

172
2ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

**ESTUDIO JURIDICO DE LA ESTABILIDAD LABORAL
COMO FACTOR DETERMINANTE PARA OBTENER
LA PRIMA DE ANTIGUEDAD**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ERNESTO LARA RAMOS



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ACATLAN, EDO. DE MEXICO

06/06/98



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

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

DEDICO EL PRESENTE TRABAJO:

**A LA MEMORIA DE MI
INOLVIDABLE HERMANO
DANIEL Y MI PADRE ERNESTO
EN SU DESCANSO ETERNO . . .**

**A MI MADRE INOCENCIA
POR SU EJEMPLO DE
HONRADEZ Y TRABAJO**

**A MI HIJA ARANTXA FRUTO
DE FE Y ESPERANZA**

**A MIS HERMANOS MARIA
GUADALIPE Y TOMAS, POR
SU APOYO Y COMPRESION**

**A MIS SOBRINOS ERNESTO,
JORGE ANTONIO Y DANIEL,
PROXIMOS PROFESIONISTAS**

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

El presente estudio tiene como fin, hacer un análisis jurídico del marco que contempla a la estabilidad laboral, como único medio de obtención de la prima de antigüedad consagrada en el artículo 162 de la Ley de la materia en cuestión, mismo que indiscutiblemente es violado, por el patrón, al continuar con los contratos llamados a prueba o eventuales.

En consecuencia esta investigación tiene por objeto escudriñar en esta figura jurídica, y hacer patente a través de imposición de sanciones, aplicadas a través de la inspección del trabajo y derivados de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social su efectiva aplicabilidad.

Para tal efecto, se contemplan cuatro capítulos que van desde el marco jurídico histórico, hasta el análisis de la prima de antigüedad y su problemática derivada de la retroactividad, prescripción y jubilación.

En consecuencia me permití hacer algunos comentarios a lo largo del presente trabajo, que quizás permitan hacer más interesante su lectura.

Asimismo, expongo conclusiones, con las que no pretendo sean la panacea para resolver esta problemática laboral, pero sí contribuyan al esclarecimiento y perfeccionamiento en cuanto preferencias y ascenso, y por otro lado, se busca la conciencia de la parte que contempla los factores económicos.

C A P I T U L O P R I M E R O

ANTECEDENTES HISTÓRICOS, MARCO JURÍDICO NACIONAL

En Inglaterra antes de la Revolución Industrial sus habitantes se ganaban el pan, trabajando la tierra. Las condiciones de vida y la labor variaban de acuerdo a las características climatológicas y del subsuelo. Otra actividad era la industria textil, fruto principal de la economía campesina que ocupaban a casi toda la familia auxiliada de molinos movidos por caballos o por la fuerza hidráulica, la industria del carbón controlada por los terratenientes. En esta época en su mayor parte los obreros trabajaban a destajo, se les concedían sumas mínimas para satisfacer sus necesidades inmediatas y se les cubría un sueldo a la semana o quincenalmente. Otra característica fue que la contratación se realizaba por un año, lo cual daba garantía en el trabajo y estabilidad, evitaba la posibilidad de ser enrolados a las órdenes de la corona, dichas condiciones les hacían aceptar el trabajo en condiciones infrahumanas. Sobre el particular reproducimos lo siguiente: "El inicio de la Revolución Industrial, se ubica en el año de 1760, no fue sólo un fenómeno económico, asociado a los nombres de los inventores, ya que los cambios que produjo no afectaron sólo a la industria, sino también fueron sociales e intelectuales". (1)

El Lic. Miguel Cantón Moller sostiene: "Que la creación de fábricas, hace que los campesinos se transformen en proletarios, ya que los concurrentes a esas empresas, que son hombres, mujeres y niños, son explotados con agotantes jornadas, salarios bajos, que eran la base de competencia entre los empresarios, pero al estar reunidos se dan cuenta de que tal vez en conjunto pudieran obtener algo que

solos no pueden lograr. Se dan cuenta de las necesidades generales, los problemas comunes, de sus aspiraciones iguales y es así como empiezan a parecer un espíritu de clase. (2)

Los Derechos del Hombre, un libro de Tomas Price, que llegó a tener mucha influencia en la vida de la sociedad de entonces, ya que en manos de los obreros ingleses son los que comienzan a organizar las primeras agrupaciones. Así en el año de 1824, la naciente burguesía logra que se reconozca en Inglaterra la libertad de asociación, lo que produce un claro antecedente para las sociedades gremiales y sindicatos.

La gran importancia que tuvieron las organizaciones por los obreros en ese tiempo, que incluso llegaron a poner en peligro los privilegios de la gran burguesía, que provocó que se decretará una Ley que prohibiera a los obreros intervenir a participar en toda actividad política. Esa dinámica generó grandes victorias, como la reducción de las jornadas de trabajo para los hombres, mujeres y niños.

La lucha de los trabajadores ingleses, tuvo un gran impacto que logró se extendiera a otros países del continente europeo que se consideraban con mayor desarrollo económico.

