

747

2º f



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

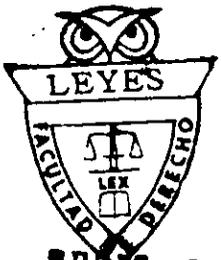
FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

CONDICIONES DE TRABAJO DE LOS TRABAJADORES EN RESTAURANTES.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADA EN DERECHO PRESENTA: ARTEMIA SEBASTIAN ANZUREZ



CIUDAD UNIVERSITARIA,

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

257596 1998



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

Al Dr. Hugo Italo Morales y al
Seminario a su digno cargo, por
permitirme alcanzar y culminar
una meta como profesionista.

Mi agradecimiento eterno a
la Lic. Ma. Angélica Sánchez
Olvera, por haberme guiado
en la elaboración de la tesis.

A la UNAM, por abrir mi mente
al conocimiento. Su grandeza
subsistirá porque es una Casa
de Estudios para el desarrollo
profesional del hombre.

A mi familia por su capacidad
de respetar en forma absoluta
mi libertad, por la fuerza
que me da su fe y confianza
que me hacen seguir adelante.

CONDICIONES DE TRABAJO DE LOS TRABAJADORES EN RESTAURANTES

INDICE

INTRODUCCIÓN	I
--------------------	---

CAPITULO I

CONCEPTOS GENERALES

1.1. La relación de trabajo	1
1.1.1. El trabajador	7
1.1.2. El patrón	12
1.1.3. El salario	16
1.1.4. La jornada de trabajo	21
1.2. El contrato individual de trabajo	23

CAPITULO II

CONDICIONES DE TRABAJO DE LOS TRABAJADORES EN RESTAURANTES

2.1. El contrato individual de trabajo	29
2.2. Condiciones de trabajo	37
2.2.1. Salario	42
2.2.2. Jornada laboral	47
2.2.3. Vacaciones	51

2.2.4. Aguinaldo	56
------------------------	----

CAPITULO III

LA PROBLEMÁTICA SUBSISTENTES EN EL CUMPLIMIENTO DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO PARA LOS TRABAJADORES EN RESTAURANTES

3.1. Pago de salario justo a trabajo realizado	59
3.2. Una alimentación abundante y nutritiva por el desempeño de su trabajo	65
3.3. La afiliación al Instituto Mexicano del Seguro Social	68
3.4. La omisión del pago del tiempo extraordinario.....	74
3.5. La falta de pago del aguinaldo	78
3.6. El cómputo de la prestación relativa al pago de la prima vacacional.....	82

CAPITULO IV

VIGILANCIA DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO EN RESTAURANTES.

4.1. La función de la inspección de trabajo.....	87
4.2. Vigilancia del Instituto Mexicano del Seguro Social.....	94
4.3. Comisiones Mixtas de Seguridad e Higiene.....	100
4.4. Función de la Secretaria de Salud.....	110

CONCLUSIONES.....	122
BIBLIOGRAFÍA.....	125

INTRODUCCIÓN

En los restaurantes han surgido problemas entre trabajadores y patrones, porque no celebran por escrito el contrato individual de trabajo, en donde deben plasmarse las condiciones de prestación de un servicio subordinado, para que los meseros, galopinas, garroteros, etc., puedan reclamar sus derechos aunque nuestra Ley Federal del Trabajo estipula que de igual manera tienen razón de exigir, si bien fue en forma verbal el convenio de la relación de trabajo, pero como no poseen una preparación adecuada son explotados constantemente.

Por lo anterior considero importante realizar un análisis a grandes rasgos de las condiciones de trabajo de los trabajadores de la propina denominados trabajos especiales, asimismo plantearé las dificultades subsistentes en los establecimientos de restaurantes.

En el primer capítulo de la tesis comentaré algunos conceptos esenciales como: que es una relación de trabajo, trabajador, patrón, salario, entre otros, para adentrarnos de lleno a los temas subsecuentes.

En el segundo capítulo explicaré ciertas condiciones de trabajo de los trabajadores en la industria gastronómica, también hablaré de varios requisitos que deben establecerse al momento de celebrar el contrato individual de trabajo.

Dentro del tercer capítulo señalaré en si la problemática que existe entre trabajadores y patrones en la industria gastronómica, siendo en cuanto al salario, jornada de trabajo, la prima vacacional, el aguinaldo, etc.

En el cuarto capítulo comentaré algunas funciones de la Inspección de Trabajo, la Secretaría de Salud, el Instituto Mexicano del Seguro Social entre otras, que son de suma importancia y que deberían realizar periódicamente, porque es una forma de evitar accidentes y enfermedades en los comercios.

CAPITULO I .

CONCEPTOS GENERALES

1.1.- LA RELACIÓN DE TRABAJO.

En este punto mencionaremos un indicio del tema a tratar, la idea de una relación de trabajo y quienes intervienen en ella.

En la época primitiva los hombres empiezan a trabajar en grupo sin ninguna formalidad, solamente existió el acuerdo de voluntades en donde no tenían obligaciones, ya que únicamente a los miembros de la familia les van surgiendo nuevas necesidades indispensables para relacionarse con la sociedad, pues por naturaleza no pueden vivir aislados de los demás individuos.

Francesco Cameluti dio la idea de que relación de trabajo era un contrato de compraventa en donde el trabajador vendía sus servicios.

Actualmente existen diversidad de criterios referentes a la conceptualización de la relación de trabajo, mencionaremos la del profesor Mario de la Cueva. "...es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación

de un trabajo subordinado cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador".¹

Por lo que vemos, la relación se constituye con la presencia del trabajador, al cual se le ha dado diversas terminologías: obrero, jornalero, etc. también es necesario la figura de otra persona que requiera los servicios: el patrón.

Ambas partes son indispensables; el trabajador para que realice el trabajo y obedezca las órdenes del patrón y éste último a la vez es útil su intervención en dicha relación, porque está facultado para dirigir las actividades del subordinado.

Desde que el empleado acepta voluntariamente prestar sus servicios en la empresa o establecimiento, debe seguir las instrucciones del empleador o sea el patrón para conseguir entre otras cosas, la obtención de un mejor nivel de vida para él y su familia.

Con la realización de los servicios del obrero surge la relación de trabajo aunque no exista un contrato en donde se establezcan las condiciones de éste, pero siempre y cuando se haya llegado a un acuerdo de cómo se va a desempeñar el mismo, debiendo existir contraprestaciones: un salario, días de descanso, entre otras, pero en múltiples ocasiones el patrón no cumple con todos los derechos que tiene el trabajador.

¹ DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho mexicano del Trabajo, T. 11, Décima edición, Porrúa, México, 1990, p. 187.

Mencionaremos la definición del profesor Roberto Muñoz referente a la relación de trabajo, "...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 y a estos entre sí".²

En dicha descripción surgen dos elementos y son los siguientes:

a).-Derechos.

b).-Deberes.

a).- En toda relación laboral existen igualdad de facultades, debido a que así esta establecido en nuestra ley de la materia, los patrones tienen derecho a recibir el trabajo de los trabajadores, estos últimos también pueden exigir el pago de sus servicios desempeñados.

b).- Los empleados se comprometen a hacer determinadas funciones ante el patrón, al ingresar al establecimiento.

Para obtener ciertos derechos, es fundamental haber finalizado la tarea que se obligaron a llevar a cabo. Siendo la misión que ofreció desempeñar.

² MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del Trabajo, T.11, Porrúa, México, 1993. p. 44.

El beneficiario tiene derecho a mandar a sus subordinados, pero tiene la obligación de dar una cierta cantidad de dinero no menor al mínimo, que se encuentre vigente en nuestro país.

Por lo que hemos visto, en toda relación de trabajo debe existir una dependencia por parte del trabajador hacia el patrón, pues los dos son útiles para una mejor vinculación. . .

Nuestra Ley Federal del Trabajo en el artículo 20, primer párrafo, establece el concepto de relación de trabajo, "...cualquiera que sea el acto que le dé origen la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario".

Los elementos que contempla dicho párrafo del artículo que nos precede son los siguientes :

- a).- El trabajador y el patrón.
- b).- Una prestación de trabajo.
- c).- La subordinación.
- d).- El salario.

a).- Sabemos que desde el momento en que el trabajador acepta la relación de dependencia, aquí él mismo está de acuerdo en realizar el trabajo con su simple consentimiento.

Como también se requiere la autorización del patrón para aceptar a los trabajadores que trabajen en su empresa, pero ambos tienen la obligación de conducirse conforme a lo establecido por nuestra ley.

Independientemente de que sean establecidas por escrito o verbalmente las condiciones de prestación de servicios, pues de igual forma quedan obligados los contratantes.

b).- El trabajador desempeña sus servicios de manera personal, es decir no puede enviar a otra persona para ocupar su puesto, siendo él quien está obligado a realizar el trabajo.

La labor la llevará a cabo en el lugar convenido con el patrón, bien puede ser en una oficina, fábrica, restaurante, café, entre otros.

El empleado trata de ejercer una actividad que le produzca beneficios, ganancias, tanto para él como a sus descendientes.

En cuanto al solicitante del servicio, lo hace con la finalidad de obtener una mayor producción en un tiempo determinado mediante la retribución correspondiente.

c).- Surge la dependencia desde el principio de la actividad del trabajador en presencia del empresario, el primero obedece las órdenes que le haya indicado su jefe inmediato para el buen desarrollo de su trabajo.

Si faltara la sumisión del trabajador ante el patrón, el primero realizaría su trabajo de conformidad a su fuerza, pero en caso de existir más trabajadores que quieran hacer lo mismo, no habría un control en el desarrollo de sus funciones, mientras subsiste un dueño quien dirija la mano de obra para que sea de una manera organizada y pacífica.

Consideramos que la subordinación es un elemento indispensable en la relación de trabajo sin la cual no existirían trabajador y patrón.

d).- El trabajador tendrá derecho a percibir una cierta cantidad de dinero, por su desgaste tanto físico como mental al ejecutar cualquier trabajo, quedando en cierta forma compensado por la percepción de aquél.

Recibirá su pago en las horas de trabajo y en donde esté desempeñando sus labores. Dicho pago se podrá hacer semanalmente cuando se trate de un obrero y quincenalmente a los demás empleados.

Debe aceptar su sueldo debido a que llevó a cabo la obra con la capacidad que tenía para desempeñar las actividades encomendadas y no puede renunciar a este derecho.

Estamos de acuerdo con lo que establece la Ley Federal del Trabajo, porque la relación se da desde el momento en que el trabajador inicia su trabajo independientemente de si existe o no un contrato por escrito o verbal, en la primera se plasma en un documento las condiciones que se otorgan los contratantes recíprocamente, en la segunda el convenio se lleva a cabo mediante la palabra de las partes.

Del punto que analizamos se consideró la relación de trabajo, quienes la conforman, toda vez que consideramos es uno de los temas de suma importancia, porque de ahí surgen derechos y obligaciones para los sujetos de la relación.

1.1.1.- EL TRABAJADOR.

En el siguiente tema citaremos algunas definiciones de una de las partes de la relación de trabajo y una breve explicación a los mismos.

En la vida cotidiana llamamos de diversas denominaciones al trabajador, en una fábrica se llama obrero, al que labora en el campo jornalero ya que trabaja por día, suele nombrarse empleado al que esta sujeto ante un patrón quien dirige la producción, pero

aunque se llame de distinta forma seguirá siendo "trabajador" el que preste sus servicios para otra persona.

Por lo antes expuesto existen diferentes criterios de la conceptualización, la del maestro Roberto Muñoz, "...es la persona física que libremente presta a otra un trabajo personal, subordinado, lícito y remunerador".³

Entendemos por persona física tanto a la mujer como al hombre, ambos pueden desempeñar las mismas labores tal como se establece en la Constitución en igualdad de derechos y obligaciones, por lo tanto no debe existir distinciones en cuanto a sexo, raza, religión, edad; respecto a esta última, deberá tener el trabajador 18 años, existe una excepción en nuestra ley, de que podrá tener 16 años pero siempre y cuando sea con el consentimiento de los padres o tutores.

La licitud se da desde el momento en que el trabajador presta sus servicios de conformidad a lo que establecen las normas laborales, porque el trabajo que desempeñó debe estar permitido por las buenas costumbres y las leyes.

Por los conflictos que se manifiestan entre los contratantes de las relaciones laborales, nuestros legisladores crearon reglas, normas, principios en materia de trabajo para regular los problemas en pugna y en el cumplimiento de sus funciones.

³ Ibidem. p. 19.

Haremos mención de otro concepto del Doctor José Dávalos, "...se atribuye a todas aquellas personas que con apego a las prescripciones de la ley entregan su fuerza de trabajo al servicio de otra y en atención a los lineamientos constitucionales no admite distinciones".⁴

Aquí nos hace mención de la generalización de las personas pero siempre y cuando sean mayores de dieciséis años de edad, desde luego con el consentimiento de sus padres o tutores para poder desempeñar cualquier trabajo, aunque en la realidad no se cumple con este requisito.

Por lo que hemos visto, quien solicita ayuda es el patrón ante una persona física con capacidad de ejercicio la cual desarrolla toda su vitalidad con el propósito de conseguir una gratificación.

Como ya mencionamos con anterioridad, a todos los trabajadores se les dará un trato igual, siendo mujer u hombre, sin tomar en cuenta la religión que practiquen, así entre otras facultades que nos otorga la Carta Magna.

Por lo que respecta a nuestra Ley Federal del Trabajo, establece en el artículo 8 el concepto de trabajador, "... es la persona física que presta a otra persona física o moral un trabajo personal subordinado".

⁴ DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Cuarta edición, Porrúa, México, 1992, p.90.

De conformidad con la conceptualización anterior se desglosan los siguientes elementos:

- a).- Persona física.
- b).- Persona moral.
- c).- Trabajo personal.
- d).- La subordinación.

a).- Nosotros los seres humanos somos considerados como personas físicas con capacidad de goce desde el momento de nacer.

De conformidad con nuestra ley, una persona tiene facultades de ejercicio cuando cumple 18 años de edad, desde entonces podrá ser sujeto de derechos y obligaciones en una relación de trabajo.

