, resultando ser la víctima un hombre; La Corte de los Angeles, California dictaminó que debería recibir un millón de dólares por concepto de daños e intereses un empleado Nortamericano de 33 años llamado Sabino Gutiérrez quien acusó a su jefa María Martínez de Acoso Sexual, ya que fue víctima durante seis años de las no bienvenidas atenciones de su jefa. "Ella iba a su oficina regularmente a verlo y acariciarlo; pero su temor a un despido inmediato lo detenía a denunciar la situación", argumentó su Abogada Gloria Allred.

La parte demandada niega los cargos y por su parte la Compañía Cal Spas, dedicada a las burbujas de baño en la que sucedieron los hechos, ha decidido apelar la resolución.

En silencio, absorbiendo una culpa que no les pertenece, 90% de las trabajadoras mexicanas son hostigadas sexualmente en algún momento de sus vidas. Sin razón alguna que lo justifique ante sí mismas, se convierten en víctimas de una conducta injusta, aleve, y, hasta hace poco, impune: la imposición de favores sexuales a cambio de un beneficio o, en muchos casos, como condición para no sufrir represalias laborales. Por su naturaleza, este delito ocurre en cualquier lugar donde se presenta la relación hombre-mujer y tiene como mejor aliado el silencio de las víctimas, el cual empieza a romperse debido a la gravedad del problema. Los siguientes casos anónimos fueron recopilados por la revista Golden Penthouse del mes de mayo de 1993, los cuales trascienden por su calidad, y que aquí transcribo:

"Después de terminar mi carrera, empecé a trabajar como secretaria en un despacho de abogados. Mi jefe era un hombre muy guapo, pero pronto noté algo raro en él Siempre andaba con la bragueta abierta y, cuando pasábamos cerca uno del otro, intentaba frotarse contra mi cuerpo utilizando cualquier pretexto. Empezó a invitarme a salir y a ofrecerme aumentos de sueldo, viajes y promociones. Me negué pero no pude acabar con su insistencia, por lo que me vi obligada a renunciar. Tiempo después me enteré de que fue despedido por masturbarse en la oficina".

"Tenía 14 años y estudiaba en una escuela particular. Uno de mis maestros me llamaba constantemente para decirme cosas que yo no entendía, pero que me hacían sentir incómoda. La situación se tornó desesperante, cada día me resultaba más molesto ir a la escuela. Me sentía humillada, sucia, y lo peor era que no sabía ni por qué.

Comenté la situación con mis padres, quienes me apoyaron y lograron que el hostigador fuera despedido".

"Soy divorciada y madre de un hijo, y desde hace siete años trabajo en una institución de crédito. Hace dos fui asignada como secretaria de un subgerente, quien me propuso tener relaciones sexuales. Me negué y él lo tomó como un desafío a su masculinidad, por lo que

amenazó con hacerme la vida imposible. Desde entonces no he recibido aumento salarial ni he sido reubicada en mi posición. No tengo con quién quejarme, puesto que todos los funcionarios de la institución son amigos de mi jefe y no me es posible costear los gastos de un abogado con los 700 mil pesos que gano al mes. Me siento indefensa".

Al respecto, me permito citar dos casos que en lo particular el suscrito los pudo constatar, el primero de ellos, por razones obvias omitiré dar mayores datos para su identificación :

" Una secretaria de nombre Cristina que laboraba para la Subdirección Jurídica de Cafeterías Tok's, S.A. de C.V., se vio obligada a presentar su renuncia al puesto que desempeñaba, situación que al momento en que sucedió, sorprendió a los que laborábamos en dicha Subdirección, ya que podíamos percatarnos de que sus labores las desempeñaba en forma eficaz y satisfactoriamente. No fue hasta un mes después que se presentó a la empresa a cobrar su finiquito que abiertamente manifestó cuál fue la causa que la orilló a dejar la empresa, y es que resulta que su jefe directo el Lic. Javier Rivas González le hizo saber que pronto habría un recorte de personal y que dependería de ella que no corriera con la suerte de que tuviera que despedirla, y a cambio le pedía, en primera instancia, que vistiera un poco más provocativa, mediante el uso de blusas escotadas y faldas lo más corto posible, ante su negativa este sujeto la invitó en varias ocasiones a comer y a bailar, a lo que también se negó, lo cual tuvo como consecuencia que no le permitiera ni siquiera ir al baño más de dos ocasiones al día, ninguna llamada personal por teléfono y menos aún permisos para ausentarse de su trabajo.

El límite de la conducta de este Sujeto y de la paciencia de Cristina llegó cuando él le puso la disyuntiva de que o aceptaba una invitación a salir y a un hotel para que se "portara bien con él", o perdería su trabajo. Ante esta situación, Cristina hizo del conocimiento de estos hechos a diversas personas con mayor rango en dicha empresa, sin obtener alguna respuesta satisfactoria a su demanda, por lo que por palabras de ella "la vergüenza e impotencia de no poder hacer nada" la obligaron a dejar su empleo; cabe citar que al mes de diciembre de 1995, Cristina no había conseguido empleo, ya que cuando pedían referencias en la empresa, siempre fueron malos comentarios para su persona".

Otro caso es el de el Lic. Alejandro G. quien se vio obligado a demandar a la empresa Almacenes Aurrerá, S.A. de C.V. por lo hechos que a continuación narro:

Perteneciente a la Dirección Legal de la empresa ya citada, su jefe directo el Lic. Aarón Gutiérrez M., quien en apariencia resultaba ser homosexual, siempre le exigía que se quedara minutos después de la hora de salida, para tratar diversos asuntos de trabajo, esta situación se fue repitiendo por un mes aproximadamente, hasta que el Lic. Alejandro G. dejó de presentarse a laborar sin causa justificada aparente.

Tiempo después notificaban a la empresa una demanda por despido injustificado entablada por este Licenciado, en la cual se argumentaba un supuesto despido proferido en su contra, siendo la causa real de la separación de su trabajo, que el Lic. Gutierrez al exigir al Lic. Alejandro G. que se quedara aparentemente a trabajar tiempo extra, lo hostigaba para que accediera a pretensiones de índole sexual, esto es, le exigía a cambio de conservar su trabajo o ascensos con mayor sueldo, que iniciaran una relación sexual oculta.

Lo grave del asunto, por voz del Lic. Alejandro G., es que se quejó, incluso por escrito, con el director de esta empresa quien a su vez derivó dicha queja al director legal, quien en una actitud por demás poco ética le sugirió que hiciera caso de las proposiciones que le había hecho el Lic. Gutiérrez, ya que con esto tendría mayores beneficios económicos.

Cabe citar que cuando presentó la demanda ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, le exigieron que cambiara el argumento real por el de despido injustificado para que pudieran tramitarla.

En otro orden de ideas, debido a que hasta hace poco el sexo era considerado tabú en casi todas las sociedades (en algunas esta negación persiste), el acoso sexual había permanecido, oculto sin que nadie hiciera algo por enfrentarlo a pesar de su frecuencia y gravedad. En Estados Unidos, el tema no cobró fuerza hasta la década de los 70's, siendo que desde 1964 el Título VII de la Ley de Derechos Civiles de aquel país, define a esta conducta como una forma de discriminación en razón del sexo. La investigación formal en E.U. sobre este fenómeno es posterior, tienen su antecedente principal en el libro *Sexual shakedown; the sexual harassment of women on the job*, escrito por L. Farley en 1978.

En cuanto a México, pocos investigadores se han dedicado a analizar de manera profunda el tema del hostigamiento sexual. Los estudios más serios en la materia han sido realizados por Patricia Bedolla Miranda y Blanca Elba García y García, del Centro de Estudios de la Mujer, de la Facultad de psicología de la UNAM, muchos de cuyos datos sirven de fuente a este trabajo.

Las mencionadas investigadoras definen al acoso sexual, siguiendo la línea de su colega norteamericana, Mackinnon, como "aquella imposición de requerimientos sexuales en el contexto de una relación desigual de poder, este último derivado de la posibilidad de dar beneficios e imponer privaciones a dichos fenómenos: acciones sexuales no recíprocas (conductas verbales o físicas relacionadas con la sexualidad), coerción sexual (intención de causar perjuicio o beneficio por aceptar o rechazar las acciones sexuales) y sentimientos displacenteros (humillación, enojo y molestia por parte de la persona agraviada).