En Francia se estableció en el siglo XVIII la prohibición para que los obreros se reunieran con el objeto de formar sociedades. Sin embargo, durante la Revolución Francesa, movimiento inminentemente burgués, que se fortaleció con el apoyo de los trabajadores industriales, éste no sirvió para que se les concedieran mayores libertades.

La importancia de este movimiento fue la aparición del documento de más importancia para el derecho laboral, que se llamó "La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" y que contenía el respeto a los derechos inalienables como la propiedad, la vida, la libertad, la seguridad jurídica, la resistencia de opresión y la abolición de los derechos de privilegio. A este documento por sí la situación del proletariado y campesino francés, se le puede reconocer como la primera legislación laboral, que aunque no reglamentó la jornada de trabajo, se concretó a señalar que ésta sería humana, nunca excesiva y proporcional al trabajo.

Independientemente de la creación del citado documento, la lucha en el poder continuaba, se impidió la organización de los trabajadores. Surgió la Ley que prohibía la organización de los obreros, misma que en uno de los artículos establece:

ARTICULO 2º.- Los ciudadanos de un mismo oficio o profesión, los artesanos, comerciantes y compañeros de un arte cualquiera no podrán reunirse para nombrar presidente o secretario, llevar registros, deliberar, tomar determinaciones o darse un régimen para la defensa de sus pretendidos intereses comunes.

Sin embargo, a pesar de las difíciles condiciones que prevalecían se empezaron a formar las bolsas de trabajo, orientadas a la solución de problemas de colocación y auxilios mutuos, pero también realizaban propaganda y constituían fondos de resistencia. Así se creó la Federación de Bolsas de Trabajo, por el trabajador Fernando Pelloutier, un anarquista que aprovechaba la organización

para atacar al sistema social, se puede decir que esta Federación fue el primer paso para el sindicalismo.

Por su parte el movimiento Alemán se observa que esta ligado al socialismo científico. Se inicia con el fracaso del utópico y con las ideas de Marx y Engels. Documento de la trascendencia en nuestra materia en el Manifiesto Comunista, que recomienda diversos aspectos de la vida entre los trabajadores y los patronos, tales como:

- a) La existencia de la lucha de clases.
- b) La existencia de oposición de las clases determinadas por el sistema de la propiedad privada.
- c) La teoría de la Revolución.
- d) La sociedad socialista del futuro.
- e) La desaparición del Estado.

Aunque una gran parte de los vaticinios marxistas se han cumplido, otros no, en particular la desaparición del Estado como administrador de la sociedad, cuya vida por el contrario parece fortalecer cada día más con su presencia.

Concretamente podríamos decir que analiza el desarrollo histórico de la sociedad desde el punto de vista materialista, la economía es el punto medular sobre la que se puede fincar toda la

sociedad. En materia laboral pugnaba por la reducción de la jornada de trabajo.

En Alemania se permitió la asociación sindical y no eran perseguidos quienes la organizaban. El General Bismark, gran estadista para dar fuerza a sus decisiones, contando con el apoyo popular, hace que se autorice el Derecho de Asociación Sindical.

Ya en México y en la época precolonial se hace referencia a las diversas artes y oficios a que se dedicaban los antiguos mexicanos: Cantores, Hechiceros, Brujos, Tejedores, Oficial de Pluma, Platero, Fabricante de Calzado, Armas, etc. Los Obreros y artesanos en general, empezaban como aprendices y sólo quedaban autorizados para ejercer el oficio o arte después de aprobar un examen.

Los artesanos y obreros formaban gremios, que estaban integrados por maestros, oficiales y compañeros así como aprendices, pero siempre bajo la advocación de algún santo. El Lic. Miguel Cantón Moller, al respecto nos dice: "En realidad nada se sabe al respecto de las horas de trabajo, salario y relaciones de trabajo, cómo se regulaban, ya que no obstante de la existencia de la esclavitud, debió de reglamentarse para los artesanos y obreros libres". (3)

En México Colonial es el período comprendido entre la conquista y la independencia. Las disposiciones más importantes durante los tres siglos de coloniaje en nuestro país fueron la Leyes de Indias.

La importancia del estudio de la legislación de Indias, no requiere de las mayores justificaciones, solamente hasta la consumación de la Reforma pudo darse por derribada la estructura económica y jurídica del feudalismo en nuestro país. Lo más importante de la legislación de Indias, lo señalaremos en las siguientes disposiciones fundamentales, en materia del Derecho del Trabajo:

- 1.- La idea de la reducción de las horas de trabajo.
- 2.- La jornada de 8 horas, repartida convenientemente.
- 3.- Descansos semanales por motivos religiosos, es decir que los indios, negros y mulatos no trabajen domingos y días de guardar.
- 4.- Pago de séptimo día.
- 5.- Protección al salario de los trabajadores y en especial respecto al pago en efectivo, pago oportuno y pago íntegro, con la obligación de hacerlo en presencia de personas que lo calificará para evitar engaños y fraudes.
- 6.- Tendencia a fijar el salario.
- 7.- Protección a la mujer en cinta y 14 años de edad necesaria para el trabajo.
- 8.- Protección contra labores insalubres o peligrosas, a menores de 18 años se les prohíbe acarrear bultos.