Como personas actuamos libre e individualmente de acuerdo a nuestro razonamiento sin sujetarnos a ninguna ley al formar parte de una relación de trabajo. También tenemos un nombre propio que nos distingue de otros individuos.

b).- La persona moral se constituye con la voluntad de los sujetos que desean formar una sociedad y tienen que actuar por medio de su representante legal y conforme a las normas que las rigen.

Adquieren derechos y obligaciones en el momento en que se den de alta ante la autoridad competente, ejemplo: un sindicato lo autoriza la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Son considerados personas morales los sindicatos, las sociedades anónimas de capital variable, entre otras, quienes solicitan los servicios de los trabajadores.

c).- Consideramos personales los servicios que realiza el trabajador, debido a que cada individuo posee ciertas aptitudes, habilidades, oficios, profesiones, para desempeñar sus trabajos.

Desde el instante en que el sujeto pasivo solicita un trabajo ante otra persona, se obliga a presentarse de modo peculiar a desarrollar sus actividades y no puede encargar a otro individuo las obligaciones contraídas con el patrón, así tiene derecho a percibir un salario en forma privada.

El pago debe recibirlo el propio trabajador, excepto cuando se encuentre imposibilitado y no pueda recoger su sueldo entonces podrá autorizar persona de confianza mediante carta poder simple.

d).-Como hemos mencionado anteriormente, es esencial la existencia de la dependencia entre trabajador y patrón, sin la cual no existiría la relación de trabajo, asimismo es indispensable la presencia de los sujetos citados.

1.1.2.- EL PATRÓN.

En este punto también es considerado de suma importancia, ya que forma parte de una relación laboral, por lo tanto haremos alusión de algunos conceptos básicos para definirlo.

Denominamos de diversas terminologías así: acreedor de trabajo, empleador, patrono, dador de empleo, etc., pero la que predomina es el de "patrón" derivado del latín pater onus significando carga o cargo, como proteccionista, conforme fue pasando el tiempo surgen infinidad de calificativos, llegando a considerarse el explotador de la clase trabajadora.

Existen un sinnúmero de establecimientos en donde solicitan personas de cualquier edad para que trabajen, percibiendo un salario menor al mínimo, que no les alcanza para llevar una vida digna, decorosa, pero siguen ahí porque no tienen una preparación adecuada para desempeñar una actividad distinta que traiga aparejado un mejor ingreso.

Mencionaremos la definición del maestro Néstor de Buen con respecto a la figura que ocupa nuestra atención, "... es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero que trabaja en su beneficio mediante retribución".⁵

El derecho de dirigir la adquiere el patrón desde el momento de seleccionar a los trabajadores que laboran en su empresa, dicha facultad es primordial para que se denote la subordinación.

Desde que el trabajador se presenta a trabajar, el patrón le dará las órdenes de como debe desarrollar su trabajo y de la forma de conducirse con sus compañeros. También tiene que vigilar que se cumplan las instrucciones.

Algunos trabajadores no saben el procedimiento de la realización del trabajo y por lo tanto es conveniente que el patrón o sus representantes les haga saber las reglas, o el modo de desempeñar sus servicios.

Por las múltiples ocupaciones del patrón a veces no tiene tiempo suficiente para administrar a todos sus trabajadores que están bajo su responsabilidad, contrata personal capacitado para que actúe en su representación como si fuera él mismo quien actuara dando las instrucciones a los obreros para hacer su trabajo.

⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo, T.1., Séptima edición, Porrúa, México, 1989, p. 479.

Los beneficios de la actividad recaen directamente al empresario, por eso debe vigilar que sus trabajadores cumplan las normas establecidas, o en caso contrario sufrirá las consecuencias de las pérdidas tanto materiales como humanas; respecto a esto último sufren accidentes los trabajadores quedando incapacitados.

En la época en que estamos viviendo todo trabajador debe percibir un pago por sus servicios no menor al salario mínimo. Dicha remuneración se establece desde el inicio de la relación laboral, exista o no contrato de trabajo verbal o escrito.

La definición del maestro Roberto Muñoz es muy diferente a la anterior, "...es la persona física o moral, que utiliza los servicios por su cuenta y bajo su subordinación los servicios lícitos, prestados libre y personalmente mediante una retribución, por su trabajo".⁶

Así mencionamos con anterioridad que la persona física es cualquier persona con plena capacidad de ejercicio para ser sujeto de derechos y obligaciones, también ya hicimos referencia que una persona moral es un grupo de individuos que van a actuar por medio de su representante legal y según sus normas.

⁶ Ob. cit., p. 25.

Asimismo como tenemos entendido que el patrón puede ser una persona física o alguna organización con fines lucrativas o asociaciones civiles, sindicatos o sea cualquier persona puede requerir los servicios de los trabajadores.

Nuestra ley laboral, en el párrafo primero del artículo 10 establece el concepto de patrón, "...es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores".

Suele emplearse a uno o varios sujetos independientemente de cuantas personas se requiera para la realización del trabajo, así en un pequeño establecimiento se contrata a los trabajadores que se crean convenientes, tanto por el espacio como por la labor a desempeñar, o a veces el patrón no tiene un capital suficiente para cubrir a muchos y tiende a emplear a unos cuantos.

De acuerdo al segundo párrafo del artículo que antecede, donde prescribe que, "...si el trabajador conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores el patrón de aquel lo será también de estos".

En nuestra opinión, dicha actividad viene a darle al patrón una inseguridad jurídica respecto de la relación que guarda con los demás trabajadores que no contrató él directamente, porque no tendrá forma de comprobar que efectivamente fueron empleados por los obreros que él contrato personalmente y están a su servicio, pues no

entabló comunicación con ellos en razón de las condiciones de trabajo que establece nuestra Ley Federal del Trabajo.

1.1.3.- EL SALARIO.

En esta anotación mencionaremos varias definiciones de la contraprestación que recibe el trabajador por su trabajo prestado.

Vemos que existen diferentes denominaciones pero de igual significado, así son los siguientes: sueldo, emolumentos, jornal, remuneración, honorarios y salario, por lo regular este último es lo que perciben los obreros, sueldo a los empleados, jornal se le atribuye a los campesinos y la retribución es cuando se le paga al trabajador de conformidad a la cantidad de productos elaborados.

El salario proviene del latín salarius derivado de la sal, ya que antiguamente se le pagaba a las domésticas con una cantidad fija de sal.

Se considera la fuerza de trabajo como algo que no puede quitarse al trabajador, siendo lo único que lleva cuando se presenta a laborar y por lo tanto debe percibir un pago por sus servicios.

Mencionaremos la definición del maestro Mario de la Cueva, "...es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa".⁷

El trabajador debe recibir una remuneración por el trabajo que realiza ante el empresario, de acuerdo al tiempo que haya quedado establecido para la prestación de sus servicios, pudiendo ser la jornada legal, consideramos que una persona sin trabajo no tendrá un salario para sufragar sus gastos ni los de su familia, por lo que tenderá a delinquir en la mayoría de los casos para obtener dinero suficiente.

La retribución debe ser en efectivo en moneda que se encuentre circulando y hace propia al trabajador al recibirlo, siendo no permitido el pago mediante vales, mercancías u otro similar.

Transcribiremos la conceptualización del maestro Briceño Ruiz sobre el salario y dice, "...es la prestación que debe el patrón al trabajador por sus servicios nunca inferior a la marcada por la ley que toma en cuenta las posibilidades de la empresa y hace posible la superación del trabajador y de su familia".⁸

⁷ DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho mexicano del Trabajo T.I., Décima edición, Porrúa, México, 1983. p. 297.

⁸ BRICEÑO RUÍZ, Alberto. Derecho individual del Trabajo, Harla, México, 1985, p. 356.

De la definición anterior se desglosan tres características que son las siguientes:

- a) .-Cuantificación del esfuerzo
- b) .-Posibilidad de la empresa de cubrir con la retribución.
- c) .-Condición del trabajador.

a).- El trabajador al momento de iniciar su trabajo queda comprometido a realizarlo con habilidad, para producir más de esta manera, el patrón tomará en cuenta el esfuerzo utilizado por el obrero durante su jornada, quien busca realizar un trabajo con la finalidad de obtener ingresos monetarios para él mismo como para alguna otra persona que dependa de éste.

Consideramos que los trabajadores deben desarrollar su trabajo con esmero e interés, para la obtención de resultados favorables.

b).- Desde que el empresario requiere personal para laborar en su empresa, los va a emplear con el propósito de dirigirlos y los trabajadores obedecen las instrucciones en la producción de bienes y servicios.

El empresario es el dueño del capital, por lo tanto debe distribuirlo de acuerdo a los trabajadores contratados para la distribución del trabajo.

c).-Desde que el trabajador ingresa a la empresa a prestar sus servicios es vigilado por el patrón, en el modo de desarrollar sus labores, para cerciorarse de que cumple con su trabajo, asimismo podrá pagarle por su desempeño.

De tal manera que algunos obreros perciben su sueldo quincenalmente , como es el caso de los meseros, garroteros, galopinas, etc. y otros trabajadores de determinada profesión, oficio suelen recibir su salario mensualmente.

El dinero que cobran los trabajadores lo utilizan para costear sus necesidades esenciales como la alimentación, educación de sus hijos, etc.

Nuestra ley establece en su artículo 82 la conceptualización del salario, "... es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo".

De conformidad a dicho precepto se considera que el salario es un derecho que se entrega al trabajador por su fuerza de trabajo y por los peligros que afronta en ciertas ocasiones al realizar sus servicios, sujetándose a la dirección del patrón, siguiendo las medidas de seguridad e higiene para que sus compañeros no sufran daño alguno mientras permanezcan dentro de la empresa.

Nuestra ley describe que el patrón tiene la obligación de darle una cantidad de dinero al trabajador por su trabajo, aunque la contratación haya sido mediante la palabra.

Por lo expuesto, se considera la importancia del salario que debe recibir el trabajador, por su fuerza de trabajo tanto material, intelectual o ambas.

1.1.4.- LA JORNADA DE TRABAJO.

En este tema haremos referencia a algunas nociones del tiempo en que el trabajador lleva a cabo su trabajo.

Antiguamente quienes realizaban el trabajo material eran los esclavos y quien fijaba la duración de la tarea eran los dueños de los siervos, mientras los hombres libres no podían desempeñar esos trabajos atribuidos a la servidumbre.

Actualmente todos somos libres en la expresión de nuestras ideas, podemos desempeñar cualquier trabajo, sin necesidad que alguien nos imponga a llevar a cabo alguno que no sea de conformidad a nuestras aptitudes, oficios, profesiones, así como el alcance de nuestras fuerzas físicas para el desempeño del mismo.

Lo referente a la duración del servicio prestado por el trabajador ante el patrón lo deben fijar ambas partes desde el inicio de la relación de trabajo, de acuerdo a lo que prescribe nuestra ley, el empresario no puede determinar arbitrariamente el tiempo en que el trabajador vaya a prestar su labor.

Mencionaremos la definición del maestro Baltasar Cavazos de jornada de trabajo, "...es el tiempo durante el cual el trabajador presta sus servicios al patrón o los deja de prestar por causas imputables a él".⁹

En la anterior definición, lo que establece dicho autor es que la jornada de trabajo se determina o se cuenta desde que el trabajador empieza a prestar sus servicios ante el patrón cesando en el momento que termine de realizar lo encomendado.

En caso que deje de cumplir sus servicios debido a que el patrón se lo haya pedido, aquí el trabajador estaba dispuesto a trabajar, pero por órdenes superiores deja de laborar, en este caso es una causa de suspensión imputable al patrón.

Transcribiremos la definición del maestro Mario de la Cueva de jornada de trabajo y dice así, "...consiste en poner su energía de trabajo a disposición de la empresa por el número de horas que hubiese determinado".¹⁰

Vemos que en la descripción anterior se expresan diferentes términos, criterios personales del autor de conformidad a sus inclinaciones referentes a la jornada de trabajo, lo que trata de denotar o hacer resaltar es que la duración de la misma se debe

⁹ CAVAZOS FLORES, Baltasar. Lecciones de Derecho Laboral. Séptima edición, Trillas, México, 1992, p.141.

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho mexicano del Trabajo. T.I., Décima edición, Porrúa, México 1993, p. 274.

emplear la fuerza física del trabajador al realizar sus servicios desde el instante en que ingresa a la sociedad industrial o comercial.

Si el trabajador no emplea su dinamismo durante la prestación de sus servicios, estaría causando pérdidas en el rendimiento, en perjuicio del patrón, por lo tanto, no debe trabajar más de las horas pactadas porque todo ser humano debe descansar para recuperar sus fuerzas.

De acuerdo a nuestra Ley Federal del Trabajo, una jornada diurna no debe exceder de ocho horas, en la nocturna no sobrepasar las siete horas y en horario mixto una duración de siete horas y media.

Establece también que la diurna debe comprender de las seis de la mañana hasta las veinte horas, la nocturna abarca de las veinte horas a las seis de la mañana, la mixta comprende parte de la jornada diurna y la nocturna, pero sin sobrepasar las tres horas y media de esta última.

Si llegan a trabajar más de las ocho horas establecidas por nuestra ley serían horas extras, pero sin que deba excederse de tres horas diarias y sin sobrepasar las nueve horas a la semana, respecto al primero con un pago del cien por ciento, aunque en caso de aventajarse las nueve horas se le retribuirá al trabajador con un doscientos por ciento.

A veces permanecén más tiempo algunos trabajadores en su centro de trabajo, llegando a agotar sus fuerzas, esto ocasiona accidentes imprevistos. Ciertos trabajadores cubren sus cuarenta y ocho horas a la semana de conformidad a la distribución de horarios acordados con el patrón, con el fin de que descansen un día a la semana, asimismo podrán recuperar sus energías.

Los autores que nos preceden coinciden con lo que establece nuestra Ley en el artículo 58, "... jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador esta a disposición del patrón para prestar su trabajo".

En este breve relato, se mencionó entre otros, los límites de la jornada que menciona nuestra ley, las cuales deben tener conocimiento el patrón y el trabajador.

1.2.- EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO.

Hablaremos de un acto previo a la realización de trabajo, porque es un documento en donde se plasma la obligatoriedad del trabajador de prestar sus servicios, por lo que nos referiremos a algunos requisitos de ésta, para que los trabajadores y patrones tengan conocimiento del contrato individual de trabajo.