Como vemos, el acoso no sólo consiste en proposiciones o actos concretos sino en toda aproximación sexual, ya sea física, verbal, gráfica o escrita, que implique reciprocidad forzada y una recompensa o daño por la misma. En él intervienen la carga cultural que adjudica al hombre una superioridad ficticia sobre la mujer, mientras atribuye a ésta un

papel de sumisión que le conduce a callar ante la adversidad y el abuso. Así cualquier hombre que entienda de este modo su propia masculinidad puede sentirse con el derecho de acosar a mujeres, aunque éstas sean de igual o superior jerarquía socioeconómica.

Aún cuando esta conducta está fuertemente arraigada en algunos sectores masculinos, sería un error suponer que todos los hombres son hostigadores. Ese delito es practicado por individuos que profesan una falsa virilidad así como por sujetos emocionalmente inseguros que compensan los vacíos de su personalidad al imponer un dominio basado en el hecho de ser jefes, o, simplemente, por ser hombres. En este sentido, el hostigamiento sexual responde a la misma motivación de quienes abusan sexualmente de menores de edad o enfermos mentales, y que no encuentran el placer deseado en el intercambio carnal, sino en la sensación malsana de someter a quien se encuentra indefenso. Además, los hostigadores manifiestan una marcada incapacidad para relacionarse con el sexo opuesto; en sus mentes, la agresión es la única forma de establecer un vínculo con la mujer, y cualquier otra variante pone en duda su masculinidad mal entendida.

Si bien es cierto que el hostigamiento sexual no necesariamente proviene de un superior jerárquico, en la mayoría de los casos es practicado por personas que sí cuentan con condiciones objetivas para proporcionar beneficios o imponer represalias a cambio de los favores requeridos: jefes, patronos, maestros, etc. Por lo mismo, resulta importante la existencia de leyes que despojen a este delito del halo de impunidad que lleva consigo.

México y Puerto Rico son los únicos países del continente donde el acoso sexual es un delito penado; la legislación mexicana data del 21 de enero de 1991, pero los antecedentes sobre la discusión jurídica en torno a este fenómeno se remontan al 6 de abril de 1983, cuando la dirigente de la Asociación Nacional Femenina del Partido Revolucionario Institucional, Hilda Anderson, en representación de seis senadoras y 34 diputadas de todo el país, presentó a la Comisión Permanente del Congreso de la Unión un anteproyecto de la ley para aumentar la pena contra los violadores. Dicha propuesta también incluía reformas para tipificar el hostigamiento sexual, y fue ignorada por los legisladores al igual que otra iniciativa presentada por la misma líderesa en 1988.

No obstante, en 1989 se produjo una coyuntura que revivió la discusión sobre el acoso sexual, según explica el abogado Gerardo González Ascencio, integrante del Colectivo de Lucha contra la Violencia a Mujeres (Covac) y autor de varios estudios en la materia: "A raíz de la violación de 19 mujeres en el sur de la ciudad de México, por parte de agentes de la Policía Judicial que pertenecían a la escolta del subprocurador de narcóticos, Javier Coello Trejo, la opinión pública del D.F. se conmovió y hubieron demostraciones pequeñas pero muy representativas de repudio a este crimen. En una de las manifestaciones, el

entonces procurador de Justicia del D.F, Ignacio Morales Lechuga, recibió a una comisión de ciudadanos. El funcionario conminó a dichas agrupaciones para que elaboraran propuestas de reformas al Código Penal y al Código de Procedimientos Penales. Las organizaciones accedieron y el resultado fue que en mayo de 1990 el llamado Grupo Plural, que posteriormente se convirtió en asociación civil, entregó a algunas diputadas una serie de reformas muy importantes en materia de violación y otros delitos como el estupro. Fue una propuesta integral que también recogió el problema del hostigamiento sexual".

La definición jurídica del delito de hostigamiento sexual y las sanciones correspondientes quedaron contenidas en el artículo 259 bis del Código Penal. El texto, muy breve por cierto, dice así: "Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a personas de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación, se le impondrá una sanción hasta de 40 días multa. Si el hostigador fuese servidor público y utilizara los medios o circunstancias que el encargo le proporciona se le sustituirá de su cargo.

Solamente será punible el hostigamiento sexual cuando cause un perjuicio o daño.

Sólo se procederá contra el hostigador a petición de la parte ofendida.

Es importante señalar que en dicho texto se borró la mención a la relación jerárquica ejercida por religioso, contenida en la propuesta inicial. Además, destaca el hecho de que obliga a la parte acusadora a probar el daño, asunto que resulta sumamente difícil puesto que el sistema judicial no brinda elementos suficientes para cumplir este requisito. Habla Elena Tapia, integrante de Mujeres en Acción Sindical, organismo que lucha por el respeto a los derechos de la mujer: "El hostigamiento sexual genera principalmente un daño que psicólogos y psicólogas están capacitados para diagnosticarlo. Las agencias especializadas en delitos sexuales no cuentan con personal calificado para hacerlo, por lo que este servicio no está a disposición de las mujeres que denuncian legalmente el acoso sexual".

Es importante creer en la palabra de la mujer. Es difícil creer que ninguna va a inventar que fue hostigada, sobre todo sabiendo que el proceso será largo y penoso, así el afirmar que, "El hostigamiento sexual siempre ha sido de probar, porque se parte de la concepción errónea de que para un hombre es reprimir sus impulsos sexuales". En una muy mala interpretación de la identidad masculina, hay una corriente que considera que el hombre por naturaleza, media sus relaciones por la agresión, la conquista o la imposición. Además, a esto hay que agregar el inconveniente que establece el art. 259 bis al señalar que el hostigador tienen que ser necesariamente una persona que ejerza jerarquía sobre el hostigado".

Ciertamente, la legislación no constituye una defensa efectiva. El proceso que abarca desde la denuncia hasta la sentencia dura aproximadamente un año, durante el cual la acusadora se ve sometida a un considerable desgaste psicológico.

En vez de obtener el apoyo de sus familiares y compañeros de trabajo, la víctima se enfrenta en muchos casos a constantes acusaciones por parte de su marido, padres y colegas, en el sentido de que fue ella quien provocó el acoso.

Al final de la pesquisa, si el acusado es encontrado culpable, pagará una multa máxima equivalente a 40 días de su salario, mientras que la hostigada no tiene derecho a reclamar reparación del daño, lo cual, dicho sea de paso, es una medida poco efectiva en contra del hostigamiento sexual.

De hecho, hasta el momento, todas las querellas sobre hostigamiento sexual se han resuelto por vías extralegales, en la mayoría de los casos con la intervención de asociaciones civiles como MAS y Covac (en 1991, esta última atendió cerca de 200 casos, cifra que representa el 10% del total de denuncias recibidas por las agencias oficiales especializadas en delitos sexuales). A más de cuatro años de haber sido integrada al Código Penal, la ley sobre acoso sexual aún no ha sido aplicada para sancionar el delito. Desde enero de 1991 a la fecha sólo se han presentado 25 denuncias ante las 4 agencias del Ministerio Público que atienden este problema; los casos han sido turnados a archivo o reserva, o bien, el Ministerio Público ha decidido no ejercer acción penal contra el acusado.

No obstante, la tipificación del acoso sexual como delito constituye un avance, dado que, mediante este recurso, la legislación mexicana reconoce que esta infracción existe y merece ser sancionada. El siguiente paso es que la sociedad misma participe en la solución del problema, siguiendo una serie de políticas públicas: "Es necesario el establecimiento de una normatividad en los centros de trabajo no empresa por empresa, sino por medio de políticas públicas que incluyan el derecho de acudir a una instancia neutral en la misma institución, para que sean atendidas las quejas sobre hostigamiento sexual. También se impone el despliegue de políticas por parte de los empresarios, con el fin de desalentar estos incidentes en los centros de trabajo, lo cual implica decir, de manera pública y clara, "esta empresa está en contra de prácticas como el acoso sexual en el trabajo".

Esta normatividad ya existe en la comunidad Económica Europea y las universidades de los Estados Unidos. En la actualidad hay casos de hostigamiento sexual que, en este momento, son como un grito en la soledad".

Qué opinan los hombres acerca del acoso sexual y sus implicaciones, la mayoría de los varones encuestados por la revista Golden Penthouse en el mes de mayo de 1993, evadieron la respuesta por medio de bromas, en tanto que otros se concretaron a responder que "las mujeres también hostigan".