9.- El principio procesal de VERDAD SABIDA, operaba en favor de los indios.

10.- El principio de las casas higiénicas, obligación para los dueños, distintas para cada sexo, cómodas y suficientes, camas, mantas, ropa, aparte otras para los enfermos.

11.- Atención médica obligatoria y descanso pagado por enfermedad.

Desafortunadamente estas normas no funcionaron, algunas causas que impidieron su incumplimiento fueron: la falta de sanción suficiente en la Ley misma; la falta de un instrumento efectivo para hacer cumplir la ley o para la investigación de anomalías; la confabulación con sus autoridades; la ignorancia de la Ley misma y las contradicciones de unas leyes con otras.

El maestro Néstor de Buen Lozano, señala en su obra El Derecho del Trabajo, la siguiente reflexión: "En realidad las leyes de indias, perdieron su continuidad con el complejísimo problema del establecimiento del marco jurídico, no sólo de hecho, y lo que pudo ser un modelo, se convirtió en el paso del tiempo en sólo una reliquia histórica y para quienes la dictaron nuestra admiración y respeto". (4)

Durante el desarrollo de la guerra de Independencia, debemos señalar que eran momento demasiado ocupados en la política de los gobiernos que sucesivamente ocupaban el poder, viviendo seguramente, en su Estado de anarquía y de inseguridad social, razón por la cual dejaron al azar los aspectos industriales, así como la reglamentación de los derechos de los trabajadores.

A pesar de la hondura del pensamiento de Don José María Morelos y Pavón, el Siglo XIX no conoció el Derecho del Trabajo en su primera mitad, se continuó aplicando el viejo Derecho Español, las Leyes de Indias, Las Siete Partidas, La Novísima Recopilación y sus normas complementarias. Así vemos que las condiciones de los trabajadores no sólo no han mejorado, sino más bien sufrieron las consecuencias de las crisis políticas y económicas del movimiento independentista.

"En los Sentimientos de la Nación Mexicana", de Don José María Morelos y Pavón de 1813, fue la primera disposición que afrontó con seriedad el problema de los trabajadores y de las jornadas de trabajo, mismo que en su párrafo doce sostuvo: "Como la buena ley es superior a todo hombre, las dicte nuestro congreso deben ser tales, que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indiferencia de tal suerte que se aumente el jornal del pobre, mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto". (5)

Por otro lado, en esta época se hicieron reclamaciones sobre los derechos, los oficiales y los compañeros de cada especialidad, esto origina que el General Morelos incluyera en la Constitución de Apatzingán, documento de gran importancia para el movimiento social el cual esta inspirado en Los Sentimientos de la Nación de Morelos e incluyera en el artículo 38 lo siguiente:

"Que ningún género de cultura, industria y comercio puede ser prohibido a los ciudadanos excepto los que formen la subsistencia pública".

Asimismo en el artículo 39, se habló ligeramente de la libertad que tenían los individuos al trabajo y a la vida.

Un aspecto importante de comentar fue que se originaron las primeras organizaciones artesanales que sustituyeron a los antiguos gremios en el año de 1843, al respecto reproduzco la siguiente cita: "Asimismo se crearon las juntas de fomentos de artesanos y juntas menores, que trataron de fomentar la protección de la industria nacional y de defenderla de la competencia de productos extranjeros, también intentaron crear fondos de beneficencia pública, mediante la aportación de cuotas par el socorro de sus beneficiarios, con el objeto de establecer en última instancia cajas y bancos de ahorro". (6)

La Revolución de Ayutla que permitió la expulsión definitiva del General Santa Ana del poder y el Presidente Comonfort nombrado en sustitución del General Juan Alvarez, el 11 de Diciembre de 1855, reunió al Congreso Constituyente en la Ciudad de México el 17 de febrero de 1856, a efecto de promulgar el proyecto de constitución, Del mencionado congreso, resultó la creación de la Constitución de 1857, que pudo haber sido el nacimiento de nuestro derecho laboral. Sin embargo, hay que destacar que en el desarrollo de los trabajadores en la constitución, la participación de los diputados del Estado de Jalisco, Ignacio Ramírez e Ignacio L. Vallarta, quienes por un lado establecen una defensa de los derechos de los trabajadores no reconocidos en el proyecto, una crítica al mismo por favorecerlo y una intervención a la industria o del trabajo, señalada en el artículo 17. Así veremos que el resultado de las discusiones condujo al Congreso, a aprobar al trabajo como garantía individual en el artículo 5º, cuya revisión más tarde dio

origen al artículo 123 de la Constitución Política de 1917, el cual textualmente dice así:

“Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida y el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o destierro”

Con la guerra de tres años, desde Veracruz, Juárez en su carácter de Presidente de la República, dicta diversas leyes que vinieron a reformar la condición política del país, particularmente en todo lo relacionado con el clero, dichas leyes fueron emitidas en 1859, mismas que a continuación mencionamos: La Ley de Nacionalización de los Bienes Eclesiásticos, la Ley del Matrimonio Civil, la Ley Orgánica del Registro Civil, la Ley del Estado Civil de las Personas y otras más que en conjunto son conocidas como las Leyes de Reforma.