El contrato individual de trabajo era considerado como un contrato de arrendamiento, pero esto es un error ya que en este caso se dá el uso del bien inmueble

durante cierto tiempo y hasta que finaliza el plazo se restituye al arrendador, en un convenio laboral no se puede devolver las fuerzas del trabajador al término del mismo.

Mencionaremos la definición del maestro Miguel Borrel Navarro del tema que estamos tratando y dice, "...es aquel en virtud del cual una persona física, que se denomina trabajador se obliga a prestar a otra persona que puede ser física o moral, que se denomina patrón, un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario".¹¹

El concepto anterior el autor se delimita a dar una idea del contrato individual de trabajo, como lo establece nuestra Ley Federal del Trabajo. El cual consideramos aceptable, porque así los sujetos de la relación de trabajo captarán con facilidad.

Cuando ingresa el trabajador, queda de común acuerdo con el patrón en celebrar el contrato individual en donde quedan plasmados los derechos o condiciones de trabajo: salario, jornada, vacaciones, entre otros; aquí ambas partes están obligadas reciprocamente.

Así mencionamos con anterioridad, que una persona moral podrá ser alguna organización con intenciones fructíferas, quien actuará por medio de su representante legal, éste realizará el pacto con los trabajadores para establecer en un documento, los derechos y obligaciones de ambos sujetos.

¹¹ BORREL NAVARRO, Miguel. Análisis práctico y jurisprudencial del Derecho mexicano del Trabajo. Sista, México, 1992, p. 145.

Consideramos conveniente volver a mencionar que los trabajadores desde que se comprometen con el patrón a llevar a cabo el trabajo, solamente podrá desarrollarlo él mismo, no puede encomendar a otra persona sus obligaciones adquiridas, pero existe una excepción que contempla el artículo 132 fracción X de la ley, se podrá permitir faltar al trabajador cuando vaya a desempeñar alguna función en su sindicato o del estado, pero deberán regresar dentro de 6 años, los sustitutos tendrán el carácter de interinos aunque si no vuelven en dicho plazo se considerarán de planta.

Es indispensable que exista la subordinación en toda las relaciones de trabajo, en donde el trabajador tiene el deber de actuar con fidelidad ante el patrón o representante, éstos a la vez se encargarán de dirigir las actividades que realiza el empleado durante su labor.

Haremos mención de otra conceptualización del tema que estamos tratando tomado del Diccionario Jurídico Mexicano, "...es el instrumento donde se fijan por el trabajador y el patrón las condiciones para la prestación de dicho servicio, misma que debe ajustarse a las disposiciones legales establecidas".¹²

Los trabajadores desempeñan su trabajo de modo personal y dependiente ante una persona que solicite sus servicios, ambos aceptan voluntariamente formar una

¹² DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, cuarta edición, Porrúa, México, 1991, p. 713.

relación de trabajo y establecen por escrito sus derechos y deberes, pero deberá ser conforme a lo establecido al artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo.

En el contrato individual de trabajo se estipulan los datos personales (nombre, sexo, estado civil, domicilio, nacionalidad, etc.) tanto del trabajador como del patrón. También se debe señalar el tipo de relación de trabajo, el cual podrá ser: por obra, tiempo determinado o indefinido.

Quedando establecido el lugar donde se llevará a cabo el trabajo y además la permanencia del trabajador en la jornada y el horario de ésta . Asimismo se asentará el monto del salario, tiempo en que debe recibirlo, mencionar día y el lugar del cobro, entre otros derechos.

Nuestra Ley prescribe el contrato individual de trabajo en el artículo 20,segundo párrafo, "...cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel en virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado".

Que las partes podrán llamar de diferente forma el contrato de trabajo, pero siempre existirá la obligación recíproca de los dos integrantes, uno a prestar el trabajo y el otro a pagar por dicho servicio, que lo único cambiante es la denominación del salario.

El convenio del trabajador y patrón podrá ser verbalmente o por escrito, en donde implantaran las condiciones de trabajo. Si llegare a efectuarse el contrato por medio de la palabra , los trabajadores no quedan privados de los derechos que contempla nuestra ley (salario, jornada limitada, vacaciones, etc.) y el patrón tendrá la misma facultad de exigirle a los obreros.

Las personas que desean formar una relación de trabajo por escrito, deberán elaborar dos ejemplares, uno para cada parte, en el cual se contemplarán las condiciones de trabajo (descansos, aguinaldo, etc.) que adquieren los empleados sujetos ante un patrón.

La ley establece que en el contrato individual de trabajo, el trabajador se compromete a prestar su trabajo posteriormente a la fecha de contratación, bajo la dirección del dueño o representante de éste.

Consideramos provechoso citar la opinión del maestro Miguel Borrel Navarro quien refiere que no coinciden los efectos de una relación de trabajo a un contrato individual, como menciona la ley, en la primera surge la prestación del trabajador desde el instante en que ingresa a laborar sin ninguna formalidad previa, en cambio en la última no menciona en que momento se da la relación, solamente se indica que se compromete a prestar el trabajo, pero no hace referencia al término de dicho vínculo.

Nosotros consideramos que un contrato individual de trabajo, es el acuerdo de voluntades de dos personas, en donde deciden implantar por escrito sus derechos y obligaciones desde el momento en que el trabajador presta sus servicios ante el patrón .

Se dió a conocer algunos requisitos que debe contener un contrato individual de trabajo, asimismo se mencionó que debe establecerse por escrito las condiciones de trabajo, en caso de no cumplirse con dicha formalidad se imputará al patrón.

En este conjunto de puntos expusimos algunos de suma importancia, que consideramos conveniente analizar, para comprender el significado de una relación de trabajo, las partes y ciertas formalidades del contrato individual.

dice lo siguiente, "... queda prohibido emplear durante la noche; a los niños menores de diez y ocho años en los establecimientos industriales, públicos o privados, o en sus dependencias, ...".¹⁴

En relación a la palabra noche se encuentra plasmado en el convenio mencionado en el artículo 3 que dice así: "... un período por lo menos de once horas consecutivas, que comprenderá el intervalo que media entre las diez de la noche y las cinco de la mañana".¹⁵

Por lo antes visto consideramos que la ley laboral debe hacer referencia al contenido de los preceptos citados y de tal forma se haga del conocimiento de los patrones de la industria gastronómica para la aceptación de los menores en dichos establecimientos. Ya que únicamente se establece a grandes rasgos en la fracción XII del artículo 5, la cual no se da cumplimiento.

Con respecto a la conceptualización de las condiciones de trabajo coincidimos con lo que nuestra legislación laboral regula en su artículo 56 y con la definición que Mario de la Cueva nos da al asentar lo siguiente, "... son las normas de los trabajadores

¹⁴ Senado de la República, Tratados ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México, T.IV (1908-1925), México, 1979, p. 480.

¹⁵ Idem.

en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinan las prestaciones que deben percibir los hombres por su trabajo".¹⁶

En referencia al concepto en mención, el autor hace alusión a las condiciones de trabajo y nos dice que son reglas que regulan la conducta de los trabajadores y precisan sus prestaciones que adquieren por el trabajo desempeñado en la empresa, tales como: jornada de trabajo, aguinaldo, vacaciones, salario, etc.

Por lo que hemos visto sobre las condiciones de trabajo, su principal interés es establecer requisitos que debe prescribir las normas, esto es con la intención de hacer notar los derechos y obligaciones de los sujetos de una relación de trabajo.

Asimismo viene protegiendo a los trabajadores respecto a su principal idea en cuanto al nacimiento del derecho de obtener un beneficio por la prestación de sus servicios.

Sugerimos que es fundamental hacer mención en el contrato individual de trabajo, lo referente al lugar donde se vaya a desempeñar sus servicios porque de esta forma se protege al trabajador en su salud, física y mental. De tal manera que el obrero desarrollará su labor con gran naturalidad al saber que el establecimiento donde se

¹⁶ DE LA CUEVA, Mario. ob. cit., p. 266.

encuentra durante su jornada, es un lugar seguro con todas las medidas necesarias para evitar enfermedades, accidentes, etc.

Consideramos útil que se debería plantear a la Inspección de Trabajo que cumpla con sus atribuciones de vigilancia en los restaurantes, con el propósito de verificar el cumplimiento de las condiciones de trabajo a que son acreedores los trabajadores de la propina.

Es necesario dar cumplimiento a lo prescrito en el artículo 999 de nuestra ley laboral, el cual dice así, "...al patrón que viole las normas protectoras del trabajo en hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos semejantes, se le impondrá multa por el equivalente de 3 a 155 veces el salario mínimo general".

Al ser impuesta la multa conforme a lo anterior, consideramos una forma para que los patrones de restaurantes otorguen a los trabajadores sus derechos que adquieren al ser sujetos de una relación de trabajo y conforme a nuestra ley laboral.

Vemos que son de gran importancia las condiciones de trabajo porque actúan en defensa del obrero resolviendo lo económico, al hacer referencia sus correspondientes derechos por su subordinación ante los patrones.

2.2.1.-EL SALARIO.

En el tema anterior hicimos alusión a esta condición de trabajo, pero consideramos adentrarnos de lleno a la misma, al saber que es uno de los derechos que no deben dejar de percibir los trabajadores, porque es un medio único para sobresalir económicamente en cuanto a la manutención de su familia.

Asimismo mencionaremos que en la industria gastronómica laboran muchos trabajadores que son distribuidos a desempeñar determinada función, pero con una intención común, y por lo tanto es menester que reciban un salario justo todos los trabajadores, porque actualmente existe desigualdad en el pago de sus servicios, ya que unos perciben el salario mínimo y otros un salario profesional, esto ocasiona que los que reciben un salario bajo no cubren sus diversiones, estudios para su familia, alimentación, vestido, vivienda, entre otros. Lo cual ocasiona un desinterés por parte de los trabajadores en el desempeño de sus servicios atribuidos, lo más factible es que deben ser estimulados para mejorar las prestaciones de trabajo, cuyos beneficiarios vienen siendo los dueños de los restaurantes. La mejor manera para impulsarlos es retribuirlos con un sueldo por encima del mínimo, contribuiría a que no se enfermaran constantemente porque tendrían lo suficiente para alimentarse en forma adecuada con todos los nutrientes que se requiere como ser humano, los cuales son fundamentales porque es de donde surgen las energías, fuerzas para trabajar durante su jornada legal. Para evitar dichas desigualdades sugerimos que se debería imponer a los patrones el

cumplimiento de lo prescrito en el artículo 96 de nuestra ley que dice , "... los salarios mínimos profesionales regirán para todos los trabajadores de la rama de la industria o del comercio, de la profesión, oficio o trabajo especial considerado dentro de una o varias zonas económicas".

La manera más aceptable para retribuir a los trabajadores, es por el tiempo durante el cual se encuentren sujetos ante el patrón o el representante, tal pago deberán recibirlo a más tardar al finalizar la semana o de lo contrario cada quince días, esto es con la finalidad de que tengan dinero para cubrir sus gastos diariamente, por lo tanto no deben ser tan largos los períodos de pago, pues no podrían sufragar sin su salario.

Es necesario establecer la obligatoriedad de la celebración del contrato individual en el momento que los trabajadores ingresan a laborar en los restaurantes, plasmándose los días de pago del salario, así entre otros.

Consideramos aceptable el pago en efectivo y en especie, en cuanto al último debe ser benéfico al trabajador, porque así lo establece nuestra ley laboral en los artículos 101 y 102, en el primero dice lo siguiente, "... el salario en efectivo deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo en mercancía, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda substituir la moneda".

La paga se hará con dinero que se encuentre circulando en nuestro país, ya que la ley prohíbe la percepción de productos que reemplacen a la moneda.

Respecto a lo anterior hay una excepción pero siempre y cuando sea provechoso a los obreros, tal particularidad está contemplada en el artículo 102 de nuestra materia la cual nos dice, "... las prestaciones en especie deberán ser apropiados al uso personal del trabajador y su familia y razonablemente proporcionada al monto del salario que se pague en efectivo".

Dicho pago será en mercancía y productos que sean de utilidad para el trabajador así como también deben ser de igual valor del monto del salario. Deberá existir con anterioridad al consentimiento del trabajador para poder aceptar esta manera de retribución.

En razón a la propina que reciben los meseros, es muy variado porque depende de la ubicación del establecimiento y de las personas que acuden a los restaurantes, tal situación agrava la economía al trabajador, por eso consideramos que debe recibir un aumento en su salario, e incluso las propinas no son consideradas parte integrante del salario porque no sale de la bolsa del patrón, pues quien la otorga son los clientes atendidos por los trabajadores como una gratificación por haberlos servido durante su estancia en dichos comercios.

Sabemos que la totalidad de la propina que reciben diariamente cada mesero, la tiene que distribuir entre otros trabajadores y viene recibiendo una mínima cantidad la cual no cubre sus necesidades como persona, en la misma situación quedan los demás trabajadores quienes también reciben un raquitico salario que no asegura la protección a su vida y la de su familia.

Regularmente los trabajadores de restaurantes tienen que adquirir ellos mismos su uniforme para desempeñar su labor ya que deben estar presentables ante los usuarios, siendo que el obligado a otorgar la ropa de trabajo son los patronos de las empresas restauranteras.

En caso de recibir un salario justo al menos aseguraran el alto costo de la vida que constantemente va en aumento, así como los precios de los productos de primera necesidad .

Pensamos que para arreglar los pagos desproporcionados, es conveniente plantear el problema a la Comisión Nacional del Salario Mínimo para que realice un estudio a fondo de las percepciones de los trabajadores de la propina, así como también ver los problemas individuales de cada uno de ellos, en relación a la adquisición de una habitación cómoda que contenga todos los muebles necesarios y que puedan obtener productos adecuados para una buena alimentación, comprar ropa apropiada para su protección y la manera de transportarse, asimismo deberá investigar si cubren sus

diversiones, estudios para su familia. Se debe a que tiene la facultad de determinar el monto de los salarios mínimos y profesionales en las industrias, comercios, etc.