Esta es una verdad a medias. En las investigaciones realizadas por Bedolla y García podemos ver indicios de que el porcentaje de hostigamiento hacia hombres oscila entre 3 y 4 %, aunque los datos de dichos estudios aún no son concluyentes. Muy pocos hombres dicen haber sido acosados por una mujer, y quienes lo han hecho, describen un panorama alejado de la relación de poder. La mayoría de ellos son artistas famosos, conductores de noticiarios o personalidades expuestas a grandes multitudes, es decir, sus casos son derivados de la popularidad y, por lo tanto, de naturaleza completamente distinta del fenómeno que nos ocupa. Se desconoce, pues, la medida real del acoso hacia hombres.

La experiencia de otros países en lo que respecta a este delito también revela peligros y puntos de polémica. En algunos lugares de Estados Unidos, por ejemplo, se han presentado excesos de normatividad, como en una secundaria de Massachusetts, en cuya obsoleta reglamentación de prohibir contempla "lanzar a los compañeros y compañeras miradas que reflejen intenciones relacionadas con la lujuria". Asimismo, los estudios realizados en nuestro país arrojan que el concepto de hostigamiento sexual es inconsciente en muchas mujeres: en sus respuestas, algunas manifestaron sentirse bien ante aproximaciones por parte de personas que les gustan, mientras que la misma situación, proveniente de un hombre que no les agrada físicamente, fue considerada como acoso. Del mismo modo, dependiendo de la formación de cada mujer, lo que una considera como frases llenas de lujuria, para otras no son más que simples piropos. Además, los mismos estudios indican que algunas mujeres hacen uso consciente de su sexualidad para lograr ciertos fines.

Sin duda, todos estos casos provocarán fuertes controversias que merecen discusión particular. En este momento, lo importante es atacar la raíz del acoso sexual y despojarlo de su impunidad y oscurantismo pues, a pesar de lo mucho que se ha avanzado, prevalece como un crimen cotidiano y amenaza los principios de igualdad que conforman la base de toda sociedad democrática.

Caso real:

"El primer día de trabajo entré a la cafetería y vi las paredes tapizadas con fotografías eróticas. Cuando les pedí a mis compañeros que los quitaran, se pusieron realmente hostiles.

Recuerdo a uno de ellos hablar y hablar sobre la libertad de expresión... pero para mí, era realmente penoso. Disculpenme, pero no puedo disfrutar mi comida viendo a la Señorita Abril con las piernas abiertas y a la Señorita Julio con el trasero en el aire. Todo el asunto se torno en una verdadera confrontación. Alguien escribió mi nombre sobre uno de los posters más groseros. Lo que me sorprendió fue el enojo. Después de todo sólo se trataba de fotografía, pero por sus reacciones, cualquiera diría que yo había matado a su perro"

Molestia, pena, humillación, miedo, angustia. Acoso sexual es todavía uno de los riegos de trabajo más comunes que suceden a las mujeres en el trabajo. Les ocurre a mujeres jóvenes en su primer empleo y a mujeres que han estado trabajando por años.

Las razones de acoso son sencillas. Acoso es un juego de poder, motivado por un deseo de ejercer control sobre otros, alimentado por sexismo o racismo o un temor o desagrado de lo que es diferente. Acoso incluye comentarios y acciones cometidos con el fin de lastimar, apenar, confundir, destruir la confianza de un individuo, para hacer que alguien se atemorice cuando el que acosó se aproxima. En algunos lugares de trabajo, especialmente en los empleos no tradicionales que son ocupados por mujeres, el exhibir pornografía gráfica va dirigido a hacer que la mujer se sienta incómoda, y hasta auyentarla.

Cuando el blanco del acoso es una mujer de color, una inmigrante o de una nación del Primer Mundo, o si el trabajador(a) tiene alguna discapacidad o es lesbiana y homosexual, el sexismo, racismo y temor de lo diferente a menudo están entrelazados.

Es posible que el acoso no sea intencional. Puede ser resultado de la ignorancia del impacto que causa este tipo de comportamiento. El decir que el acoso no fue intencional y que "todo era broma" es la manera en que el acosante manifiesta su deseo de estar dispuesto a cambiar una vez que le queda claro que su comportamiento ofende o amenaza a otros.

Desafortunadamente, la respuesta usual a quejas de acoso es una actitud defensiva, de negación y culpa. Las personas no se sienten cómodas manejando acoso o hablando de ello en el trabajo.

Es sencillo cuando un jefe acosa a un empleado(a) - es común ver este tipo de problema en una gerencia. Pero aún así, es una situación muy molesta para la persona víctima del acoso. Ella puede sentirse apenada de no poder controlar la situación. Puede sentir que de alguna manera ella es culpable por animar o no poder lograr que pare toda esta atención no solicitada. Pero cuando el acoso proviene de otro empleado, es aún más porque los trabajadores toman partidos. Estereotipos sobre mujeres, que "ellas lo pidieron", y que "ellas tienen la culpa", surgen de repente. Lealtades personales van más allá de los géneros masculino o femenino.

Parte del conflicto puede surgir cuando una mujer se resiste a una cultura sexista que resulte ofensiva para muchos dentro del trabajo, pero a la que nadie se ha opuesto anteriormente. Los empleados se pueden poner a la defensiva porque todo mundo ha aceptado este comportamiento, ya sea cometiendo la ofensa o aceptándola. Todos han aceptado las reglas no escritas aunque no estén de acuerdo con ellas.

Algunas personas negarán que haya sucedido algo, o que se trate de algo no usual o significativo. "Sólo estábamos jugando". "Todos bromean así aquí. Es parte del trabajo". Hombres y a veces mujeres, culpan a la persona que se queja diciendo "ella no tiene sentido del humor" o apuntan hacia otras mujeres en el trabajo diciendo que "ninguna de ellas se ha quejado".

Es más, otras mujeres pueden hasta contribuir a los chistes sexuales y fomentar este tipo de comportamiento en el trabajo. Esto no invalida una queja.

Empleados también pondrán la culpa en factores externos "feministas" que están forzando cambios innecesarios sobre una sociedad discordante. Esto a menudo se combina con llamados de condolencia por parte del acosante. "Caray, ya no puede uno adular a una mujer sin que alguien grite que es acoso sexual". Esto se hace con el intento de poner al acosante en un papel más importante que el efecto que tiene su comportamiento sobre la mujer objeto de acoso.

En un trabajo donde comentarios vulgares sexuales, innuendos, malicia, gráficos y contacto físico son comunes, puede resultar no claro cuando alguien se opone a esto y lo llama acoso. La confusión se entiende, pero se puede superar. Las razones para cambiar son poderosas debido al efecto negativo que el acoso ejerce sobre la víctima.

Trabajadores víctimas del acoso pueden sentirse apenadas (os) al no poder controlar la situación. Se sienten frustradas, impotentes y a veces muy asustadas. Siempre están enojadas. Muchas se tragan su enojo y tratan de esconder sus sentimientos, especialmente cuando descubren que cualquier reacción de su parte sólo anima al acosante.

Reprimir el enojo y el stress enferma a la gente. Muchos sufren de dolores de cabeza, náuseas, insomnio, hipertensión, problemas del corazón, depresión y ansiedad continua.

Como cualquier peligro ocupacional, el acoso afecta el desempeño en el trabajo. Mujeres que no encuentran apoyo en sus compañeros o del sindicato comienzan a buscar la forma de evadir el problema. Se reportan enfermos o piden un cambio. Estudios demuestran que la gran mayoría de mujeres que sufren acoso en el trabajo renuncian a él. Llevan consigo cicatrices emocionales y pagan una pena económica. El acosante, mientras tanto, queda libre para continuar atormentando a la siguiente trabajadora que cruce su camino.

México ha suscrito distintos tratados con la comunidad internacional referente a la protección de los Derechos Humanos, entre ellos se encuentran distintas Convenciones y Declaraciones cuya finalidad está encaminada a la igualdad jurídica, social, cultural y económica de la mujer, con el objetivo de erradicar todo tipo de violencia o discriminación hacia el género femenino.

Para comenzar a comparar nuestra legislación, en primer término nos referimos a la presente Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

Así pues, en los artículos que menciono a continuación se contemplan las garantías humanas más elementales:

Artículo primero. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia deben comportarse fraternalmente los unos y los otros.

Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 23.

1.- toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

En el Salvador existe una clara división entre el trabajo masculino y femenino, es decir, que existen posturas conservadoras y estereotipos en cuanto a la división del trabajo por sexos. Las mujeres están empleadas en "actividades femeninas", en la industria gastronómica (meseras, cocineras, camareras), industria del alimento, industrial textil, servicios de salud (en puestos poco tecnificados como ayudantes de enfermería, limpieza de clínicas y hospitales); sector de servicios como maestras, enfermeras, secretaria, y constituyen un gran porcentaje en el sector laboral

Por otra parte, aún cuando se reconoce la existencia en diversas áreas reguladas por el derecho, como las relaciones laborales, las relaciones docentes y la celebración de los contratos civiles, no existe en todo el sistema legal (nos referimos exclusivamente a leyes) una sola definición de Hostigamiento Sexual, que realmente le brinde seguridad a la víctima de esta conducta.

En Estados Unidos, podemos observar lo siguiente:

Fundamento legal que sirve de base para demandar el Hostigamiento Sexual lo es la sección 703, del Título VII, del Acta de Derechos Civiles de 1964 que establece:

"Será una práctica de empleo ilegal para un patrón dejar de emplear o rehusarse a emplear o despedir a cualquier individuo, o bien discriminar a cualquier individuo con respecto a su compensación, términos, condiciones o privilegios de empleo debido al sexo de dicho individuo.

Dicho precepto ha sido interpretado por las Cortes Federales de ese país deduciendo que el Hostigamiento Sexual constituye una especie de discriminación basado en el sexo de las personas; así, en 1976, una Corte de Distrito estableció esta postura del hostigamiento sexual en el caso Williams vs. Saxbe en el que una empleada fue despedida por rechazar las

pretensiones sexuales de su supervisor, sosteniendo la Corte que la sumisión a las retenciones del empleador constituye discriminación respecto de los términos o condiciones del empleo, violándose por alto dicho ordenamiento. Este caso sentó precedente de reconocimiento judicial de que el Hostigamiento Sexual es discriminación sexual; proposición aceptada unánimemente por las Cortes.

Las mujeres en medida que han tomado conciencia de sus derechos han interpuesto numerosas demandas judiciales fundadas principalmente en las disposiciones sobre discriminación por razones de sexo, muchos juicios no han fallado en favor de las mujeres, a pesar de haberse demostrado la existencia del Hostigamiento debido a que en muchos estados no hay leyes que definan o prohíban el Hostigamiento Sexual en los centros de trabajo; los tribunales estimaron que se trataban de casos personales de Hostigamiento Sexual, más que una discriminación por razones de sexo. (Mackinnon, 1979) "

4.4.3. POLITICAS PUBLICAS Y HOSTIGAMIENTO SEXUAL.

El 21 de enero de 1991 apareció publicado en el Diario Oficial de la Federación el "Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal: relacionado con los Delitos sexuales.

La reforma señalada formó parte de una propuesta integral que contempló modificaciones a los tipos penales de violación; Estupro; Atentados al Pudor (ahora Abuso Sexual) y Rapto (ahora como una modalidad de la Privación Ilegal de la Libertad); así como la tipificación - por primera vez en México- del llamado "hostigamiento sexual".

Los cambios legislativos fueron acompañados de medidas procesales encaminadas a proporcionar mayor seguridad jurídica al sobreviviente de estos delitos. Se creó una regla particular para la comprobación del cuerpo del delito de violación, en donde el dicho de la víctima -acompañado de cualquier otro elemento probatorio- resulta relevante; la identificación del presunto responsable se efectúa en un lugar donde la víctima no pueda ser vista y, la exploración, atención médica y psíquica que se le practica al ofendido, está a cargo de personal facultativo de sexo femenino.

La reflexión sobre el hostigamiento sexual no es nueva en la sociedad mexicana. Abundan las denuncias públicas en los medios masivos de comunicación que relatan la indefensión de quienes, sujetas principalmente a una relación laboral, se sienten sobrevivientes de una experiencia de acoso sexual.

La función Tutelar del Estado Mexicano debe extenderse más allá de la construcción de un tipo penal para el castigo simbólico del hostigador sexual, debe también, acompañarse de una amplia cobertura social y normativa de desaliento a esta práctica. Sobre todo en materia laboral ya que no obstante que se afecta psicológicamente a la víctima, también se afecta su economía y su libertad sexual.

A casi cuatro años de las reformas al Código Penal para el Distrito Federal en donde se tipificó el hostigamiento sexual, no existe ninguna Averiguación Previa por ese delito que haya sido consignada a un juzgado de paz, y no es porque la conducta sea poco registrada a nivel social, sino porque las sobrevivientes han sido condenadas a vivir su duelo en la intimidad, en el desgarrar consigo mismas, en el aislamiento social absoluto.

El procedimiento penal Mexicano es largo y tortuoso; la garantía de éxito es incierta; la carga de la prueba está depositada exclusivamente en las acciones de la víctima; la responsabilidad de acusar a una persona de mayor jerarquía es frontal y directa; el proceso formal deprime a la víctima en la pelea contra una conducta que ella siente injusta, pero que emprende sola; se confunde, se desgasta. No cuenta con ningún referente social que le confirme su queja, se carece de una política de desaliento para esta práctica desde el Estado, las empresas y centros de enseñanza. Se le dice que ya es delito el hostigamiento sexual, pero que se trata de un problema que se supone que ella debe demostrar.

Lo que hoy necesitamos para erradicar la práctica del hostigamiento sexual, no es un mayor rigor en la pena, sino formas que ayuden a las sobrevivientes a traducir la tipificación abstracta al ámbito de sus propias experiencias. Involucrar pues a toda la sociedad en la lucha por una relación entre los géneros, que parta del respeto al otro, al diverso, y entienda, en ello, una forma de dotarse a sí misma de los mecanismos útiles para la mejor relación de convivencia humana.

Las políticas públicas de desaliento a la práctica del hostigamiento no pueden ser de responsabilidad exclusiva del Estado Mexicano. Frente a la tentación de un Estado interventor que concentre las funciones de coerción y vigilancia, es necesario, como contrapeso, la construcción democrática de un modelo de convivencia social en donde se asuma como tarea propia la vigilancia a sí misma, bajo el riesgo de que si no se hace, se estará delegando la responsabilidad en otras instituciones y fuerzas con menor sensibilidad.

Lo que mantiene el balance del sistema social. Las quejas, los medios legales y las instituciones de apoyo desarrolladas por las mujeres son todos parte de la respuesta a una nueva concepción de los derechos de las mujeres y los trabajadores. Pero creo que necesitamos algo mucho más penetrante, un clima de opinión que incluya a los hombres al igual que a las mujeres, y que afectará no solamente las relaciones de los adultos y el comportamiento en el trabajo, sino también las expectativas acerca del mundo adulto que guían el progreso de nuestros niños dentro de ese mundo.

Más, pues, que una cuestión de falta de imaginación para enfrentar el problema, nos encontramos ante la ausencia de criterios que responsabilicen a la sociedad y sus distintos sectores, de una práctica que a todas luces discrimina a quien la vive. La asunción social del hostigamiento sexual como algo en lo que todas y todos debemos intervenir para desalentarlo es una tarea impostergable. Mucho ganaremos en la construcción de una cultura de respeto a la diversidad humana en donde las relaciones entre los sexos se construyan en función de las cualidades de cada persona y no de su genitalidad.

QUE HACER. ?

Las víctimas de hostigamiento sexual deben hacer un esfuerzo para entender las dinámicas de tal conducta y desarrollar estrategias para enfrentarlo, aunque sabemos que éstas, por sí solas, no resolverán totalmente el problema creemos que permitirán un paso más para controlar y sentirse más seguros. De ahí que se sugiere lo siguiente:

1.- Hacerle saber al hostigador que no le agrada su conducta y que sus "acercamientos" no son deseados, pues el hostigamiento sexual aparentemente aumenta cuando intentamos desentendernos de él.

2.-No quedarse solo, aislado y callado con el problema. Compartir su experiencia con personas comprensivas, ya sea con amigas (os) de trabajo o escuela.

3.-Tratar de no sentirse solo y/o culpable. Pensar que hay muchas víctimas que sufren uno o más incidentes de hostigamiento sexual y no son responsables de la agresión.