El 13 de diciembre de 1870, Juárez promulga el primer Código Civil Mexicano, que pareció estar destinado para la material laboral al interpretar en un capítulo especial el contenido de lo que se establecía en los artículos 4º y 5º de la Constitución de 1857, pues en los capítulos de los contratos civiles comprendió:

- 1.- El Contrato de Servicio Doméstico.
- 2.- El Contrato de Servicio por Jornal.

3.- En Contrato por Obra o Destajo o a Precio Alzado.

4.- El Contrato de Porteadores o Alquiladores.

5.- El Contrato de Aprendizaje.

6.- El Contrato de Hospedaje.

Debemos señalar que para la elaboración del citado Código, se tuvo la influencia de una corriente contractualista, de tal forma que en otra cosa en los contratos se dejó sentir y que además por la naturaleza de los contratos de obra, fue este capítulo quizás la única fuente en que las relaciones laborales encontraron su reglamentación hasta el año de 1917 en el artículo 123 Constitucional.

El maestro Néstor de Buen Lozano, en su obra nos comenta la siguiente cita: "Debemos de entender que Juárez fue admirable, su enérgico patriotismo, su valor, la entrega absoluta al interés de la patria por encima de cualquier conveniencia personal, a parte de ello su importante obra jurídica, pero en cuanto a los intereses de la base trabajadora de esa época su obra fue estéril e injusta". (7)

En esta etapa histórica de México, interesaba más a los gobernantes el poder político sin medir las consecuencias, es cierto que se lograron obtener muchos beneficios, pero en el plano de lo laboral fueron mínimas sus aportaciones.

Debemos mencionar que en el último tercio del siglo XIX se desarrolló una tendencia a las ideas socialistas llegándose a publicar

varias gacetas y revistas, de las cuales mencionaremos las siguientes: "El Socialista (1871-1888); La Comuna (1874-1875); En ese mismo año apareció La Huelga y El Hijo del Trabajo (1876-1886). En virtud de lo anterior, se inició la creación de sociedades mutualistas, tales como: La Gran Artística, la cual nació en el Ex-convento de Santa Clara. La Sociedad Fraternal secreta con 12 miembros de 1886. La Fraternidad de Sastres de 1864. La Sociedad de Artesanos y Agricultores de 1871. La Sociedad Artística e Industrial. Por otro lado tenemos que en año de 1871, se forma el primer organismo obrero de importancia "El Gran Círculo de Obreros", gracias a la unificación de diversos núcleos obreros organizados en cooperativas, constituyen un organismo central de carácter nacional al que denominan CIRCULO DE OBREROS DE MÉXICO, y en éste se congregan todas las sociedades, cooperativas, mutualistas y hermandades.

En el año de 1875, El Gran Círculo de Obreros tenía ya 28 sucursales en el país y está apoyado por todas las demás organizaciones obreras. Dentro de su reglamento mencionaremos las 7 primeras cláusulas de importancia:

- I.- Mejorar por todos los medios legales la sustitución de la clase obrera en su condición social, moral y económica.
- II.- Proteger a la misma clase contra los abusos de los capitalistas y maestros de talleres.
- III.- Relacionar entre sí a toda clase obrera en México.
- IV.- Aliviar en sus necesidades a los obreros.

V.- Proteger a la industria y al progreso de las artes.

VI.- Propagar entre la clase obrera la instrucción de sus derechos y obligaciones sociales y en lo relativo a las artes y oficios.

VII.- Establecer todos los círculos necesarios en la República, a fin de que estén en contacto los obreros del estado con los de la capital,

Al respecto el maestro Néstor de Buen, nos dice: "El Gran Círculo Obrero", publicó el 20 de noviembre de 1874, un proyecto de reglamento general para regir el orden de trabajo de las fábricas unidas del Valle de México, el cual nunca fue aplicado por diversas cuestiones políticas, pero no deja de ser un importante antecedente para el Contrato Colectivo de Trabajo". (8)

I.1 Ley Federal del Trabajo de 1931.

Con la aparición del artículo 123 en nuestra Constitución los conflictos de trabajo que estaban relativamente paralizados por temor de los trabajadores salen a la luz, y los Estados se ven en la necesidad de dictar diversas disposiciones, que en la mayor parte de las veces son incompletas pero encaminadas a la solución de los conflictos protegiendo a los trabajadores bajo las normas mínimas señaladas en esa disposición constitucional. En el período de 1917 a 1929 en que se reformó la constitución, se dictaron 53 decretos reglamentados y leyes reglamentarias, entre las que se destacan:

A.- La Ley del Trabajo del Estado de Veracruz, por el General Cándido Aguilar, en su esencia fue de las más importantes y modelos para las leyes de las restantes Entidades Federativas. Sirvió como precedente de la Ley Federal del Trabajo de 1931.