Sugerimos que la inspección debería de atender constantemente a los restaurantes, con la finalidad de verificar si los patrones cumplen con las remuneraciones justas para los obreros que no hacen nada por exigir un pago que satisfaga plenamente en lo personal. Si los inspectores denotan irregularidades en dichos comercios, las deberá hacer del conocimiento de la Comisión Nacional del Salario Mínimo. Para que éste en su conjunto determine los salarios.

Vemos que en el primer párrafo del artículo 346 de la ley laboral hace referencia a la propina y nos dice, "... las propinas son parte del salario de los trabajadores a que se refiere este capítulo en los términos del artículo 347".

En caso de llevarse a cabo lo prescrito por el precepto en mención, los trabajadores vendrían pagando más impuestos, por lo tanto seguirán recibiendo un salario muy bajo, entonces lo más factible es que los legisladores deberán modificarla porque afecta a los prestadores de servicios de la propina.

Sabemos que es indispensable el trabajo que desarrollan los trabajadores de la empresa restaurantera, sin el cual no podría ponerse en movimiento el capital que se

hubiere empleado para el funcionamiento del comercio alimentario, toda vez que los servicios esenciales de los restaurantes son de limpieza y atención al cliente.

En cuanto al lugar del pago del salario, estamos de acuerdo con nuestra ley laboral cuando hace referencia de que debe ser pagado en el día establecido por los sujetos de la relación y en el lugar de trabajo, la cual será durante la jornada legal o en todo caso inmediatamente después de finalizar las labores.

2.2.2.-JORNADA LABORAL

Plantaremos otro de los derechos que deben de determinarse en el instante de ingresar a laborar un trabajador, ya que es una manera de protegerlo en la salud y que permanezca una parte de su tiempo con su familia.

Ciertos trabajadores de la propina no celebran contrato individual de trabajo, sino que entran a trabajar a los restaurantes en forma eventual y por lo tanto se les hace saber el tiempo en que permanecerán dentro del establecimiento desempeñando sus servicios y el sueldo que recibirán semanalmente, como sabemos, algunas personas no tienen una preparación apropiada respecto a los derechos que adquiere al ser sujeto subordinado, también desconocen las normas laborales, con más razón son explotados de una manera injusta porque llegan a trabajar hasta once horas al día. Siendo que nuestra ley laboral prescribe una jornada de ocho horas en un tiempo diurno, siete horas para una jornada

nocturna y siete horas y media en la jornada mixta y en caso de sobrepasarse los términos mencionados se deberá cubrir al trabajador un pago extra por las horas extraordinarias.

Observamos que para evitar estas arbitrariedades es provechoso que la inspección de trabajo realice una vigilancia constantemente a dichos establecimientos en donde debe cumplirse con las normas laborales.

Habría que hacer entender a los patrones de los peligros o accidentes que pudieran sufrir los trabajadores que ya han cubierto un horario con la intensidad, fuerza, alegría; pero como se les obliga a trabajar más tiempo de la jornada legal, entonces lo que sucede aquí es que están agotados, sin energías para atender a los clientes con el mismo interés que cuando cubrió su jornada anterior, llegando a sufrir accidentes, enfermedades, las cuales ocasionan que falten a su siguiente día de trabajo.

Lo más viable es que presten sus servicios solamente lo que se ordenó en un contrato, excepto en casos urgentes cuando sean necesarios sus servicios porque se encuentren en peligro los trabajadores, los patrones o la misma empresa, solamente de esta forma se permitirá a los obreros laborar después de su jornada.

Sucede que ciertos empleadores de restaurantes imponen a sus empleados una jornada excesiva e inhumana y al finalizar sus labores caen rendidos, sin fuerzas para convivir con su gente.

Toda vez que nuestra ley establece en el artículo 59, a quienes deben asignar la jornada laboral y dice así "... el trabajador y el patrón fijarán la duración de la jornada de trabajo, sin que puedan exceder de los máximos legales.

Los trabajadores y el patrón podrán repartir horas de trabajo a fin de permitir a los primeros el reposo del sábado en la tarde o cualquier modalidad equivalente".

En el primer párrafo de dicho precepto se hace mención, que tanto los trabajadores como los patrones son quienes deben fijar la duración del tiempo en que los primeros prestarán sus servicios ante los clientes.

En relación al segundo párrafo del mencionado artículo, tampoco se dá en los establecimientos en donde se prestan los servicios alimentarios, porque los trabajadores de la propina no descansan los sábados ni domingos sino al contrario, son días anteriores a los citados, en este caso laboran los domingos siendo que la ley considera como uno de los días para descansar, mismo que debe ser retribuido con un veinticinco por ciento, más el monto de una jornada ordinaria.

La realidad es que los empleadores son los que imponen las jornadas que cubren los obreros y sin que se les pida su consentimiento en cuanto a las horas en que podrán desarrollar su trabajo. Señalamos, habría que hacer afectivo el cumplimiento de lo prescrito por el nombrado artículo, para evitar arbitrariedades en la duración de la jornada laboral.

También hay que exigir la realización de una de las funciones de los inspectores de trabajo que se encuentra establecida en la fracción III del artículo 350 de la Ley Federal del Trabajo y nos dice, "... vigilar que se respeten las normas sobre jornada de trabajo".

Deben los inspectores cumplir con su responsabilidad de velar constantemente los establecimientos en donde desarrollan sus actividades los meseros, galopinas, garroteros, etc. . Con la intención de detectar las irregularidades en el cumplimiento de las reglas relacionadas a la jornada que estipula la ley laboral.

Realizándose investigaciones con los empleados respecto al tiempo en que permanecen en las instalaciones, se verificará que los menores de 16 años, solamente deben trabajar seis horas en una jornada, dividiéndose en dos períodos de tres horas, porque la misma ley de la materia lo regula en el artículo 177.

Lo más factible es que se lleven a cabo las penas a que son acreedores los patrones por no dar cumplimiento a la jornada de ocho horas para los trabajadores, tales sanciones las establece nuestra ley, en la fracción 1 del artículo 994 y dice lo siguiente, "... de 3 a 155 veces al salario mínimo general al patrón que no cumpla las disposiciones contenidas en los artículos 61...".

Sabemos que el salario mínimo se encuentra en 26.45 (VEINTISEIS PESOS 45/100 M.N.) entonces vendría pagando el patrón la cantidad de 79.35 (SETENTA Y NUEVE PESOS 35/100 M.N.) a 12,299.25 (DOCE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS 25/100 M.N.), consideramos que los patrones de restaurantes no querrán cubrir esta multa nada más por no otorgarle un horario justo a los meseros, galopinas, etc., sino que preferirán emplear a los trabajadores con una duración de ocho horas diarias para no cubrir este monto por dicho incumplimiento.

2.2.3.-VACACIONES.

Tal prestación debe mencionarse en la celebración del contrato individual, toda vez que es un derecho irrenunciable del trabajador de la propina, considerada como descanso continuo durante varios días para reposar y recuperar las energías.

Así como lo establece nuestra ley en el artículo 76, en donde prescribe lo siguiente, "... los trabajadores que tengan más de un año de servicios disfrutarán de un

periodo anual de vacaciones pagadas, que en ningún caso podrán ser inferiores a seis días laborables y que aumentarán en dos días laborables, hasta llegar a doce, por cada año subsecuente de servicios.

Después del cuarto año, el periodo de vacaciones se aumentará en dos días por cada cinco de servicios".

El precepto anterior hace mención que los días que deben otorgarse a los trabajadores que ya tengan un año de trabajar en la empresa restaurantera, serán seis días como mínimo e irán aumentando dos días cada año hasta cubrir doce días, pero después del cuarto año aquí solamente se incrementaran dos días por cada cinco años de trabajo.

Dicho periodo vacacional regularmente lo impone el patrón, consideramos benéfico que primero se deberá hacer del conocimiento a los trabajadores, así ellos mismos escogerán su periodo vacacional, de tal manera las disfrutara más y en caso de ser impuestas las rechazará porque en ciertas ocasiones no coinciden con las de su familia.

Ciertos trabajadores no llegan a laborar todo el año sino solamente una parte del mismo, y suele suceder a menudo que no se le paga la proporcionalidad de sus vacaciones por el tiempo que hayan prestado sus servicios.

El artículo 77 de la ley establece , "... los trabajadores que presten servicios discontinuos y los de temporada tendrán derecho a un periodo anual de vacaciones, en proporción al número de días trabajados en el año".

En los establecimientos de restaurantes suelen emplearse a los meseros, galopinas, garroteros, en determinadas épocas del año, cuando exista mayor solicitud de los servicios culinarios, pero no se da cumplimiento con el precepto anterior.

La finalidad del precepto en mención es proteger a los trabajadores que ingresan a laborar sin la celebración del contrato, en donde por ley deben hacerse constar por escrito el otorgamiento de las vacaciones y establecer el término de su disfrute, así también implantarse que además del pago de las vacaciones se le cubrirá un monto adicional del 25 % de salario. Para que los trabajadores puedan cubrir sus gastos durante las vacaciones sin preocupaciones , con tranquilidad, pero sí no se recibe dicho pago no podrán disfrutar su descanso y regresarán a laborar con deudas adquiridas.

Las vacaciones se otorgarán a los trabajadores en el término que prescribe la primera parte del artículo 81 de nuestra Ley Federal del Trabajo que dice así, "... las vacaciones deberán concederse a los trabajadores dentro de los seis meses siguientes al cumplimiento del año de servicios ...".

En caso de no llegarse a cumplir el reposo en el plazo que estipula el artículo que nos precede, la mejor manera de dar cumplimiento al derecho de disfrutar sus vacaciones los trabajadores de la propina, es hacer saber a los empleadores que tienen la obligación de otorgar esta prestación a los obreros, o de lo contrario se le impondrán las sanciones que impone nuestra ley en la fracción I del artículo 994 y nos dice así, "... de 3 a 155 veces al salario mínimo general, al patrón que no cumpla las disposiciones contenidas en los artículos... 76 y 77".

Asimismo como mencionamos anteriormente, el artículo 999 de la ley laboral también establece una multa similar al precepto que nos antecede, para los patrones que no cumplen con la condición de trabajo en mención.

Cualquiera de estos dos preceptos se podrán imponer a los patrones que no paguen la parte proporcional o la totalidad de vacaciones, dependiendo del caso, debido a que ambos artículos son en relación al tema tratado, porque establecen una disposición análoga para los empleadores que omiten el descanso continuo denominado vacaciones.

Las citadas sanciones serán impuestas por los inspectores de trabajo y la mejor manera de evitar multas, es haciendo entrega a los trabajadores comprobantes del pago de sus vacaciones y la fecha en que deberán disfrutarlos.

Consideramos provechoso hacer del conocimiento a los trabajadores en restaurantes, que pueden exigir sus vacaciones dentro de un año, porque nuestra ley así lo establece en el precepto 516 y dice así, "... las acciones de trabajo prescriben en un año, contado a partir del día siguiente a la fecha en que la obligación sea exigible".

Este derecho lo tienen todos los trabajadores, para que notifiquen a la autoridad competente, que es la Junta de Conciliación y Arbitraje, la cual al tener conocimiento de la omisión de las vacaciones, realizará lo conducente para que los patrones cumplan con su deber de otorgar el descanso anual.

En cuanto a los menores de 16 años de edad, se les deberá dar un periodo vacacional de 18 días remuneradas, así lo establece la ley laboral en el artículo 179 que dice lo siguiente, "... los menores de dieciséis años disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborables, por lo menos".

El periodo anual no puede ser menor de 18 días, pero si mayor, porque beneficiaría a los menores para que tengan tiempo de descansar, recuperar sus energías físicas, despejarse mentalmente, divertirse, relacionándose con su familia. En caso de no darse cabal cumplimiento a derecho, podrán acudir ante la autoridad para declarar dicha violación y exigir su cumplimiento conforme a la Ley Federal del Trabajo.

2.2.4.-EL AGUINALDO.

Plantearémos que esta condición la deben recibir los trabajadores de restaurantes porque así lo establece nuestra ley de la materia, aún sin la celebración por escrito del contrato de relación de trabajo, pero no implica que queden privados de los tributos que adquieren en el desempeño de sus labores.

Para evitar que los patrones no concedan el aguinaldo a los obreros que trabajaron durante el año o solamente haya prestado sus servicios una parte del mismo, es benéfica la imposición de la celebración del contrato individual en donde se plasme el contenido del artículo 87 de la ley laboral. Si de tal manera ciertos patrones de dichos comercios, continúan con la negligencia de no efectuar el pago en los términos de nuestra ley, sugerimos la implantación de las sanciones económicas que estableció el Procurador del Trabajo en el año de 1993, "... sanciones equivalentes desde 15 hasta 315 veces al salario mínimo".¹⁷

Dicha multa la pagarán los patrones que omitan retribuir el aguinaldo a los trabajadores que prestaron sus servicios en el transcurso del año dentro de la empresa restaurantera.

¹⁷ AMEZCUA ORNELAS, Norahenid, "el aguinaldo". En *Revista Laboral*, febrero 1994, México, p. 121.

A parte de imponer la mencionada sanción, se deberá dar cumplimiento a lo prescrito por el artículo 87 de la ley en mención, correspondiente al monto de 15 días de salario mínimo; al hacer valer estas normas accederán con más facilidad los empleadores a pagar la citada prestación, con el propósito de cubrir los apuros de los meseros, garroteros, galopinas, así entre otros trabajadores.

Si el salario mínimo es de 26.45 (VEINTISÉIS PESOS 45/100 M.N.) diarios entonces el patrón tendría que cubrir desde 396.75 (TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS 75/100 M.N.) hasta 8331.75 (OCHO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y UNO 75/100 M.N.), también deberá cubrir otro monto adicional con un mínimo de quince días de salario, con la cuantía de 396.75 (TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS 75/100 M.N.).

La multa anterior vendría a ser muy excesiva para los empleadores restauranteros, lo más conveniente es dar cumplimiento a la condición de trabajo que estamos planteando para evitar la sanción.

En la Ley Federal del Trabajo existe otro ordenamiento con referencia a sanciones a que puede hacerse acreedor el patrón en caso de no otorgar el aguinaldo a los trabajadores (galopinas, meseros, garroteros, etc.) siendo el artículo 999 el cual anteriormente hemos hecho referencia por estar relacionado al tema del trabajo en restaurantes.