4.-Procurar estar acompañado (da) cuando se hagan sus reclamaciones.

5.-Escribir todo lo que está pasando, considerando:

-La fecha,

-La hora,

-El lugar, y

-La persona o personas involucradas. Guardar el escrito en un lugar seguro.

6.-Si las demandas verbales no dan resultado o parecen muy problemáticas puedes hacer un escrito donde se le señale al agresor su comportamiento indeseable y se abstenga. Asegurate de guardar una copia de este escrito pues ayudará si llega el momento de probar que buscaste activamente terminar con el hostigamiento sexual.

7.-Reunir todos los documentos que avalen tu desempeño como trabajadora o estudiante, pues generalmente se recurre al descrédito de la hostigada.

8.-De ser posible, intenta encontrar en otra (s) mujer (es) con quejas similares o que hayan visto el comportamiento ofensivo. Probablemente eso ayudará a reforzar tu seguridad y acusación con números.

9.-Infórmate si existe un código o Reglamento Legal sobre hostigamiento sexual en la institución donde estudias o trabajas. Si lo hay, haz uso del mismo.

10.-Ponte en contacto con organizaciones que trabajan por los derechos de las mujeres y notificárselos, ya sea verbalmente o por escrito.

11.-Trata de no renunciar o abandonar la materia, escuela o trabajo donde estás. Si fuera necesario hacerlo, redacta una carta donde detalles las circunstancias del hostigamiento sexual enviando copia al jefe de personal o al director del plantel para que quede constancia.

4.5. DERECHO COMPARADO.

Haremos una breve referencia de cómo, en algunos países ha sido regulado el delito del hostigamiento sexual, para dar una idea de que tan avanzada o que tan retrasada se encuentra nuestra legislación en ese sentido.

CANADA.- Con legislación variante en cada provincia, las víctimas de Hostigamiento Sexual tienen derecho a denunciarlo con fundamento en la Acta de Derechos Humanos y el Nuevo Código Penal principalmente, con una pena promedio de 2 años y medio.

En Ottawa un grupo feminista ligado a la MWCA, demostró en una encuesta publicada en 1982 que de un grupo de 2,500 mujeres el 64% de estas eran hostigadas y sufrían ataques sexuales en el trabajo y el 70% lo padecían en la calle, metro, cines, etc.

ECUADOR.- Si bien es novedosa también la polémica sobre el acoso sexual, en el Código Penal de este país desde hace muchos años existen dos normas que, según la autora, pueden considerarse Hostigamiento Sexual; siendo éstas las siguientes:

Art. 268.- El empleado público que solicitare a una mujer sujeta a su guarda, por razón de su cargo, sufrirá la pena de prisión de 3 años.

Este delito se conoce por el nombre de "solicitud", pero si examinamos sus elementos encontramos que coinciden con los componentes esenciales del hostigamiento sexual al haber un abuso del poder del sujeto activo derivado de sus funciones o posición de jerarquía, siendo su finalidad la obtención de placeres de fondo sexual.

Además de la Ley Penal, tiene este país normas laborales parecidas a las nuestras, en las que se obliga al empleador a tratar a los trabajadores con consideración, sin maltratos de palabra u obra (art.41) y faculta al trabajador para dar por terminada la relación de trabajo por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge, ascendientes, o descendientes. (art. 172)

En las zonas de libre comercio de Asia, los empleos para las mujeres se encuentran amenazados por el hostigamiento sexual, mujeres de muchos países reportan retención de sueldos o amenazas de despido, si no realizan favores sexuales, combinándose la vulnerabilidad económica con los aspectos sexuales.

En Europa encontramos estudios más avanzados y con una legislación contra ese tipo de conductas.

DINAMARCA.- El Código Penal establece que una persona que se aproxima a otra para abusar sexualmente de ella, cuando se da una dependencia económica y laboral, amerita un año de prisión, o dos si la víctima es menor de 21 años.

ESPAÑA.- No existe una ley específica en contra del acoso sexual. La Constitución española en su artículo 14 consagra la igualdad de los españoles ante la ley; los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Otros artículos de la Constitución que abordan los derechos de igualdad y promueven el trabajo son el 9.2 y el 36.1.

En el Estatuto de los trabajadores de 1980, en su artículo 4.2 c) establece el derecho a no ser discriminados por el empleo o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, por la edad, dentro de los límites enmarcados por esta ley, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, afiliación o no aún sindicato, así como por razones de lengua, dentro del estado español. Otros artículos aplicables son el 17 sobre la no discriminación en las relaciones laborales, arts. 242 y 28

En materia internacional España ratificó el 18 de diciembre de 1983 la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; múltiples recomendaciones y convenios con la OIT, en particular el 100, 111, 156; y las directrices de la comunidad económica europea sobre la igualdad de remuneración art. 119 del Tratado de Roma: "Cada estado miembro garantizará la aplicación del principio de retribución entre trabajadores masculinos y femeninos para un mismo trabajo.

FRANCIA.- El Presidente Mitterrand prohibió cualquier forma de discriminación contra las mujeres trabajadoras y empleadas. Cualquier mujer puede denunciar en su sindicato a sus empleadores, existe una Comisión especial que vigila el cumplimiento de las disposiciones sobre igualdad; hay publicaciones, investigación y programas públicos en cada departamento encaminados a denunciar el Hostigamiento Sexual.

HOLANDA.- Se consigna a aquellos hombres que abusen, molesten, presionen o amenacen a las trabajadoras con imponerles una relación sexual no deseada. En 1982 una encuesta reveló que el 90% de las mujeres habían sido hostigadas en su trabajo.

HUNGRÍA.- El Hostigamiento sexual es considerado como un delito de ofensas contra la familia y la juventud, y es punible con 6 meses a 5 de prisión.

JAPON.- El art. 176 del Código Penal lo llama al parecer Libertad para la independencia, y lo castiga con 6 meses a seis años de prisión. Las mujeres se están organizando para denunciarlo, con manifestaciones públicas y ejerciendo presión para que sean arrestados los empleados y superiores que abusan de su poder contra las trabajadoras.

ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE VIOLENCIA LABORAL Y MUJERES EN EL SALVADOR.

En el Salvador existe una clara división entre el trabajo masculino y femenino, es decir, que existen posturas conservadoras y estereotipos en cuanto a división del trabajo por sexos. Las mujeres están empleadas en "actividades femeninas"; en la industria gastronómica,

(meseras, cocineras, camareras), industria del alimento, industrial textil, servicios de salud (en puestos poco tecnificados como ayudantes de enfermería limpieza, de clínicas y hospitales); sector de servicios como maestras, enfermeras, secretarias, y constituyen un gran porcentaje en el sector informal de la economía.

Las mujeres son preferidas en ciertos oficios donde se necesita la pericia manual; en la industria intensiva de mano de obra, en las industrias ligeras, productoras de bienes de consumo (alimentos, textiles), y servicios muy ligados a los tradicionales oficios de la casa (cuidado de los niños, ancianos, enfermos, cocinar, coser, limpiar, lavar, servir). En la industria pesquera, por ejemplo, los hombres están directamente ligados a la extracción del producto del mar, mientras las mujeres a su descamación, limpieza y empaque. Al echar una ojeada a la conformación de los sindicatos que todavía subsisten en el país, podemos constatar que sindicatos como el de la construcción, cuenta entre sus afiliados en un 100% a hombres, al igual que el sindicato de transporte y repuestos de automóviles; mientras sindicatos de la industria textil están compuestos por un 99% de mujeres. Sindicatos de vendedores ambulantes cuentan con mayor porcentaje de mujeres.

Aunque no se cuenta con estadísticas recientes, hay indicadores de que el empleo remunerado de las mujeres ha aumentado en estos últimos años en todos los oficios de baja categoría y donde la paga de la mano de obra es más baja, así como en aquellas empresas que prefieren la mano de obra flexible, como son los casos de las multinacionales, maquiladoras, donde evidentemente las preferidas para la contratación son las mujeres. De igual forma en el sector informal y en el servicio doméstico.

Algunas mujeres por la necesidad de ganar algún dinero, están aceptando cualquier condición en el trabajo, ya que son las más afectadas por la crisis: madres solteras, "cabezas de familia", viudas, siendo sus hogares más pobres y con menores oportunidades que donde la pareja trabaja para mantener el hogar.