B.- Un decreto del Presidente Carranza de 1917 estableció la forma de integración de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y las medidas que debían adoptar en los casos de paros empresariales. Otro decreto de 1919 reglamentó el descanso semanal.

C.- La Ley del Trabajo del estado de Yucatán de Carrillo Puerto del 20 de octubre de 1918, sostuvo los más avanzados conceptos sobre el socialismo.

D.- La Ley Reglamentaria del Artículo 4º Constitucional de 1925 obra del Congreso de la Unión reguló la libertad del trabajo.

E.- En 1927 el Congreso de la Unión, expide un decreto que establece la jornada de trabajo en los establecimientos comerciales.

F.- El 27 de septiembre de 1927 el Poder Ejecutivo expide un decreto a través del cual creaba la Junta de Conciliación y Arbitraje y de las Juntas Federales de Conciliación, fue decreto reglamentario de las leyes de ferrocarriles, petróleo y minería, las cuales hacían posible la intervención de las autoridades locales. Posteriormente se expidió un reglamento al que se sujetó la organización y funcionamiento de las juntas.

La gran cantidad de leyes expedidas en los Estados dan a los trabajadores tratos distintos que implican la negación del principio democrático de la igualdad de los derechos y beneficios, cuando surgía un conflicto colectivo o huelga que abarca a 2 o más estados, éstos no podrían intervenir, pues sus decisiones carecían de eficacia fuera de su jurisdicción. Ante tal situación, el 6 de septiembre de 1928 se modifica el artículo 123 en su párrafo introductorio y la fracción X del artículo 73 de la constitución y se adopta la solución de una sola ley del trabajo que sería expedida por el Congreso de la Unión, pero su aplicación correspondería a las autoridades federales y locales mediante una distribución de competencia. De este modo se abrió el camino para la expedición de una Ley Federal del Trabajo aplicable a toda la República.

Así tenemos que la reforma al artículo 123 de la Constitución en mención, quedó en los siguientes términos:

ARTICULO 123.- El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

A.- Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo.

De igual manera tenemos que la fracción X del artículo 73 Constitucional, a que hemos hecho referencia quedó así:

ARTICULO 73.- El congreso tiene la facultad:

X.- Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros,

energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123.

Fue así como se privó a los Estados de la facultad legislativa en esta materia y asumiéndola la federación.

En el mismo año de la reforma Constitucional, el Presidente interino Lic. Emilio Portes Gil encomendó la integración de una comisión para elaborar un proyecto de Ley Federal del Trabajo, la comisión se integró con los CC. Lic. Praxedis Balboa, Enrique Delhumeau y Alfredo Iñárritu, que designó al proyecto como Código Federal del Trabajo o también como proyecto Portes Gil. Dicho proyecto cuando fue presentado al poder legislativo para su aprobación, encontró una fuerte oposición en las cámaras y del movimiento obrero. Se establecía el principio de la sindicación única, pero lo más grave estaba en el capítulo de la huelga que consignaba en arbitraje obligatorio, con la posibilidad para las partes de no someterse al arbitraje, pero si eran trabajadores los insumisos se daba el contrato de trabajo por terminado y si eran los patrones sucedía lo mismo y se les condenaba a pagar las indemnizaciones correspondientes. El proyecto fue rechazado por el Congreso de la Unión particularmente por la Cámara de Diputados. Este documento fue el primer antecedente legislativo de la Ley Federal del Trabajo de 1931.

La Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo convocó a una convención obrero-patronal en el año de 1931 durante la cual se hicieron modificaciones al proyecto antes expuesto.

El citado proyecto una vez revisado pasó con el nombre de "Proyecto de la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo", el cual fue convertido en iniciativa de ley por el Presidente de la República el Ingeniero Pascual Ortiz Rubio, siendo el Secretario del ramo el Lic. Aarón Saenz, quien tuvo una participación fundamental en el proyecto y al que ya no se le dio el nombre de Código, sino de Ley. El mismo fue discutido en Consejos de Ministros y remitido al Congreso de la Unión donde fue ampliamente debatido y previo un número importante de modificaciones, fue aprobado y promulgado el 18 de agosto de 1931.

Podemos afirmar que la Ley Federal del Trabajo de 1931 tuvo una orientación proteccionista hacia el trabajador, sin llegar al paternalismo, durante su vigencia sufrió diversas reformas, de las que señalaremos las más importantes:

- 1.- Se modificó el artículo 37 señalando que la edad mínima para trabajar sería de 12 años, ya que originalmente se hablaba de menores de 16 años.
- 2.- Se amplió el descanso por natalidad, que únicamente era de 8 días previos al parto y un mes posterior, al término que ahora concede la ley.
- 3.- Las vacaciones también se incrementaron.
- 4.- Los salarios mínimos serían fijados previos estudios por la Junta de Conciliación y Arbitraje, posteriormente se pasó al sistema de

comisiones regionales y una nacional, que es la que resuelve sobre los mismos.

5.- Quizás la modificación más importante fue la inclusión de las normas para el pago de la participación de utilidades de la empresa a los trabajadores.