De modo que hay que hacer cumplir con lo que establece la ley laboral, porque consideramos que no se lleva a la práctica y la mejor forma es que las autoridades (la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, el Jefe del Departamento del Distrito Federal) competente en cuanto a la multa, deben llevar un control ante la Inspección del Trabajo, quien se encarga de realizar las visitas de inspección en los restaurantes y por lo tanto, también deberá exigirle que lleven a cabo las atribuciones conferidas, pues es el camino viable para denotar las violaciones a las normas laborales que protegen a los trabajadores de la propina.

Plantaremos el derecho que tienen los trabajadores de inscribirse a dicha Institución.

De acuerdo con el precepto 12, fracción I de la Ley del Seguro Social, "...son sujetos del régimen obligatorio : I.-Las personas que se encuentran vinculadas a otra por una relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dio origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón y aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, este exento del pago de impuesto o derechos".

Captamos que cualquier trabajador que preste sus servicios a una o más personas, con ese sólo hecho ya tiene derecho a formar parte de los asegurados, aunque se hubiere celebrado la relación de trabajo mediante un convenio a base de la palabra. Así como el patrón tendrá la obligación de inscribir a sus trabajadores al Seguro Social dentro de los primeros cinco días de haber iniciado sus labores.

Algunos trabajadores de la propina ingresan a laborar en los restaurantes sin celebrar contrato por escrito sino por medio de un acuerdo en donde el trabajador se obliga a trabajar en forma eventual mediante la percepción de su salario, teniendo la certeza de que no puede exigirle al patrón por no haber celebrado el convenio en un texto, por lo tanto no trata de indagar sus derechos, debido a que no tiene una preparación adecuada ni conocimiento de la existencia de cierta ley que lo proteja, entonces lo que le interesa es recibir una cantidad de dinero para cubrir sus necesidades

personales y familiares, así continúa por varios días, semanas, meses, sin embargo cuando el trabajador sufre cierto accidente dentro de sus labores, es desde ese momento que se ve el apuro de abandonar su trabajo, pues ya no puede seguir desarrollando sus actividades debido a que se encuentra incapacitado y el patrón en lugar de proporcionarle atención médica no lo hace, sino que liquida sus servicios prestados, sin responsabilidad alguna y así sigue la cadena de los trabajadores que ingresan a prestar sus labores sin lograr su inscripción al Instituto Mexicano del Seguro Social.

La misma Ley del Seguro Social en el artículo 19, fracción I, menciona lo siguiente, "... los patrones están obligados:

I.-Registrarse e inscribir a sus trabajadores en el Instituto Mexicano del Seguro Social, comunicar sus altas y bajas, ... dentro de plazos no mayores de cinco días".

Desde que el patrón acepta a los trabajadores (meseros, garroteros, mozos) a ingresar a los restaurantes para prestar sus servicios en forma personal ante los clientes que acuden a los establecimientos, debe dar aviso al Instituto Mexicano del Seguro Social con la finalidad de darlos de alta.

Si el trabajador se obliga a desarrollar sus actividades dentro de la empresa del patrón que lo solicitó, del mismo modo el dueño tiene la obligación de asegurarlo.

Como hemos visto, quien esta facultado para inscribirlo es la persona o personas que lo haya empleado a su servicio.

De conformidad con el artículo 84, párrafo tercero de la misma ley dice así, "...los avisos de ingreso o alta de los trabajadores asegurados y los de modificaciones de su salario, entregados al Instituto después de ocurrido el siniestro, en ningún caso liberarán al patrón de la obligación de pagar los capitales constitutivos, aun cuando los hubiese presentado dentro de los cinco días...".

Dicho precepto da a atender lo siguiente, que si el trabajador llegara a sufrir cierto riesgo de trabajo antes de la presentación del aviso, aunque fuera dentro de los cinco días mencionados, el Instituto Mexicano del Seguro Social le cobrará al patrón los servicios prestados al trabajador.

Para evitar estos incidentes el Consejo Técnico ha emitido un acuerdo (439713) de fecha 23 de octubre de 1974, en donde, "... autorizó el presentar el aviso de alta el día hábil inmediato anterior al del inicio de labores".²³

Sabemos que lo anterior no se llega a dar en la actualidad porque en las empresas restauranteras no existe una autoridad que lo obligue a llevar a cabo, tal vez llegaría a

²³ MURRUETA SANCHEZ, Alfredo. Cien preguntas y respuestas sobre Seguro Social, Segunda edición, Pac, s/a, México, p. 69.

cumplirse si la Institución desarrollara constantemente una vigilancia estricta a dichos establecimientos, para que los trabajadores sean dados de alta al Seguro Social.

La ley menciona que si el patrón omite el cumplimiento de sus deberes impuestos o la omisión de ciertas conductas, será obligado a cubrir los cobros de recargos por la demora en los términos de nuestro Código Fiscal de la Federación.

Siendo que los patrones deberán cumplir lo que establece el Reglamento del Seguro Obligatorio de los Trabajadores Temporales y Eventuales Urbanos.

Dicho compendio prescribe en el artículo 3 lo siguiente, "...son trabajadores temporales o eventuales, los que hayan celebrado un contrato sea verbal o escrito, presten sus servicios en una empresa, sin que sus actividades sea una necesidad permanente en ella y siéndolo porque las realizan con carácter accidental.

Estos trabajadores estarán sujetos al Seguro Social Obligatorio cuando hayan prestado servicios durante doce días hábiles o más en forma ininterrumpida o treinta días interrumpidos en dos meses para un sólo patrón".

Consideramos que algunos patrones restauranteros solicitan los servicios de los trabajadores temporales, cuando existen épocas con mayor demanda de los clientes, surgiendo en temporadas de eventos, festividades decembrinas, así entre otros. Pero a los

empleados no se les hace conocimiento de sus derechos que adquieren en el transcurso de la prestación de sus labores, asimismo no son inscritos en el Instituto Mexicano del Seguro Social para ser considerados dentro de los asegurados, por si llegare a suceder algún percance dentro del establecimiento.

Dado que el artículo 4 del mencionado Reglamento dice así, "... en los términos anteriores, los patrones estarán obligados a inscribir a los trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social dentro de los cinco días siguientes a la contratación si ésta abarcare un tiempo de doce días hábiles o mayor.

En caso de prolongarse los doce días, la inscripción se hará dentro de los dos días siguientes de haber completado los treinta de servicio".

Vemos que ciertos trabajadores trabajan en forma temporal o eventual pero nunca son dados de alta al Instituto Mexicano del Seguro Social, siendo que los preceptos anteriores de dicho Reglamento, establecen que el patrón debe inscribir a su personal dentro de los cinco días siguientes del convenio, si el trabajador fuera a emplearse ininterrumpidamente durante doce días o más, pero en caso de haber trabajado ininterrumpidamente, aquí deberá ser dado de alta dentro de los dos días al finalizar los treinta días de servicio.

En algunas ocasiones no se da cumplimiento lo referido, debido a que los Inspectores que practican las inspecciones en ciertos restaurantes, son manejados por la corrupción que existe entre los sujetos obligados

3.4.-LA OMISIÓN DEL PAGO DEL TIEMPO EXTRAORDINARIO.

Como veremos en este apartado existen algunos trabajadores restauranteros que llegan a trabajar más de la jornada legal sin ser retribuidos.

Surgen casos en que varias ocasiones por falta de personal en la empresa o siendo necesario terminar cierto trabajo que no se puede dejar inconcluso porque ocasionaría daños a los mismos trabajadores, entonces el trabajador acepta permanecer más tiempo de su jornada de ocho horas, prestando sus servicios, pues así se lo requirió el patrón.

Estamos de acuerdo en que se puede solicitar los servicios del trabajador en casos fortuitos, pero lo que no es justo es que algunos trabajadores que prestan sus labores ante los patrones, dueños de restaurantes, llegando a trabajar once horas diarias de lunes a viernes y sin un pago adicional por las excedentes de la jornada legal, siendo que la misma ley establece un límite de la prestación de servicios, la cual los patrones no llevan a cabo.

Nuestra Ley Federal del Trabajo prescribe que se podrá emplear al trabajador tres días a la semana por tres horas diarias mediante la percepción de un 100% más del salario, pero en caso de sobrepasarse las nueve horas en una semana, se cubrirán con un 200 %, por lo que en total percibirá un 300%.

De conformidad al párrafo segundo del artículo 67 de la mencionada ley establece lo siguiente, "... las horas de trabajo extraordinario se pagaran con un ciento por ciento más del salario que corresponda a las horas de jornada".

Consideramos que los patrones de restaurantes deben cubrir el pago de las horas extras que laboren sus trabajadores (meseros, garroteros, galopinas, mozos) ya que ellos perciben el salario mínimo, dado que prestan sus servicios fuera de las horas permitidas por la ley, conduciéndolos a trabajar casi todo el día y no les permite convivir con su familia, la sociedad, ni acude a ningún centro para recrearse, divertirse, relajarse de las tensiones laborales.

El problema surge cuando algunos trabajadores son despedidos y no tienen los medios probatorios para comprobar que efectivamente laboran horas extras.

Viendo esto, el Consejo Técnico ha emitido el acuerdo 497 del año de 1993, el cual fue publicado en la prensa comercial en septiembre, donde se hace mención que la prestación de las horas extras podrá ser, "...se considera como eventual la prestación del

referido servicio, hasta por tres horas diarias, tres veces a la semana, un bimestre continuo o en forma discontinua hasta 90 días, durante un año calendario, y en caso de prestarse el servicio en forma permanente o pactado previamente, excediendose del maximo legal, es decir, por más tiempo del señalado anteriormente..."²⁴. Asimismo que la eventual no es necesario plasmar en un documento, pero en la forma permanente si es fundamental hacer constar por escrito las horas extras.

Sugerimos que sería conveniente siempre que se solicite al trabajador prestar horas extras, se establezca en un texto, para que no tenga ningún problema al momento de exigir su pago.

Como mencionamos anteriormente el ejemplo del trabajador que laboraba tres horas extras diarias durante cinco días, en este caso sobrepasa el límite permitido por nuestra ley, pero aquí el trabajador nunca exigió pago alguno por que desde que ingresó al restaurante le manifestaron la cantidad de dinero que iba a percibir semanalmente siendo el mínimo y rara vez recibía propinas, pero dicho trabajador continuó laborando en la empresa hasta cubrir once meses y jamas recibió pago por las horas extraordinarias desempeñadas. Si el empleado quisiera demandar al patrón para que le retribuya el excedente de su jornada legal, no tendría ningún escrito para comprobarlo, debido a que no cuenta con ello y si recurre como medio probatorio a las testimoniales, sus

²⁴ AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. "Integración del tiempo extraordinario para el Instituto Mexicano del Seguro Social", En revista laboral, febrero, 1994, México, p. 71-72.

compañeros no querrán declarar en contra del patrón, porque ellos tendrían miedo de que pudieran tomar represalias en su contra.

Haciendo un análisis del modelo que nos precede, vendría siendo el resultado siguiente.

$$\begin{array}{rcl}
 3 & 9 & = \text{semanas} \\
 \times & \underline{5} & = \text{días} \\
 1 & 9 & 5 \\
 \times & \underline{3} & = \text{horas} \\
 5 & 8 & 2 \\
 & & = \text{total de horas extras.}
 \end{array}$$

Por lo tanto concluimos que desde el momento en que el trabajador ingresó a laborar, debió haberse estipulado por escrito la prestación de horas extras de modo permanente, ya que sobrepasa el límite estipulado por nuestra ley.

Insistimos en que debe haber más vigilancia en dichos establecimientos, para que no suceda como en el caso anterior y perciban el pago de las horas extras laboradas.

3.5.- LA FALTA DE PAGO DEL AGUINALDO.

Comentaremos lo referente a la omisión del pago del aguinaldo a que tienen derecho los trabajadores al finalizar el año, para que cubran sus gastos decembrinos.

Consideramos conveniente hablar del tema porque ciertos trabajadores de la propina, no perciben la recompensa, siendo que nuestra ley la contempla, pero por la negligencia de los patrones, no se le da cumplimiento a la norma laboral.

Mencionaremos lo que establece el artículo 87 del ordenamiento mencionado y dice así, "...Los trabajadores tendrán derecho a un aguinaldo anual que deberá pagarse antes del día veinte de diciembre, equivalente a quince días de salario, por lo menos.

Los que no hayan cumplido el año de servicio, independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional del mismo, conforme al tiempo que hubieren trabajado cualquiera que fuere éste".

El término de aguinaldo, a través del tiempo se le ha dado diversas connotaciones, una de ellas se considera como un regalo u obsequio de año nuevo, por que antiguamente el patrón la otorgaba a sus trabajadores en forma voluntaria, por lo que es considerado como una costumbre el dar dicha prestación al trabajador para que se

ayudare a sobresalir en los gastos de fin de año y de esa forma fue que el legislador optó por plasmar en nuestra ley para que la prestación la percibieran todos los trabajadores que hayan laborado o estén en actividad ya que como era voluntario, entonces algunos patrones no cumplían este deber.

Dicho pago se le debe dar al trabajador antes del día 20 de diciembre, a más tardar hasta el día diecinueve del mencionado mes y el monto del aguinaldo no deberá ser menor a 15 días de salario como lo prescribe nuestra ley, pero que de alguna forma se podrá aumentar el monto de acuerdo a la situación económica de la empresa.

En la actualidad regularmente se dividen los quince días en dos partes; en la primera quincena de diciembre se le da al trabajador una mitad de dicho monto y la otra en la primera quincena de enero, con la finalidad de que el obrero se ayude en los gastos de las fiestas decembrinas, de fin de año y día de reyes.

Sabemos que ciertos restaurantes, no otorgan ninguna prestación de fin de año a sus trabajadores o en todo caso, llegan a darles una mínima cantidad, pero no es la que establece nuestra ley, la cual no cubre sus necesidades personales ni familiares, el patrón al omitir la totalidad del pago se esta enriqueciendo ilegalmente a cambio del incumplimiento de su deber como empresario, siendo que sus subordinados trabajaron con esmero durante el año en atender a los clientes que acuden a consumir lo que ofrecen los restaurantes.