Es de notar que la mayoría de los altos puestos de las empresas nacionales, transnacionales y del gobierno están ocupados por hombres y es muy difícil para las mujeres acceder a estos cargos por su poca tecnificación y profesionalización. También es así en los espacios sindicales, donde la mayoría de los directivos son hombres, (aún en aquellos sindicatos cuyas afiliadas son mujeres, como en el caso de la industria textil).

Los datos aquí expuestos se obtuvieron de cuestionarios contestados por trabajadoras, de entrevistas con ellas y en un taller diagnóstico con obreras, participando voluntariamente en un número de 75 de ellas, con la finalidad de saber por su propia voz cómo son las condiciones en sus trabajos. No se pueden generalizar los datos a todas, sin embargo, nos permite tener un acercamiento y reconocimientos de su realidad.

Un 39% de las entrevistadas tenían una edad de 23 a 30; 31% entre 31 y 40, 29.3% entre 40 a 54. Un 73%, de ellas habían cursado hasta el séptimo grado o más; 23% sexto o menos, no habiendo ninguna analfabeta. Entre las mujeres obreras son muy raros los casos de analfabetismo, según expresaron.

Los sindicatos tienen el deber de hacer un esfuerzo de buena fe para frenar discriminación en el empleo, incluyendo el poner quejas en los casos que lo ameriten. Por lo tanto es muy importante que quejas por acoso sexual sean tomadas en serio y la acción adecuada se tome oportunamente

En muchos casos será un supervisor u otro superior quien sea el acosante. Estas situaciones no deberán ser problema para el representante sindical. Sin embargo existen situaciones en las que el acosante o acosantes son otros miembros del sindicato. Esto puede suceder, por ejemplo, en empleos poco tradicionales para mujeres. En estos casos el representante puede sentirse "entre la espada y la pared", pero existen métodos apropiados para manejar estas situaciones.

En Alemania, una encuesta realizada entre 2000 mujeres, reveló que el 72% de las entrevistadas se ven acosadas sexualmente en sus centros de trabajo, el resultado impactó tanto al Ministerio Federal de las Mujeres que, con el fin de mejorar la situación, le encargó al Centro de Investigación Social de Dortmund la elaboración de una propuesta que introduzca la figura de un "consejero" laboral y la redacción de un código de conducta modelo para las empresas.

4.6. CONCLUSIONES.

A continuación me permito hacer un análisis general en forma de conclusión considerando para esto, los datos y elementos que se desglosaron en este trabajo:

1.- Es necesario que este problema se estudie desde una perspectiva exenta de ideologías sexistas y machistas. Falta una actitud más comprensiva en todas las instancias legales por las que tienen que recorrer la víctima de hostigamiento sexual, esto es, que se dé un trato más comprensivo a aquella persona que padece esta conducta.

La falta de un conocimiento real de todas las implicaciones sociales que tiene este fenómeno, son en gran parte las razones de las que se derivan una total falta de confianza en las autoridades por parte de las víctimas. La ayuda terapéutica debe ser de acuerdo con la edad, nivel socioeconómico, estado civil y personalidad de la víctima.

Decir a la víctima, que ha perdido seguridad y autoestima, que fueron correctas sus conductas y decisiones durante el ataque, y que no tuvo otra opción. Deben emplearse estrategias adecuadas para el mejor reestablecimiento de las víctimas.

Las mujeres, en medida que han tomado conciencia de sus derechos, han interpuesto numerosas demandas judiciales fundadas principalmente en las disposiciones sobre discriminación por razones de sexo; muchos juicios no han fallado en favor de las mujeres, a pesar de haberse demostrado la existencia del hostigamiento debido a que en muchos estados no hay leyes que definan o prohíban el hostigamiento sexual en los centros de trabajo; los tribunales estimaron que se trataba de casos personales de hostigamiento sexual, más que una discriminación por razones de sexo.

2.- Así pues, podemos concluir que el hostigamiento sexual se describe como "el conjunto de avances sexuales no deseados, requerimientos de favores sexuales y otra conducta física o verbal de naturaleza sexual, constituyen hostigamiento sexual":

Cuando: La sumisión a tal conducta se convierte, ya sea explícita o implícita, en un término o condición del empleo de un individuo o:

La sumisión o rechazo de tal conducta por un individuo es utilizada como la base para tomar decisiones de empleo que afectan a dicho individuo, o;

Tal conducta tiene el propósito o efecto de interferir con el desarrollo del trabajo de un individuo o de crear un ambiente de trabajo intimidante, hostil u ofensivo."

3.- Podemos hablar de grados en la práctica del hostigamiento sexual, claro está los mismos los consideramos en forma teórica.

Nivel 1o. Acoso leve.- Leve-verbal consistente en chistes, comentarios, conversaciones con contenido sexual, silbidos, piropos. Con el acoso sexual más generalizado y extendido con un 84% de la muestra.

Nivel 2o. Acoso moderado.- Conducta no verbal, miradas lascivas, muecas, gestos insinuantes, etc. Siendo la segunda forma de acoso más extendida 55%.

Nivel 3o. Acoso Medio.- Fuerte-verbal, presiones para salir a cenar o a fiestas, llamadas, cartas. Se encontró en esta modalidad el 27%.

Nivel 4o. Acoso fuerte.- Contacto físico, rozar intencionadamente, acorralar, pellizcar, tocar con intenciones sexuales. Al igual que el nivel anterior con 27%.

Nivel 5o. Acoso muy fuerte.- fuerte contacto físico, comprende sólo un comportamiento dirigido a consumir el coito. Con sólo un 4%, pero en exceso preocupante por su naturaleza de mantener relaciones sexuales no deseadas por trabajadoras.

4.- La creencia de que el hostigamiento sexual es "normal" se fundamenta, más que en la naturaleza "irrefrenable" del impulso sexual masculino, en un fuerte condicionamiento social que lleva a muchas personas a creer que esa es la forma en que funcionan las cosas, el hostigamiento sexual es tolerado porque la sociedad duda que los hombres sean capaces de asumir una sexualidad responsable. Los acosadores sexuales son a menudo defendidos con la asombrosa observación de que "después de todo, ellos son solamente humanos."

Tal actitud confunde la noción de lo "humano". Ser humano no significa que el hombre esté a merced de sus genitales. Sea lo que fuere, lo que constituye la "humanidad", está localizado en la mente y en el corazón, no en la libido. Lo humano implica razón, compasión y control.

Las reflexiones sobre el hostigamiento sexual se deberían iniciar en los centros laborales, en reuniones sindicales, sobre el ámbito de trabajo, ya que el poder es claramente desigual entre el empleador y el empleado, se extienden después al mundo de la educación, donde las estudiantes más experimentadas perciben que la autonomía del profesor en el salón de clases llega, potencialmente, al procedimiento de quejas de los centros de Enseñanza media y superior.

5.- Los códigos de ética profesional en espacios sumamente jerarquizados como el laboral y el escolar, son inexistentes, se norma a la producción intelectual o material, pero no la utilización incorrecta del poder en esos ámbitos. Frente al vacío legal y a la existencia de tabúes que ven la práctica del acoso como lógica derivada de la relación "hombre-mujer", la sobreviviente sabe que su queja se reducirá a un conflicto entre su palabra y la de una figura de autoridad: el jefe o el educador.

Y, como diría "Monsivais", "para documentar nuestro optimismo", El tribunal de Trabajo en el reino Unido ha condenado a un empresario a pagar una multa de 3200 libras por acoso sexual. La empleada ofendida tuvo que dejar su trabajo a los 15 días para escapar al hostigamiento de su empleador. La Comisión por la igualdad de Oportunidades de Irlanda del Norte, que subvencionó el recurso de la joven, se ha congratulado por la sentencia. Esta misma comisión organizó un seminario para empresarios sobre el tema, con la participación del experto de la Comunidad Europea, Michel Rubinstein, a propósito del Código de conducta contra el acoso sexual que elaboró.

6.- El acoso sexual es ilegal. Durante los últimos años, comisiones de derechos humanos en todo el país lentamente han logrado definir el acoso y la responsabilidad para intervenir.