La Ley Federal del Trabajo de 1931 llegó a tener una larga vida y podemos afirmar que cumplió con el objetivo de mantener la paz industrial y laboral en general, concilió con su aplicación muchos intereses encontrados en la vida de la producción económica, mantuvo la paz social, contribuyó al desarrollo del país y solamente fue necesario sustituirla debido a los cambios sufridos por el tiempo en la sociedad en que vivimos.

1.2 Nueva Ley Federal del Trabajo de 1970.

Sobre la nueva Ley Federal del Trabajo, el emérito laboratorista Mario de la Cueva, nos dice: "La elaboración de la nueva Ley Federal del Trabajo configuró en proceso democrático de estudio y preparación de la ley social. En el punto de partida para el desenvolvimiento de los principios de justicia social que brotan del artículo 123, su consulta y discusión pública con la fuerza activa de la vida nacional, trabajadores, patrones, sindicatos, escuela de derecho, institutos jurídicos y económicos, autoridades del trabajo y en general con los representantes de los intereses nacionales que constituyen una consulta y un debate con el pueblo". (9)

Antes de que se iniciaran los trabajos para la creación de la nueva Ley se dieron algunas reformas al artículo 123 Constitucional, que podemos afirmar que en su mayoría han sido procedentes y atinadas, mismas que señalaremos y determinaremos sus objetivos a continuación.

A.- Con fecha 12 de septiembre de 1933 un grupo de diputados presentaron una iniciativa para reformar la fracción IX, relativa a la fijación de los salarios mínimos. Se pasó a discusión a las Cámaras y se aprobó el 3 de octubre, publicándose el 4 de noviembre de 1933.

B.- El 29 de abril de 1938 el Presidente de la República Lázaro Cárdenas envió una iniciativa relativa a la reforma y derecho de huelga, restringiéndose dicha situación a los trabajadores de establecimientos y servicios que dependen del Gobierno en caso de guerra. Se pasó a discusión a ambas Cámaras, finalmente el dictamen se aprobó y se publicó el 31 de diciembre de 1938 en el Diario Oficial.

C.- El 7 de noviembre de 1941 el titular del Ejecutivo General Manuel Ávila Camacho, envió una iniciativa proponiendo incluir diversas materias dentro de las facultades para legislar del Congreso de la Unión en la fracción X del artículo 73 Constitucional. La misma fue turnada a comisiones donde resolvieron que sí era procedente pero que siendo materia de trabajo lo que se establecía para legislar también debería aparecer en el artículo 123 creándose así la fracción XXXI en este último. Fue aprobado por unanimidad de votos por ambas Cámaras y se publicó la reforma en el Diario Oficial el 18 de noviembre de 1942.

D.- El Presidente de la República Adolfo López Mateos mandó una iniciativa a la Cámara de Senadores relacionada con la adición del apartado "B" al artículo 123 Constitucional, dando así a los trabajadores al servicio del Estado una reglamentación laboral aparte. Las dos Cámaras aprobaron por unanimidad el dictamen, declarando adicionada a la Constitución del apartado "B" del artículo 123 ordenándose su publicación el 5 de diciembre de 1960.

E.- El Ejecutivo de la Unión presentó a la Cámara de Senadores el día 27 de diciembre de 1951, la iniciativa para reformar las fracciones II, III, VI, XXI, XXII, XXXI del apartado "A" del artículo 123 Constitucional, las cuales se referían al trabajo de los menores cuya edad mínima se incrementa, un concepto más humano y moderno de los salarios mínimos y un procedimiento más eficaz para su determinación, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, sobre la estabilidad en el empleo y se adicionan una rama de actividad a la competencia federal, la cual fue aprobada por unanimidad y el decreto salió publicado en el Diario Oficial el 21 de noviembre de 1962.

Esta última reforma se dio gracias al análisis que realizaron los miembros de la comisión encargada de formular un anteproyecto de la Ley del Trabajo designada e integrada por el Presidente Adolfo López Mateos y el Secretario del Trabajo y Previsión Social, Lic. Salomón González Blanco; la presidenta de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, Lic. María Cristina Salmorán de Tamayo; el presidente de la Junta Local de Conciliación y Arbitraje, Lic. Ramiro Lozano y el maestro emérito de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M., Lic. Mario de la Cueva.

Sin embargo, una vez que se aprobaron las reformas antes citadas, el anteproyecto de ley quedó en los archivos de la Presidencia de la República, siendo éste el primer antecedente de la Ley Federal del Trabajo de 1970.

Al inicio del año de 1967 el nuevo Presidente de la República, Lic. Gustavo Díaz Ordaz, designó a una segunda comisión la cual quedó integrada por la mismas personas que anteriormente habían sido nombradas, sólo agregaron al profesor de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M., Lic. Alfonso López Aparicio, a fin de que prepararan un segundo proyecto de la Ley del Trabajo.

A principios de 1968 la comisión analizó y estudió toda la documentación relacionada con el proyecto, se lo presentó al Presidente ya concluido. A propuesta del Ejecutivo el anteproyecto así nombrado, se divulgó entre los sectores interesados para que expresaran su opinión y formularan sus observaciones.