Retomamos que debería de existir una vigilancia constante por parte de los Inspectores de Trabajo y de las Comisiones de Seguridad e Higiene, quienes están facultados a ello, con la finalidad de que los trabajadores perciban esta prestación, ya que se lo merecen por haber trabajado durante el año, para que la compartan en compañía de los integrantes de su familia.

Como también algunos trabajadores ingresan a laborar sin firmar contrato, entonces no se les hace conocimiento de que tienen derecho a percibir esta prestación al finalizar el año.

Suele suceder que ciertos trabajadores de restaurantes no trabajan todo el año sino que solamente laboraron seis meses, por lo que al finalizar el año no se les otorga la parte proporcional a que tienen derecho, siendo que el segundo párrafo del mencionado artículo así lo establece, que se deberá retribuir al (mesero, garrotero, mozo, galopina) una parte de los quince días por no haber laborado la totalidad del año. Lo único que percibieron como aguinaldo fue la cantidad de 50.00 (CINCUENTA PESOS 00/100 M.N.) y que posteriormente se haría entrega otro pago pero sin especificar el patrón cuando llegaría a cumplir con lo prometido ni hizo mención del monto a cubrir. Los trabajadores jamás volvieron a recibir lo planeado por el empresario y todo quedo ahí, sin que los empleados volvieran a exigir el pago.

Por lo anterior llegamos a la conclusión que los trabajadores debieron haber exigido que se cumpliera dicha omisión que a continuación plasmamos.

Si su salario diario era de 30.00 (TREINTA PESOS 00/100 M.N.) por lo que multiplicado con 7.5 esto da un total de 225.00 (DOSCIENTOS VEINTICINCO PESOS 00/100 M.N.)

$$\begin{array}{r}
 30 = \text{salario diario.} \\
 \times 7.5 = \text{parte proporcional laborado.} \\
 \hline
 150 \\
 \hline
 225 \\
 \hline
 225.0 = \text{total de aguinaldo.}
 \end{array}$$

Como vemos dicho patrón debió haber dado esta cantidad a sus empleados para que cubrieran sus gastos de navidad, de fin de año, día de reyes; pero por lo visto solamente les otorgaron una cantidad arbitrariamente, sin sujetarse a lo que prescribe nuestra ley, sería conveniente que se aplicara a los empleadores la sanción que implantó el Procurador Federal de la Defensa del Trabajo en 1993, dicho castigo será de manera económica "... equivalentes desde 15 hasta 315 veces el salario mínimo, ...que dichas multas no liberarán a los patrones moroso de cumplir con lo que señala el artículo 87 de la Ley Federal del Trabajo..."²⁵. Aquí el perjudicado viene siendo el empresario porque

²⁵ Ibidem, p. 121.

aparte de la pena tiene que cumplir con lo que corresponde a los trabajadores y para evitar esto las autoridades que tienen la misión de vigilar los establecimientos de la industria gastronómica, deben realizar sus visitas constantemente.

3.6.-EL COMPUTO DE LA PRESTACIÓN RELATIVA DE LA PRIMA VACACIONAL

Señalaremos la falta de pago de la prima vacacional que les corresponde a los empleados de trabajos especiales denominados trabajadores de la propina.

Comentaremos la importancia que tiene, cuando el trabajador labora solamente unos meses, debido a que antes de cumplir el año prestando sus servicios, decide abandonar la empresa que lo empleó.

Empezaremos en mencionar el contenido del segundo párrafo del artículo 79 de nuestra ley y dice así, "... si la relación de trabajo termina antes de que se cumpla el año de servicio, el trabajador tendrá derecho a una remuneración proporcional al tiempo de servicios prestados".

Como ya mencionamos anteriormente respecto a la relación de trabajo surge debido a que el trabajador decide prestar sus servicios en forma voluntaria ante el patrón y de la misma manera toma la determinación de romper esa unión que lo ligaba al

empresario restaurantero, pero lo que ignoran algunos trabajadores, es que tienen derecho a exigir dicha prestación por haber trabajado sin descanso alguno, por eso debe exigirla en caso de que el patrón no quiera pagar la parte proporcional de sus vacaciones que no disfrutó porque no cumplió el año de servicio.

De conformidad al artículo 80 de la mencionada ley, la cual prescribe lo siguiente, "... los trabajadores tendrán derecho a una prima no menor de veinticinco por ciento sobre los salarios que les correspondan durante el periodo de vacaciones".

Entendemos que a todos los trabajadores en actividad sin excepción alguna, tienen derecho a percibir una parte de las ganancias obtenidas en el centro de trabajo, a la cual el trabajador aportó su esfuerzo, energía, tiempo así entre otros.

Dicha cantidad es la mínima que se podrá otorgar al obrero pero nunca deberá ser inferior a ésta, si se determina aumentarla no le afectará a ningún trabajador sino al contrario le va a beneficiar esa percepción.

Consideramos hacer alusión a lo que establece el artículo 78 de nuestra ley, dice así, "... los trabajadores deberán disfrutar en forma continua seis días de vacaciones por lo menos".

Si los trabajadores tienen más de un año desarrollando sus actividades, tendrán derecho a descansar en forma continua sus seis días de vacaciones y conforme vayan

acumulando antigüedad en la empresa, aumentará dos días de descanso cada año subsecuente, pero llegando al cuarto año, es cuando aumenta dos días por cada cinco de servicio, de acuerdo a lo que prescribe el artículo 76 de la Ley Federal del Trabajo.

Si ciertos trabajadores no trabajan todo el año, sino solamente ocho meses, aquí los empleados deberían exigir al patrón el pago de la parte proporcional que les corresponde por el tiempo trabajado .

Si ganan diariamente la cantidad de 30.00 (TREINTA PESOS 00/100 M.N.) y le corresponden cuatro días de vacaciones, le pagarán 120.00 (CIENTO VEINTE PESOS 00/100 M.N.) de vacaciones más 30.00 (TREINTA PESOS 00/100 M.N.) de prima vacacional que equivalen a 25 % veinticinco por ciento de 120 o sea la cuarta parte por lo que en total les darán 150.00 (CIENTO CINCUENTA PESOS 00/100 M.N.).

3	0	= salario diario.
X	<u>4</u>	= días de vacaciones.
1	2	0
+	<u>3</u>	<u>0</u>
1	5	0
		= total de la proporcionalidad de vacaciones.

Dicha cantidad de dinero que recibiera el trabajador podría sufragar sus gastos posteriormente ya que no tendrá de donde percibir ingresos para su sobrevivencia tanto personal como a las personas que dependan de él. Pero ciertos trabajadores no perciben esta remuneración por parte de sus patrones ya que ellos se quedan con las ganancias obtenidas durante el año, permitiéndoles enriquecerse a costa del esfuerzo del más débil, que es el clásico obrero que no reclama sus derechos porque ignora en que forma puede solicitar tal omisión o si lo sabe pero no intenta luchar con los medios subsistentes porque no tiene con que sufragar los gastos.

Estimamos que no se darían tantos incumplimientos, si al ingresar el trabajador, se le hubiera hecho conocimiento de dicha prestación y que la misma se debió plasmar por escrito en un documento denominado contrato individual.

La proporcionalidad de la prima vacacional se encuentra respaldado por la Jurisprudencia de la sexta época, Vol. XXVIII, Quinta parte, pág. 15, Amparo directo, 1340/1958, Manuel Esparza dice así, "...aun cuando el derecho al pago de vacaciones nace cuando el trabajador labora durante un año, debe tenerse en cuenta que en los casos en que no se llene este requisito, dicho trabajador tiene derecho a que se le pague la parte proporcional de esta prestación".

Respecto dicha tesis, vemos que si algunos trabajadores de restaurantes (meseros, galopinas, garroteros, mozos,) no trabajaron todo el año, sino que fue durante

una temporada solamente, tienen derecho a percibir las ganancias obtenidas en el tiempo en que permanecieron sujetos a la dirección del empresario restaurantero.

Después de haber estudiado detenidamente las tablas que le haya presentado la empresa, si juzga que no alcanza a asegurar a los trabajadores de los incidentes que pueden padecer, entonces agregará otras clasificaciones y grados de riesgos de trabajos que sí contemple los que se hayan omitido en la lista inicial.

Cambiaría en su totalidad la mencionada clasificación, cuando la empresa haga referencias de riesgos que no concuerdan con las actividades que se lleven en los restaurantes.

“XVIII.- Ordenar y practicar inspecciones domiciliarias con el personal que al efecto se designe y requerir la exhibición de libros y documentos de las obligaciones que establece la ley del seguro social y demás disposiciones aplicables”.

Debido a que es una autoridad independiente que se gobierna en base a los órganos (la asamblea general, el consejo técnico, la comisión de vigilancia, la dirección general) que la integran, para que pueda realizar sus funciones en forma autónoma; por lo que puede ordenar que se realicen visitas a los establecimientos donde se lleve a cabo las actividades si acaso considera que no se están acatando las medidas de seguridad e higiene establecidas por la Ley Federal del Trabajo, el Reglamento de Seguridad e Higiene y la Ley del Seguro Social; en las prácticas de las inspecciones solicitará al patrón que le muestre sus libros y documentos para verificar si efectivamente se cumplen las normas de seguridad y si encontrare deficiencias, que pudieran ocasionar accidentes a

los trabajadores, le dará al patrón un cierto plazo para que subsane las irregularidades existentes, pero en caso de no realizarlas, le impondrá sanciones.

Consideramos que la institución, para abarcar a todos los trabajadores que se encuentren laborando en toda la República, le es necesario solicitar ayuda a las autoridades estatales, en esta forma tendrá conocimiento de las actividades que desempeñan los asalariados y en cierta manera establecerá las reglas preventivas que deben tomar en cuenta para evitar accidentes que son predecibles.

La concertación es provechosa, porque es la manera de que la institución reúna opiniones para un fin común, siendo el de establecer reglas en los centros de trabajo cuya intención es evitar enfermedades, accidentes. Relacionándose con la Secretaría de Trabajo y Previsión Social para establecer acuerdos respecto a la elaboración de programas y desarrollo de campañas tendientes a prevenir riesgos de trabajo. También se coordina con la Secretaría de Salud con la finalidad de intercambiar ideas para expedir instrucciones, manuales y circulares, hacia un mayor cumplimiento de las disposiciones del Reglamento de Seguridad e Higiene.

Además solicita la colaboración de las Comisiones de Seguridad e Higiene, en la investigación de las causas de accidentes y enfermedades de trabajo o igualmente las mismas comisiones le comunican al Seguro Social las violaciones que detecten en los establecimientos de trabajo.

De conformidad al artículo 90 de la Ley del Seguro Social, en donde prescribe otra de las funciones del Instituto y dice así, "... llevará a cabo las investigaciones que estime conveniente sobre riesgos de trabajo y sugerirá a los patrones las técnicas y prácticas convenientes a efecto de prevenir riesgos".

En el momento que el Instituto Mexicano del Seguro Social tenga conocimiento de las causas de los peligros que puede sufrir el trabajador, es cuando aconseja a los patrones adoptar medidas conforme a procedimientos que hubiere adoptado con anterioridad. Estas reglas se deberán dar a conocer a los trabajadores de la propina para que tengan nociones de los posibles motivos que pueden originar accidentes y enfermedades en el desempeño de sus labores cotidianas en algunos restaurantes.

El Instituto Mexicano del Seguro Social realiza una función de suma importancia en la vigilancia al cumplimiento de las normas de seguridad e higiene pero por lo visto consideramos que no cubre la totalidad de tal facultad y es conveniente que el Instituto debe coordinarse más con las Comisiones de Seguridad e Higiene para evitar riesgos de trabajo .

4.3.- COMISIONES MIXTAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.

El siguiente punto a tratar viene teniendo relación con el tema que nos precede porque se aportan datos respecto a las inspecciones que se llevan a cabo en los establecimientos restauranteros.

Para tener conocimiento en relación a la comisión mixta haremos alusión al asunto a grandes rasgos, pero antes mencionaremos, que de acuerdo a las modificaciones que publicó la Secretaría del Trabajo, en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de diciembre de 1994 de la norma oficial mexicana, "...La NOM las designa simplemente: Comisiones de Seguridad e Higiene, en armonía con la terminología usada en la LFT y el Reglamento de Seguridad e Higiene. Omitiendo lo de "MIXTAS"..."²⁶

Las mencionadas comisiones se integran con igual número de representantes de patrones y trabajadores, debiéndose formar en un plazo no mayor de treinta días a partir de la fecha de iniciación de las actividades y deberán registrarse ante las autoridades correspondientes en este caso por tratarse de centros de trabajo que se ubican dentro del Distrito Federal será en presencia de la Dirección General de Trabajo y Prevención Social del Departamento del Distrito Federal.

²⁶ - AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. "Nuevos Lineamientos sobre las Comisiones de Seguridad e Higiene", En *Revista Laboral*, marzo de 1995, México, p. 75.

Los representantes de patrones serán elegidos por ellos mismos y los de trabajadores son designados por el sindicato pero en caso de no existir, entonces los nombrará un grupo de trabajadores.

Al momento de ser designados los representantes propietarios también se seleccionarán a los suplentes. Se integrarán en base al número de trabajadores en la empresa, comercio, así como la peligrosidad de las labores.

En el capítulo III del título decimoprimer del Reglamento General de Seguridad e Higiene en el Trabajo, se encuentran contempladas las funciones de dicha comisión las cuales están plasmadas a partir del artículo 201 al 211, asimismo consideramos mencionar a continuación ;

Nos concretaremos en primer término a lo referente al artículo 201, el cual dice así, "...las comisiones de seguridad e higiene deberán colaborar con las autoridades del trabajo, con las sanitarias y con las instituciones de seguridad social en la investigación de las causas de accidentes y enfermedades de trabajo y deberán adoptar las medidas preventivas necesarias, ... vigilar el cumplimiento de las medidas relativas a la prevención de los riesgos de trabajo, comunicando en su caso, a las autoridades del trabajo las violaciones a las mismas".

La comisión tiene la obligación de actuar en auxilio con la Secretaría de Salud y con el Instituto Mexicano del Seguro Social para realizar investigaciones en los comercios en relación a las causas que originaron los accidentes y enfermedades que hayan sufrido los trabajadores y así pueden sugerir la aceptación de las reglas precautorias necesarias, asimismo deben velar la ejecución de las medidas de seguridad, para evitar riesgos laborales.