Han logrado establecer que acoso incluye contacto físico no deseado, caricias, miradas maliciosas y abuso verbal, así como la exigencia de sexo con amenaza. Han eliminado la ignorancia como una defensa y llaman acoso a lo que razonablemente se podría interpretar como comentarios o conducta indeseable. Y han decretado que material gráfico, graffiti, chistes y alusiones, aunque éstas no vayan dirigidas a alguien en particular, pueden envenenar el ambiente de trabajo, tornándolo hostil e intimidante para las mujeres trabajadoras.

7.- Las actitudes de los patrones a menudo fomentan ambientes de trabajo que menosprecian a la mujer; más aún debería considerarse legalmente responsables a los líderes sindicales junto con el patrón, si éstos tienen conocimiento de que está ocurriendo algún acoso y no hacen algo para detenerlo.

En otras palabras, podemos concluir lo siguiente:

"Los avances sexuales no deseados, requerimientos de favores sexuales y otra conducta física o verbal de naturaleza sexual, constituyen Hostigamiento Sexual cuando:

- 1.- La sumisión a tal conducta se convierte, ya sea explícita o implícita, en un término o condición del empleo de un individuo o;
- 2.- La sumisión o rechazo de tal conducta por un individuo es utilizada como la base para tomar decisiones de empleo que afectan a dicho individuo, o;
- 3.- Tal conducta tiene el propósito o efecto de interferir con el desarrollo del trabajo de un individuo o de crear un ambiente de trabajo intimidante, hostil u ofensivo."

Para combatir y en la medida que pudiera darse habrá que intentar frenar esta conducta, y al efecto sería conveniente considerar los siguientes puntos:

* Tratar de parar cualquier acoso que uno observe, se haya o no quejado la víctima. Si no tiene éxito, no hacer o decir nada se podría interpretar como aceptación del comportamiento del acosante.

- * Alertar al inmediato superior sobre lo que está pasando. Sin importar quién está cometiendo el acoso, la gerencia tiene la responsabilidad de proporcionar un ambiente libre de acoso. Decirle al supervisor "Pepe realmente le está causando problemas a María" o "las cosas se están saliendo fuera de control; tenemos un caso en potencia de acoso sexual" podría lograr que la gerencia intervenga antes de que el problema se agrave.
- * Si la víctima del acoso acude a uno en busca de ayuda, tratar de resolver la queja en una manera informal hablando con el acosante. Si eso no da resultado, poner una queja en contra de la gerencia ya que ésta es la responsable del comportamiento de sus empleados.
- * Cuando el sindicato también represente al acosante, asegurarse que sus derechos según el contrato, se respeten, utilizando un representante diferente para cada una de las partes.
- * No dudar en solicitar ayuda de un abogado, asesor u otros funcionarios. Puede resultar mejor para todos si alguien de fuera, más imparcial, se involucra.
- * No todos los representantes sindicales se sienten cómodos en el manejo de problemas por acoso sexual. Por lo tanto, funcionarios del sindicato podrían designar a ciertos representantes en particular para hacerse cargo de todas las quejas por acoso, darles capacitación avisar a sus miembros que estas personas están a su servicio. Debido a que la gran mayoría de víctimas de acoso sexual son mujeres, los funcionarios sindicales podrían considerar el nombramiento de mujeres como representantes sindicales ante estos casos.

4.7. PROPUESTA FINAL.

Una vez establecida cuál es la problemática del hostigamiento sexual, me permito hacer las siguientes sugerencias para tratar de disminuir el alto índice con el que se presenta este delito:

1.- Una reforma pedagógica en los centros de estudio primarios, secundarios, medios y superiores, con una formación sexual acorde a la sociedad en que vivimos.

2.- Una campaña nacional de respeto a la persona humana, a través de los medios de comunicación.

3.- La creación de un organismo desconcentrado de la Procuraduría General de Justicia de la República, abocado a ofrecer un tratamiento especial a las víctimas de ataques sexuales, así como a los que requieran orientación sexual, con personal y especialistas sobre estos delitos.

4.- Que se tipifique esta conducta en la Ley Federal del Trabajo, considerando al hostigamiento sexual como una causal de la rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el trabajador, en estatutos de los sindicatos, contratos colectivos y condiciones generales de trabajo, pidiendo que éste sea sancionado con castigos graduales que irían desde la amonestación pública hasta el despido, pasando por la suspensión y el traslado de puesto del hostigador. Así como la indemnización a la víctima equivalente a 50% más de la cantidad que le pudiera corresponder por rescisión injustificada.

Para este efecto propongo se modifique el artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo, así como sus correlativos para que procedimentalmente no se vea obstaculizado el trabajador para intentar denunciar esta conducta ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, creando un capítulo especial, que quede a cargo del Legislador, para facilitar la comprobación de esta conducta, toda vez que en la práctica, lejos de ser una arma para la víctima, resulta ser un beneficio para el hostigador, por la dificultad de comprobar los actos que sean considerados como hostigamiento sexual.

5.- La creación de un centro psico-social de investigaciones de las causas generadoras de los delitos sexuales, formar equipos multidisciplinarios que se aboquen al estudio de las causas, que dan origen a un delito sexual, lo cual daría, tanto al legislador como al juzgador, elementos internos y externos de la incidencia de los sujetos; a la vez, tendríamos un indicador, que permitiría detectar y acatar el problema en aquellas áreas más vulnerables y desprotegidas tanto por el sujeto, como por el propio Estado. Este centro deberá trabajar conjuntamente con las Juntas de Conciliación y Arbitraje para la mejor atención al trabajador que denuncia este tipo de actos.

6.- Creación de un centro de integración social, un lugar apropiado para restablecer psicológicamente, tanto al que delinque, como al afectado por un hecho delictuoso. Con el fin de orientar sus conductas y para disminuir la frecuencia con que se presenta este delito.

7.- Frenar la proliferación de revistas y programas de televisión con alto contenido de violencia y sexo.

8.- Revisión del Código Penal y Ley Federal del Trabajo, en el capítulo referente a delitos sexuales, acondicionar la pena a las causas que dieron origen al delito; y tutelar tanto el bien jurídico del afectado, como del que realiza la acción delictuosa. Así como adecuar un concepto que lo tipifique en materia laboral y sea considerado un medio de defensa para el trabajador.

9.- Reconceptualizar lo que es hostigamiento sexual, ampliándolo a sus aspectos verbales y visuales y tomando en cuenta la amenaza como un factor que incierta y limita la vida de la relación de trabajo.

10.- Reconceptualizar lo que es violencia sexual, considerando al hostigamiento sexual como tal, ampliándola a sus aspectos verbales y visuales y tomando en cuenta la amenaza como un factor que incide y limita la vida del género femenino.

11.- Abordar la violencia sexual como un fenómeno político, generará un reconocimiento de la gravedad y magnitud del problema y planteará la necesidad de formar también políticas para enfrentarla y prevenirla.

12. - Formación de institutos de educación sexual.

- Cursos de orientación sexual (desde la primaria hasta el nivel medio superior).
- Información sexual por los medios de comunicación masivos.
- Prevención de enfermedades sexuales, por medio de campañas.
- Rehabilitación en centros capacitados.

En concreto y dirigido a diversas dependencias, es que propongo lo siguiente:

13.- A LA SECRETARIA DE GOBERNACION.

- No permita más la circulación de revistas pornográficas, ni eróticas sin licencia de litud.
- No permita la difusión de pornografía en televisión y radio, cuando menos en horarios de seis a.m a doce p.m., horario en que los niños y jóvenes difícilmente podrán ser afectados.
- No permita la difusión en radio y televisión de material que promueva la desintegración familiar como el adulterio, amor libre, homosexualismo, etcétera.

14.- AL PODER LEGISLATIVO.

- Que en la Ley Federal del Trabajo, se tipifique como causal de rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el trabajador todo hostigamiento sexual que venga de aquel para éste, así como que se contemple en la misma, a título de indemnización que corresponda al 50% extra de la que pudiera corresponderle por despido injustificado, por el daño moral que pudiera sufrir el trabajador, sin perjuicio de que se pueda reclamar dicho daño por la vía civil incluyendo los perjuicios que se puedan ocasionar.

15.- A NIVEL LEGISLATIVO.