La postura de la clase patronal fue negativa y rechazaba todas las normas que se proponían mejorar las prestaciones de los trabajadores, además señalaban que la proyectada reforma no debía referirse a las partes sustantivas de la ley de 1931, sino únicamente a los aspectos procesales.

Los representantes de los trabajadores presentaron observaciones y propuestas, aceptaban que el anteproyecto satisfacía sus aspiraciones en buena medida, pero sostuvieron que podía mejorarse.

Después de emitir los sectores interesados sus observaciones, la comisión redactó el proyecto final al que precedió una exposición de motivos. El Presidente de la República en el mes de diciembre de 1968 envió a la Cámara de Diputados la iniciativa de ley de la Nueva Ley Federal del Trabajo.

Así se efectuó una segunda ronda de discusiones con la participación de los representantes de los patrones y los trabajadores, para expresar sus observaciones y sugerencias con mayor libertad. Una vez concluidas esas reuniones con los representantes de los sectores, diputados y senadores invitaron a la comisión redactora al proyecto a un cambio de impresiones, al cabo de la misma se determinó que el proyecto no sufría ninguna modificación en sus principios, institucionales y normas fundamentales, logrando una armonía entre los diversos preceptos y la precisión de algunos conceptos.

Finalmente fue aprobada y publicada en el Diario Oficial el 1º de Abril de 1970 y entró en vigor el 1º de Mayo de ese mismo año.

Los creadores de la ley de 1970 se propusieron formular una nueva ley que respondiera a las transformaciones sociales y económicas de nuestro país, esto es lo que la Nueva Ley Federal del Trabajo tendría que adecuarse permanentemente a la vida, a fin de hacerse a la idea de que el Derecho del Trabajo es un estatuto dinámico en constante cambio y siempre inconcluso.

I.3 Reforma a la Ley Laboral 1980.

A continuación mencionaremos las más importantes reformas al artículo 123 Constitucional y a sus leyes reglamentarias:

- El 24 de diciembre de 1971 el Titular del Ejecutivo cumpliendo un acuerdo en el seno de la Comisión Nacional Tripartita, Secretaria del Trabajo y Previsión Social, El Banco de México y la Presidencia de la República presentó la iniciativa de reforma a la fracción XII del apartado "A" del artículo 123 Constitucional, que establecía la creación del Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT). Dicho proyecto fue aprobado ante las Cámaras. El decreto relativo fue publicado el 24 de febrero de 1972 en el Diario Oficial.

-Otra reforma también propuesta por el Presidente de la República con fecha 29 de diciembre de 1972, la cual se refería al inciso f) de la fracción XI y al segundo párrafo de la fracción XII, ambas del apartado "B" del artículo 123 Constitucional, misma que ordenaba la creación del Fondo Nacional para la vivienda de los Trabajadores al Servicio del Estado (FOVISSSTE), creando igual derecho para los integrantes de las fuerzas armadas.

- Con fecha 14 de noviembre de 1974 nuevamente el Titular del Ejecutivo envió varias reformas a la Carta Magna, entre ellas estaba la creación de los Estados de Baja California Sur y Quintana Roo, respecto al artículo 123 Constitucional se reformaron el apartado "A" de la fracción II: Que prohibía el trabajo industrial y nocturno para menores de 16 años. La fracción V: Relativa a los descansos maternos. La fracción XI: Que establecía igualdad para la mujer en el

caso del tiempo extra y pago del 100% como a los hombres. La fracción XV: Agregando la protección a las mujeres embarazadas. La fracción XXV: Relativa a los servicios de colocación, dando preferencia a quienes representan la única fuente de ingreso de su familia. La fracción XXIX: Que se refería a la incorporación de la seguridad social al servicio de guarderías infantiles. Por lo que toca al apartado "B" se reformó la fracción XI: Que menciona lo relativo a la protección de las mujeres embarazadas. Dichas reformas fueron aprobadas por unanimidad y se dio la respectiva publicación en el Diario Oficial el 27 de diciembre de 1974.

- Por iniciativa del Presidente de la República el 27 de diciembre de 1974 se modifica nuevamente el artículo 123 Constitucional, ahora en su fracción XXXI que establecía las nuevas ramas de actividad a la competencia federal, la cual fue aprobada por las Cámaras y el decreto de reforma se publicó el 6 de enero de 1975.

- El año de 1976 fue propicio para reformar los siguientes artículos de la Ley Federal del Trabajo: 28, 97, 103 bis, 121, 122, 127, 154, 600, 664, 726, 748 y 777, los cuales establecían el procedimiento para los pagos adicionales de reparto de utilidades, para que el FONACOT pudiera conceder crédito y éstos fueran deducibles del salario, para la validez de la cláusula de admisión sindical, para los derechos intransferibles de preferencia que establece la ley y para la creación de las Juntas Especiales de Conciliación y Arbitraje, que facilitaba la descentralización laboral

- El Titular del Ejecutivo envió una iniciativa de modificación a las fracciones XII y XIII del apartado "A" del artículo 123 Constitucional,

dichas reformas establecían que en los centros de trabajo en donde su población excediera de 200 habitantes se reservará a áreas para mercados públicos, para los servicios municipales y centros recreativos. Asimismo, mencionaba que las empresas, cualesquiera que sea su actividad, estarán obligadas a proporcionar a los trabajadores la capacitación y adiestramiento para el trabajo, donde la ley reglamentaria determinará los sistemas, métodos y procedimientos conforme los cuales los patrones deberán cumplir con dicha obligación. Tal iniciativa fue aprobada, dándose el respectivo decreto en el Diario Oficial el 9 de enero de 1978.