Haremos mención al artículo 202 en donde se establece otra de las atribuciones de la mencionada comisión, "...efectuar como mínimo una visita mensual a los edificios e instalaciones y equipos de los centros de trabajo, a fin de verificar las condiciones de seguridad e higiene que prevalezcan en los mismos, deberán realizar tantos recorridos como juzguen necesario a los sitios de trabajo que, por su peligrosidad lo requieran, y participar en la investigación de todo riesgo consumado, así como la formulación y aplicación de las medidas para suprimir las causas que las produjeron.

De cada visita que efectúen las citadas comisiones, deberá levantar el acta correspondiente para asentar los hechos y las conclusiones respectivas, en los términos del artículo 209".

Dichos recorridos los realizarán mensualmente, pero en caso de estimar peligrosas las funciones que desempeñan los trabajadores, es cuando se podrá efectuar las inspecciones que se consideren necesarias.

Conforme a las investigaciones hechas podrán formular reglas, para evitar las causas que hubieren aducido los empleados.

En las actas que levanten, deberán señalar la fecha, los hechos observados y conclusiones de las inspecciones efectuadas, además señalarán las medidas que consideren convenientes para evitar los riesgos, las actas que formen las enviarán a las autoridades de trabajo guardando una copia para ellos y otra a los patrones del centro de trabajo.

Por otra parte el artículo 203 del citado Reglamento dice así, "...las comisiones de seguridad e higiene deberán promover la orientación e instrucción para los trabajadores en materia de seguridad e higiene en el trabajo".

El referido artículo los faculta para proporcionar información a los empleados, respecto a las reglas que deben adoptar para prevenir riesgos en las empresas.

Así también el artículo 204 del citado Reglamento, dice lo siguiente, "...deberán promover el que los trabajadores conozcan los reglamentos, instructivos, circulares, avisos y en general cualquier material relativo a la seguridad e higiene en el trabajo y deberán vigilar la adecuada distribución de estas publicaciones".

Comprendemos que la Comisión impulsará la repartición de ejemplares de los reglamentos, instructivos, circulares, avisos referentes a la seguridad e higiene.

Mencionaremos al precepto 205 del nombrado Reglamento que dice así, "...a fin de que los trabajadores estén debidamente enterados de los riesgos ocurridos en los centros de trabajo donde presten sus servicios, las comisiones de seguridad e higiene les deberán informar periódicamente acerca de los análisis de las causas que produjeron dichos riesgos y de las medidas preventivas que se adopten".

Dicha comisión tiene la obligación de dar a conocer a los trabajadores los resultados de los estudios, respecto de las causas que ocasionaron los daños y sugerir que se acojan reglas, para evitar accidentes similares o diferentes.

Entendemos por seguridad una garantía a estar libre de cualquier daño, sin preocupaciones, enfocándolo a un centro de trabajo, donde el trabajador desarrolla sus actividades, tomando en cuenta los conocimientos de las precauciones para impedir sufrir algún accidente, que le permita terminar su labor con éxito, pero en caso de no existir asesoría hacia los empleados tendrían constantemente incapacidades por ignorar las instrucciones que los protegen de los accidentes y enfermedades.

Referente a la higiene creemos que se entiende debido a que todos preferimos desarrollarnos en lugares limpios, presentables, por lo que cualquier trabajador al tener

mayor información de como debe llevar a cabo las medidas, consideramos que los cumplirían pero puede suceder que no se haya constituido comisión alguna para que los mantuviera comunicados de las medidas de higiene que debieron haber adoptado los empleados, obreros, aquí quienes vienen siendo los responsables son los patrones por no haber integrado dicha comisión ya que ellos tienen la obligación de formarlos.

Citaremos otro precepto de dicho Reglamento siendo el 206 y dice lo siguiente, "...las comisiones de seguridad e higiene deberán vigilar que los botiquines de primeros auxilios contengan los elementos que señalen los instructivos".

Mencionaremos algunos componentes de los botiquines, que publicó la Norma Oficial Mexicana, el día 24 de mayo de 1994 en el Diario Oficial de la Federación, siendo los siguientes, "...a).- Apósitos estériles (remedios que se aplica exteriormente).

b).-Vendas elásticas.

c).-Tela adhesiva.

d).-Abatelenguas.

e).-Férula de cartón de 15X50 CM.(dominio de cartón).

f).-Mascarilla para respiración artificial (tipo mascarilla, nariz, boca con fuelle

"instrumento que recoge el aire " sin contacto directo de boca o equipo de

función semejante).

g).-Algodón.

- h).-Alcohol 90°.
- i).-Solución antiséptica.
- j).-Termómetro oral.
- k).-Tijera recta ".²⁷

Todos los materiales mencionados deben estar en una caja de metal, pero dichos elementos pueden aumentar de acuerdo al estudio y análisis de los riesgos que realicen las comisiones.

Transcribiremos el artículo 207 del predicho Reglamento , referente a otra función de la comisión, "...deberán vigilar en forma especial el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene relativo al trabajo de mujeres y menores".

Debido a que la mujer puede encontrarse embarazada, es indispensable que dicha comisión verifique constantemente las precauciones para evitar accidentes dentro del establecimiento donde preste sus servicios.

En cuanto a los menores de edad, también es importante poner atención a la manera en que desarrollarán sus labores porque están en pleno crecimiento y no pueden realizar trabajos que no vayan de acuerdo a su edad, fuerzas o aptitudes.

²⁷ .- SOLANA RIVERO, Manuel. "Botiquín de primeros auxilios en las Empresas", En Revista Laboral, marzo de 1995, México, p. 90.

El citado precepto hace referencia a una atribución de gran trascendencia por lo que deben poner más atención las comisiones de seguridad e higiene en cuanto al cumplimiento del mismo, porque si nos detenemos a reflexionar con regularidad en algunos restaurantes se emplean a mujeres en estado y menores de edad, siendo que los últimos no están aptos para desempeñarse dentro de la empresa, ya que puede sufrir accidentes y enfermedades con gran facilidad, debido a que no cuentan con la resistencia de un adulto.

Citaremos el siguiente artículo 208 en donde se prescribe otro deber de la comisión y dice así, "...deberán colaborar con los servicios médicos y con los de seguridad e higiene de trabajo o en las empresas que cuenten con estos servicios y solicitar su asesoría en estas materias".

Es indispensable que los integrantes de la comisión, tengan los conocimientos referentes a la prevención de riesgos, por lo mismo deben acumular información con los servicios de medicina del trabajo, para estar habilitados en la prestación de los primeros auxilios, en caso de que los trabajadores requieran de esos servicios. También es necesario que se capaciten en la realización de simulacros de evacuación de los edificios, en caso de movimientos sísmicos, así entre otros percances.

Aludiremos el artículo 209 del antedicho Reglamento, el cual refiere lo siguiente, "...deberán sesionar cuando menos una vez al mes, levantando acta de cada sesión en la que se asentará la información relativa al mes inmediato anterior, que comprenderá:

I.- Conclusiones derivadas de las visitas realizadas;

II.- Resultados de las investigaciones practicadas con motivo de los riesgos de trabajo ocurridos; de las probables causas que los originaron; de las medidas señaladas para prevenirlos y de su cumplimiento;

III.- Actividades educativas en materia de seguridad e higiene llevadas a la práctica; ...".

Tal atribución consideramos aceptable porque es una forma de hacer notar los errores cometidos entre trabajadores y patrones, asimismo impondrán disposiciones para que no vuelvan a repetirse posteriormente.

Mencionaremos el precepto 210 del nombrado Reglamento el cual establece lo siguiente, "...deberán colaborar en las campañas de la prevención y control de la contaminación del ambiente del trabajo que se lleven a cabo".

Contribuirá en el período de las publicaciones referente a la divulgación de los contagios que puedan surgir dentro del área de las instalaciones donde se desempeña el

trabajador, puede ser en algunos restaurantes así entre otros centros comerciales de trabajo.

Haremos alusión al artículo 211 del citado Reglamento, estableciendo lo siguiente, "... deberán colaborar en las campañas de educación higiénica que lleven a la práctica las autoridades federales y locales correspondientes".

La coordinación con las autoridades, es con la finalidad de acumular información sobre las medidas de seguridad e higiene, las cuales son para que los trabajadores tengan nociones respecto a las reglas profilácticas que deben tomar en la prestación de sus servicios.

Consideramos que las comisiones de seguridad e higiene desempeñan una función muy importante, porque la labor que realizan es en beneficio a los trabajadores y sin la percepción de alguna remuneración adicional, por dar asesorías, investigaciones, análisis, inspecciones en los edificios, instalaciones, unidades departamentales, entre otros con la intención de que todos tengan información de las medidas preventivas de riesgo de trabajo.

Por esto es factible que los patrones les otorguen a dichas comisiones todos los materiales que requieran para cumplir sus atribuciones de investigación.

4.4.- LA FUNCIÓN DE LA SECRETARÍA DE SALUD.

Como vimos en el punto anterior que la Secretaría de Salud viene actuando en coordinación con el Instituto Mexicano del Seguro Social, en cuanto a la aplicación del Reglamento General de Seguridad e Higiene en el Trabajo, pero también la Secretaría se encarga de vigilar la higiene ocupacional.

Consideramos conveniente adentrarnos a fondo en cuanto a la función que desarrolla la Secretaría para vigilar a los trabajadores en el ejercicio de sus actividades.

El párrafo cuarto del artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prescribe, "...toda persona tiene derecho a la protección de la salud ...". Por lo que todo trabajador debe recibir asesoramiento en cuanto a los peligros, enfermedades que puede sufrir en el desempeño de sus servicios, de esta forma tomará las medidas conducentes para evitarlas.

Asimismo fue creada la Ley General de Salud el día 7 de febrero de 1984, para regular el ejercicio de este derecho que se adquiere con más razón en el caso de un trabajador que se encuentra expuesto a contraer padecimientos en los centros de trabajo.

De acuerdo al artículo 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en donde se establecen las funciones de la Secretaría de Salud, transcribiremos

solamente algunas fracciones como son: la XVII, XX, y XXI, que se encuentran relacionados a nuestro tema y son los siguientes.

“XVII.- Poner en práctica las medidas tendientes a conservar la salud y la vida de los trabajadores del campo y de la ciudad y la higiene industrial...”.

En los temas anteriores vimos que la Secretaría de Salud actúa en auxilio con las autoridades encargadas a dar cumplimiento con el Reglamento General de Seguridad e Higiene de Trabajo y de esa forma tienen conocimiento de las precauciones que deberán informar a los trabajadores para que no incurran en actos irreparables, las medidas (la suspensión de trabajo o servicios, la observación personal, cuarentena, entre otros) se adoptarán cuando se considere en peligro inminente a los trabajadores que se encuentren laborando porque en caso de no cumplirlas puede sufrir accidentes o enfermedades.

“XX.- Prestar servicios de su competencia directamente o en coordinación con los gobiernos de los Estados y del Distrito Federal”.

La Secretaría puede actuar de manera inmediata en la realización de sus funciones, pero en ciertos casos celebrará acuerdos de concertación con los gobiernos de cada Entidad Federativa y del Distrito Federal, en cierta forma es para que se dé cumplimiento a la Ley General de Salud, pues prescribe normas de suma importancia

referentes a la vigilancia sanitaria, en el ámbito ocupacional, establecimientos, productos, así entre otros.

Son considerados como autoridades sanitarias los que a continuación mencionaremos:

- a).- El Presidente de la República.
- b).-El Consejo de Salubridad General.
- c).-La Secretaría de Salud.
- d).-Los gobiernos de las Entidades Federativas, incluyendo el Departamento del Distrito Federal.

Los cuales están contemplados en las bases ,1a ,2a, 3a. y 4a. de la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y dice así, "...1a.- El Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna otra Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país.

2a.- En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exótica en el país, el Departamento de Salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionada por el Presidente de la República.

3a.- La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país.

4a.- Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, ... serán después revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competan”.

Consideramos que el Consejo de Salubridad General, por ser un órgano que depende del Poder Ejecutivo, tiene atribuciones de gran interés debido a que una de sus funciones son; rendir opiniones y formular sugerencias al Ejecutivo Federal tendientes al mejoramiento de la eficiencia del Sistema Nacional de Salud y al mejor cumplimiento del programa sectorial de salud y analizar las disposiciones legales en materia de salud y proponer propuestas de reformas o adiciones a las mismas.

Al exponer consejos al Presidente de la República, en cuanto al mejor funcionamiento de las dependencias y entidades de la administración pública, tanto federal como local y las personas físicas o morales del sector social y privado que presten servicios de salud, es una forma de mejorar la prestación asistencial de salud, así también podrán realizar las visitas a los establecimientos de comercio para vigilar que cumplan con las normas sanitarias establecidas por la Ley General de Salud.

Al estudiar las reglas legales de salud expone los proyectos para su perfeccionamiento, por lo tanto es importante su intervención en el ámbito de la vigilancia sanitaria, porque aporta nuevas normas para la regulación de los restaurantes.

También se menciona que las funciones de las autoridades sanitarias tienen el carácter de ejecutivos en nuestro territorio nacional.

“XXI.- Actuar como autoridades sanitarias, ejercer las facultades en materia de salubridad general que las leyes le confieren al Ejecutivo, vigilar el cumplimiento de la Ley General de Salud, sus Reglamentos y sus demás disposiciones aplicables y ejercer la acción extraordinaria en materia de salubridad general...”.

En esta fracción, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se hace alusión a grandes rasgos de las funciones que puede llevar a cabo, bien en la forma directa o en coordinación de ciertas autoridades que ya hicimos mención. Plantearemos cómo es que desarrolla la Secretaría de Salud la vigilancia sanitaria, ya que es uno de los puntos que tenemos interés en conocer, debido a que nuestro tema es referente a los trabajadores en los restaurantes, en dichos establecimientos en algunas ocasiones no se realizan las inspecciones por los inspectores que están encomendados para verificar si efectivamente se cumplen con las medidas que hubieren impuesto la Secretaría, el Instituto Mexicano del Seguro Social y las Comisiones de Seguridad e Higiene.

En el Capítulo Único del Título Cuarto de la Ley General de Salud, se establece respecto a la vigilancia sanitaria, asimismo mencionaremos en primer término el artículo 81, "...corresponde al Departamento la vigilancia de cumplimiento de esta ley y demás disposiciones que dicten en base a ella.