- La individualización en el Código Penal debe comprender no sólo la descripción sobre la reparación del daño, sino que el delincuente tenga una obligación específicamente preestablecida con la víctima, es decir, dependiendo el delito se obligará al delincuente a cubrir los gastos ocasionados a la víctima y/o a la familia, por ejemplo tratándose de lesiones el agresor debería de pagar la operación, curación etc, y al caso concreto una indemnización mensual hasta que la víctima consiga un nuevo trabajo, cuando por causa del hostigamiento sexual se vea obligada a separarse del mismo.

16.- A NIVEL JUDICIAL.

- Conjuntamente con el Legislativo deben otorgarse garantías a nivel constitucional, como el de contar con un abogado si le es necesario, que el Estado proporcione un defensor de víctimas, y ciertas garantías que a nivel procesal debe tener la víctima estableciendo sanciones específicas al juez que deje sin resolver de oficio el incidente a reparación.

17.- A NIVEL EJECUTIVO.

- El Estado debe ayudar a través de Instituciones Asistenciales a la víctima del delito, como lo marca el DIF, pero con mecanismos prácticos y bien instrumentados, es importante destacar que las acciones a tomar deben ser de forma global involucrando a la sociedad en su conjunto en sus esferas estatal, privado principalmente en una reivindicación de los roles de género que se difunden en los medios masivos de comunicación.

CONCLUSIONES CAPITULO 1.

Al analizar los elementos de la relación de trabajo en este capítulo, podemos decir que el patrón, el cual ha sido denominado de muchas formas en distintas legislaciones y países, es aquella persona que como también se explicó, puede ser física o moral, será quien utilice los servicios de otra para un fin lícito a cambio de una remuneración.

Nuestra legislación laboral lo conceptua en su artículo 10 y lo caracteriza y regula para los efectos de la utilización de el o los trabajadores.

Diversos juristas han definido al patrón desde su punto de vista, siempre estando de acuerdo en su punto medular que radica en ser la persona que utiliza el servicio de otra, mediante la remuneración por dicho trabajo.

Al efecto no debemos confundir el término patrón con el de intermediario, radicando la diferencia entre ambos en que el segundo contrata los servicios de un trabajador para un tercero que será el patrón, con la salvedad que estipula el artículo 12 de la Ley Federal del Trabajo que cita que cuando empresas que contratan trabajos para realizarlos con elementos propios serán considerados patronos.

Por otra parte también debemos citar que el trabajador será la persona que presta a otra un (trabajo) subordinado a cambio de una remuneración. Esta persona siempre será física y prestará su labor a otra física o moral.

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 8 define al trabajador y al trabajo, condiciones que deberán presentarse para distinguir a un trabajador subordinado a un patrón, lo cual debe prevalecer para que se le considere como tal y que lo diferencia de la persona que labora con recursos y dirección propios.

Siempre debe existir una contraprestación económica para la persona que presta su servicios a otra.

La propia Ley Federal del Trabajo habla de los trabajadores de confianza dependiendo de la naturaleza de sus funciones como pueden ser de dirección, vigilancia, fiscalización y supervisión cuando tengan un carácter general y se relacionan con trabajos personales del patrón dentro de la empresa, distinguiéndolos de los trabajadores sindicalizados precisamente en las funciones que prestan al patrón, y les da un tratamiento distinto a cada tipo, sin distinguir los derechos esenciales de ambos.

También da la propia Ley una serie de reglas en cuanto a la edad y horarios en los que los trabajadores menores de edad deban realizar sus labores, siempre cuidando el buen desarrollo físico y mental de éstos.

En ese orden de ideas no podría excluir un tratamiento especial para las mujeres trabajadoras, estableciendo reglas para el cuidado de las mismas, sobre todo cuando se trata de la gestación y los periodos de lactancia.

Una vez que se conceptuaron los preceptos anteriores, se desglosaron las obligaciones y derechos tanto de patrones como de trabajadores, los cuales van desde medidas de seguridad, hasta la guarda de probidad de ambas partes, pasando por el pago puntual de salarios y derechos de preferencia o antigüedad, sin olvidar los ascensos, escalafón, vacantes o indemnizaciones, medidas que constituyen la base para la regulación de las relaciones laborales.

POR LO QUE RESPECTA AL C A P I T U L O 2.

Al hablar de la relación de trabajo, siempre debemos tomar en consideración que la misma es el vínculo que une al patrón y al trabajador otorgando e imponiendo a uno y a otro una serie de derechos y obligaciones, que regularán la prestación del servicio, su retribución, la subordinación que debe existir, así como sus reglas al paso del tiempo.

A esta relación de trabajo, al ser un acuerdo de voluntades entre patrón y trabajador, se le ha pretendido denominar o equiparar a diversas figuras jurídicas, como la del arrendamiento o mandato; pero lo cierto es que esta relación de trabajo es un contrato sui géneris que se regula, que finaliza en los términos establecidos en la Ley Federal del Trabajo.

Ahora bien tomando en consideración lo antes dicho hemos de citar la jornada de trabajo, que será el tiempo durante el cual el trabajador esté a disposición del patrón para los fines por los que fue contratado, de esto se deriva la regularización de la misma, se establecen los tipos de jornada (diurna, nocturna y mixta), así como el tiempo extraordinario que debe ser pagado al doble del normal, considerando el legislador en esta regulación aspectos fisiológicos, sociales, culturales etc., del trabajador.

Continuando con lo antes dicho, la relación de trabajo y la jornada de trabajo deben tener una retribución por el trabajo prestado, esto es, debe pagarse un salario igual al esfuerzo realizado, no se puede obligar a nadie a trabajar sin la justa retribución de su trabajo; de acuerdo a los distintos tipos de actividad y esfuerzo y calidad del mismo.

Así pues, debemos tomar en cuenta que la relación de trabajo observa diversas modalidades como los son la modificación, es decir la transformación de las características que revistieron la relación en sus principios por el paso del tiempo, conflictos económicos, procesos convencionales etc., suspensión de factores que interrumpen los efectos de la misma en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes, rescisión, la terminación por una causa grave imputable a la de las partes a solicitar de la otra, y terminación, que será la conclusión de la relación de trabajo por causas como el mutuo consentimiento, separación voluntaria del trabajador, muerte etc, esto es, diversas variantes que caracterizan dicha relación y que han permitido regularla de acuerdo a las circunstancias particulares de cada trabajo.

POR LO QUE RESPECTA AL CAPITULO 3.

Al tratar al hostigamiento sexual como un delito contemplado en la Legislación Penal, debemos señalar que el mismo se ha considerado como una conducta tipificada que viola la libertad sexual de las personas, en cuyo caso, se le ha dado un tratamiento específico en ese ámbito, se han conceptualizado sus elementos, los sujetos que intervienen y el objeto al cual ésta encaminado; y si bien es cierto es considerado un delito, también lo es el hecho de que la creación del tipo penal no resultó del todo suficiente para que esa conducta se limitara en otros campos, como lo es el laboral.

En ese orden de ideas podemos decir que el hostigamiento sexual encuadra la conducta de un individuo para la comisión de un delito sin importar cual sea el sexo, valiéndose de la posición jerárquica que tiene el agresor, derivada de relaciones laborales, docentes, etc., y que le cause un perjuicio o daño, interviniendo en este caso un sujeto activo, es decir, una persona física que propiamente realiza la conducta directiva, y un pasivo que es aquella sobre quien recae el daño, siendo su objeto el asediar a la víctima para con ello satisfacer sus instintos sexuales, sea el llegar a la cópula o cualquier otra conducta que cumpla con dicho fin.

Por tanto podemos decir que el hostigamiento sexual reúne los elementos que conforman todo delito, es decir, existe un conducta, existe un tipo penal, es antijurídico, está revestido de culpa, hay pena por la comisión de dicho delito y puede ser imputable al sujeto activo, en este tipo de delito no existen causas que justifiquen su proceder, ya que según el tipo penal debe existir la intención de realizarlo apoyado en la relación jerárquica de la que se vale el sujeto activo.

Podemos ver entonces que, en materia penal, existió por parte del Legislador la intención de regular y combatir esta conducta dentro de ese ámbito, y es el caso, realizamos este pequeño análisis del hostigamiento sexual como delito para complementar el tema de esta tesis refiriéndonos al hecho de que en materia laboral no existe precepto alguno en la Ley Federal del Trabajo que apoye al trabajador para, en su caso, poder denunciar ante las autoridades laborales este delito y para que el mismo sea considerado como una causal de la rescisión de la relación de trabajo imputable al patrón, como en la mayoría de los casos.