Las dependencias y entidades de la administración pública federal que en el ámbito de su competencia detecten irregularidades que a su juicio, pudieran constituir violaciones a ordenamientos, deberán hacerla del conocimiento del Departamento".

En este precepto prescribe al Departamento del Distrito Federal como el único competente en cuanto a la vigilancia sanitaria, además está facultado para expedir autorizaciones de higiene, asimismo las podrá renovar cuando verifique que no está cumpliendo con los requisitos establecidos por nuestra Ley General de Salud.

En cuanto al artículo 82 del mencionado título dice así, "...a efecto de llevar a cabo la vigilancia sanitaria, el Departamento ordenará la realización de visitas de inspección, las que se efectuarán por personal acreditado. Los inspectores deberán, en el desempeño de sus funciones, apegarse a las normas previstas en esta ley y demás ordenamientos aplicables".

El Departamento enviará a los inspectores a realizar las inspecciones, cuando considere que es necesario vigilar los establecimientos, para verificar si cumplen con las

medidas sanitarias impuestas por las autoridades de salubridad , porque pueden contraer enfermedades, riesgos, los trabajadores que se encuentren laborando en una empresa insalubre.

Respecto al artículo 83 del título citado, en donde establece lo siguiente, "...las inspecciones que ordene el Departamento podrá ser:

a).- Ordinarias, las que se efectuarán en días y horas hábiles, debiendo entenderse por ello, los días y horas de funcionamiento habitual de los establecimientos industriales, comerciales o de servicio".

Los inspectores realizarán las visitas en los restaurantes, durante la jornada de los trabajadores, en el momento en que considere necesario debido al incumplimiento de los mandamientos prescritos por la Ley General de Salud.

"b).-Extraordinarias, las que se podrán efectuar en cualquier tiempo".

Estas se ejecutarán en determinado momento, aún fuera de las horas de trabajo porque así lo amerite las circunstancias de peligrosidad de las actividades que desempeñen los trabajadores.

Transcribiremos lo que establece el artículo 84 del nombrado título y dice así, "...los propietarios, administradores, responsables, encargados u ocupantes de establecimientos comerciales, industriales de servicios o cualquier otro regulado por la ley, ... estarán obligados a permitir el libre acceso a los edificios, construcciones e instalaciones para el desarrollo de su función".

Los patrones de los restaurantes deberán dar todas las facilidades a los inspectores para que puedan cumplir las inspecciones encomendadas.

Mencionaremos lo que ordenan los dos primeros párrafos del artículo 85 del citado título, prescribe lo siguiente, "... para la práctica de las visitas, el Departamento proveerá a los inspectores sanitarios, de órdenes escritas debidamente fundamentadas y motivadas, las que deberán contener el lugar o zona, objeto y el alcance de la inspección, misma que deberá exhibirse a la persona con quien se entienda la diligencia, entregándosele una copia.

Las órdenes podrán expedirse para visitar establecimientos de una rama determinada de actividades o señalar al inspector la zona en la que vigilará el cumplimiento de las disposiciones sanitarias, de todas las personas obligadas al mismo".

El referido precepto establece claramente que para poder llevar una visita de inspección los inspectores, deberán obtener una orden escrita por el Departamento, la

cual contendrá la base de lo solicitado, además se asentarán los motivos de la visita, especificar las cosas y los lugares a examinar, dicho escrito se mostrará a la persona que reciba a los inspectores, y se le hará entrega de una copia de la misma .

Lo anterior es con la finalidad de verificar si efectivamente los sujetos de la relación laboral , realizaron lo que ordena nuestra Ley General de Salud, pues es uno de los ordenamientos que protegen a la clase trabajadora en el desarrollo de sus actividades para evitar riesgos en los restaurantes así entre otros establecimientos.

Haremos alusión al último artículo del predicho título, la cual es el 86, en donde se señalan las reglas que observarán los inspectores durante la aplicación de las inspecciones y dice así, "...I.- Al iniciar la visita, el inspector sanitario deberá acreditarse con la credencial vigente, expedida por el Departamento".

Entendemos que es necesario identificarse los inspectores ante el patrón de los restaurantes, con la credencial que le otorga el Departamento del Distrito Federal.

"II.- El inspector sanitario, deberá requerir al propietario, responsable, encargado, u ocupante del establecimiento..., a efecto de que proponga dos testigos que deberán permanecer, durante el desarrollo de la visita. Ante la negativa o ausencia del visitado, los designará la autoridad que practique la inspección".

En cualquier inspección, antes de iniciarse la diligencia, el inspector solicitará al propietario, el nombramiento de dos testigos que deberán estar presentes en el desarrollo de la visita, pero en caso de que el patrón se negare a dicha elección, entonces lo hará el propio inspector.

"III.- En el acta que se levante con motivo de la inspección, se harán además de las anteriormente señaladas, las circunstancias de la diligencia, de las deficiencias o anomalías sanitarias observadas y en su caso, las medidas de seguridad que se ejecuten y".

En las inspecciones que se realicen se levantará un acta en donde se plasmarán todos los hechos que consideren indispensables en cuanto al quebramiento de las normas sanitarias que adviertan además de las medidas llevadas a cabo por los inspectores.

"IV.- El propietario responsable, encargado u ocupante del establecimiento... podrá, al concluir la visita de inspección, manifestar lo que a su derecho convenga, asentándose su dicho en el acta respectiva y recabando su firma en el propio documento del que se le entregará una copia .

La negativa a firmar el acta o a recibir copia de la misma o de la orden de visita, se deberá hacer constar en referido documento y no afectará su validez ni la de la

diligencia practicada. En todo caso los hechos asentados en las actas de inspección sanitaria, se tendrán por ciertos en tanto no se demuestre lo contrario”.

Al finalizar las visitas de inspección, el patrón podrá agregar lo que estime provechoso en el acta, debiendo firmarla y recibir un duplicado.

En caso de que el propietario se negare a firmar dicho documento o en caso de no querer recibir la copia, o también puede suceder que el encargado del establecimiento, se hubiere negado a que se realizara la inspección, la autoridad deberá hacer constar dichas negligencias respectivas.

Corresponde a la Secretaría de Salud y a los gobiernos de las entidades federativas, otorgar las autorizaciones sanitarias como son: licencias, permisos, registros y de control sanitario, en el ámbito de su competencia.

Las licencias se otorgarán siempre y cuando la solicite la persona interesada para que le sea autorizada a desempeñar ciertas actividades, las cuales se deberán colocar en lugares visibles de los establecimientos, cuya vigencia la determinará la autoridad sanitaria, dependiendo de la actividad que desarrollen.

Los permisos sanitarios se expedirán cuando los interesados acrediten contar con la licencia sanitaria o en todo caso que cuenten con el acta de inspección en donde no se encuentre anomalías.

El registro sanitario lo realizará la autoridad, acreditando a la empresa a realizar algunas actividades que requieran permiso higiénico debido a que así lo solicitan sus funciones.

Las tarjetas de salud son otorgadas a las personas que vayan a realizar trabajos que necesitan una autorización de las autoridades sanitarias, por la peligrosidad de los servicios.

La Secretaría de Salud tiene una función muy importante, porque vigila el cumplimiento a lo que prescribe la Ley General de Salud, entre otros ordenamientos referentes a la salud de los trabajadores, pero consideramos que no atiende a todos los restaurantes, porque en tales establecimientos existen irregularidades referentes al cumplimiento de las normas de seguridad e higiene y lo más factible es que los inspectores sanitarios adscritos a la mencionada Secretaría, deben realizar las inspecciones constantemente para indicar las medidas que adoptarán los trabajadores y patrones.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.-Consideramos que los patrones o representantes de los comercios culinarios deben respetar la jornada legal, ya que la quebrantan ocasionando accidentes y enfermedades entre los meseros, mozos, garroteros, galopinas, etc.

SEGUNDA.-Para subsanar la problemática subsistente en restaurantes respecto al salario, es conveniente que se tome en cuenta la antigüedad de los trabajadores, para determinar su cuantía, de tal forma podrán percibir una remuneración justa.

TERCERA.-En caso de no establecerse por escrito las condiciones de trabajo, de igual forma el trabajador tendrá todos los derechos por la prestación de sus servicios. Pero es necesario establecer la obligatoriedad de la celebración del contrato individual de trabajo cuando los trabajadores ingresan a laborar en los restaurantes, en donde se plasmarán: jornada, salario, vacaciones, así entre otros.

CUARTA.-Las condiciones de trabajo, no podrán ser menos que las determinadas por la ley, pero pueden mencionarse otras que no señala la norma siempre y cuando sea benéfico al trabajador, sin que exista preferencia a ciertos trabajadores en cuanto al color de la piel, a los rasgos físicos, estatura, años, sino que deben ser iguales sin importar la sexualidad de la persona.

QUINTA.-La mejor manera de exigir el cumplimiento de las condiciones de trabajo, es la imposición de sanciones a los empleadores que omitieron su cumplimiento, asimismo sino fue estipulado por escrito el contrato individual de trabajo.

SEXTA.-Nuestra Ley Federal del Trabajo debe prescribir la obligatoriedad del otorgamiento de comida gratuita y con todos los nutrientes que requieren consumir los trabajadores de la propina, para que desarrollen sus funciones con interés.

SEPTIMA.-Cualquier trabajador que preste sus servicios a una o más personas, con ese sólo hecho tienen derecho a ser dados de alta al Instituto Mexicano del Seguro Social, aunque no hubieren celebrado por escrito contrato de trabajo.

OCTAVA.-Si las horas extras sobrepasa el límite estipulado por la ley laboral, es benéfico pactarlas por escrito, para que los trabajadores puedan reclamar su pago, toda vez que es otro de los problemas que sufren los trabajadores de la industria gastronómica.

NOVENA.-Para evitar el incumplimiento del otorgamiento del aguinaldo anual a los trabajadores, se deberá establecer la imposición de formar Comisiones de Seguridad e Higiene en restaurantes, a que vigilen el cumplimiento de dicha prestación.

DÉCIMA.- Las vacaciones es un derecho que tienen los trabajadores de la propina, por lo tanto debe pactarse en un contrato individual de trabajo, el momento de su disfrute y la parte proporcional de la prima vacacional que deben recibir en caso de no laborar la totalidad del año.

DÉCIMA PRIMERA.- Los inspectores de trabajo deben realizar las inspecciones constantemente en restaurantes, para vigilar el cumplimiento de las condiciones de trabajo, asimismo verificarán las normas de seguridad e higiene.

DECIMA SEGUNDA.- El Instituto Mexicano del Seguro Social deberá actuar en coordinación con las Comisiones de Seguridad e Higiene, para realizar las investigaciones en los comercios sobre las causas que originaron los accidentes y enfermedades, de tal modo impondrán medidas de seguridad.

DECIMA TERCERA.- Consideramos que la Secretaría de Salud debe inspeccionar a los establecimientos de restaurantes, antes y después de otorgar las licencias, permisos, etc. para erradicar desigualdades de derechos y evitar accidentes de trabajo.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho individual del Trabajo, Harla, México, 1985.
- 2.- BORREL NAVARRO, Miguel. Análisis práctico y jurisprudencial del Derecho mexicano del Trabajo, Sista, México, 1992.
- 3.- CAVAZOS FLORES. Baltasar. Lecciones de Derecho Laboral. Séptima edición, Trillas, México, 1992.
- 4.- DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I, cuarta edición, Porrúa, México, 1992.
- 5.- DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho mexicano del Trabajo, T.II., Décima edición, Porrúa, México, 1990.
- 6.- DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho mexicano del Trabajo, Décima edición, Porrúa, México, 1990.
- 7.- DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho mexicano del Trabajo T. I. Décima edición, Porrúa, México, 1993.
- 8.- DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho mexicano del Trabajo, Décima segunda edición, Porrúa, México, 1990.
- 9.-E. LAWENBERG, Miriam. et. al., Los alimentos y el hombre. Limusa Wiley, México, 1970.
- 10.- LAURELL ASA, Cristina. et. al., El obrero mexicano 2 Condiciones de Trabajo. Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM., México, 1984.
- 11.- MURRUETA SÁNCHEZ, Alfredo. Cien preguntas y respuestas sobre Seguro Social, segunda edición, Pac, México, s/a.

- 12.- MUÑOZ RAMOS, Roberto. Derecho del Trabajo, T.II., Porrúa, México , 1993.
- 13.- DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. T.I., Séptima edición .Porrúa , México, 1989.

LEGISLACION

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 118a edición, Porrúa , México, 1997.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO, revisada por el Dr. BORREL NAVARRO Miguel, Sista, México, 1995.

LEY GENERAL DE SALUD, Novena edición, Porrúa, México, 1993.

LEY DEL SEGURO SOCIAL, Quincuagésima sexta edición, Porrúa , México, 1996.

REGLAMENTO GENERAL DE SEGURIDAD E HIGIENE EN EL TRABAJO, expedida por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, octubre de 1994.

JURISPRUDENCIA.

La prima vacacional, sexta época, vol. XXVIII, Quinta parte, Amparo Directo, 1340/1958, Manuel Esparza, México.

OTRAS FUENTES.

DAVALOS AGUILAR, Mariana. "Estudio sobre la necesidad de la implantación de una encuesta de sueldos y prestaciones en la Industria Restaurantera", tesis profesional, Universidad Iberoamericana, México, 1987.

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, cuarta edición, Porrúa, México, 1991.

HEMEROGRAFIA.

AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. "Integración del tiempo extraordinario para el Instituto Mexicano del Seguro Social", En Revista Laboral, febrero, de 1994, México.

AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. "Nuevos lineamientos sobre las Comisiones Mixtas de Seguridad e Higiene" En Revista Laboral, marzo de 1995, México.

AMEZCUA ORNELAS, Norahenid. "El aguinaldo", En Revista Laboral, febrero de 1994, México.

SOLANA RIVERO, Manuel. "Botiquines de primeros auxilios en las empresas" En Revista Laboral, marzo de 1995, México.

Senado de la República, Tratados ratificados y convenios ejecutivos celebrados por México, T.IV(1908- 1923), México, 1979.

V. b.