- En el mismo año de 1978 se adicionó con un primer párrafo el artículo 123 Constitucional, para establecer que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil.

- Como resultado de la fuerza expansiva de la Ley Federal del Trabajo de 1978 se adicionaron los artículos 353-A al 353-I al capítulo XVI del Título Sexto, que comprendían a regular el trabajo de médicos residentes en períodos de adiestramiento de una especialidad.

- Las reformas al Derecho Procesal del Trabajo surgen por iniciativa del Ejecutivo Federal presentada el 18 de diciembre de 1979, se lograron importantes reformas a los Títulos Catorce y Quince de la Ley Federal del Trabajo, modificaciones en el procedimiento de huelga a la adición de dos párrafos al artículo 47 de la misma ley, las citadas reformas y adiciones entraron en vigor el 1º de mayo de 1980.

Al respecto el maestro Mario de la Cueva nos indica: "Que se estableció un nuevo Derecho del Trabajo, que representa un

importante avance respecto al proceso contemplado en la ley de 1970 y que tiene un señalado propósito de restablecer y mantener una verdadera igualdad en el proceso laboral". (10)

A continuación mencionaremos algunas características primordiales de la presente reforma procesal:

- 1.- Que es un proceso social distinto al dispositivo o inquisitorio.
- 2.- Que establece la suplencia de la deficiencia de la queja a favor de los trabajadores.
- 3.- La preponderancia de la oralidad e inmediatez, dentro de un proceso público, gratuito y que se inicia a instancia de parte.
- 4.- Simplicidad procesal al no exigirse formalidad alguna.
- 5.- La obligación jurídica de las partes de aportar todas las pruebas sin importar a quien le corresponda la carga de la prueba, evaluándolas en conciencia.
- 6.- Asistencia legal en el proceso a los trabajadores.
- 7.- La resoluciones de los Tribunales Laborales deben encontrarse bien fundadas.
- 8.- El procedimiento de ejecución y sus consecuencias.

En relación con lo anterior el maestro José Dávalos nos dice lo siguiente: "En la ley de 1931 y 1970 no se reflejó por lo que hace al procedimiento laboral, la mística clasista y social que quisieron imprimirle los Diputados Obreros. Lo mantuvieron alejado de la antorcha de la justicia social que elimina a las reivindicaciones proletarias en los tiempos nuevos. Se mantuvo el procedimiento bajo las luces opacas y confusas de la igualdad formal de las partes en el proceso. El cual estaba plagado de defensas e incidentes que lo convertían en un procedimiento lento y costoso en perjuicio de los trabajadores, el cual entre más se prolongaba mayor beneficio obtenía el patrón". (11)

Dentro de la misma iniciativa se señalaron reformas respecto al procedimiento de huelga mismas que se refieren al período de pre-huelga tales como las que a continuación mencionaremos:

La primera modificación tiene por objeto salvaguardar los derechos colectivos de los sindicatos en particular, que exige la protección efectiva de la titularidad de los Contratos Colectivos.

La segunda modificación se refiere a evitar las prácticas indebidas que se utilizaban aprovechando la protección de los derechos de los trabajadores frente a acreedores del patrón en el período de pre-huelga.

La tercera modificación consiste en que ya no se habla de huelga sino de pliego de peticiones.

La cuarta modificación establece que se amplía el plazo de 24 a 48 horas para hacer la notificación del pliego de peticiones a la empresa y para que conste por escrito ante la junta.

En otro orden de ideas mencionaremos que la adición al artículo 47 de la ley laboral en cuestión, consistió en precisar la forma y los efectos del aviso al trabajador de la rescisión, ya que la falta de aviso al trabajador o a la junta, por sí sola bastará para considerar que es despido fue injustificado.

Podríamos decir que el Derecho Procesal del Trabajo a partir de las reformas de 1980, se reafirma como fuente de los principios del artículo 123 Constitucional y comparte la misma esencia y características que tiene en general el Derecho del Trabajo, siendo en consecuencia un derecho de clase dinámico y en expansión que tiene como fin último el proteger en juicio los intereses de los trabajadores y lograr una igualdad real en el proceso.

En los años de 1982 y 1984 se reformó el artículo 141 de la Ley Federal del Trabajo para ampliar la portación patronal al INFONAVIT, así como del sistema de aportaciones que integran el Fondo de Ahorro de los Trabajadores.

- En noviembre de 1982 como consecuencia de la nacionalización de la Banca en México, se adiciona la fracción XII al apartado "B" del artículo 123 Constitucional, por considerar a los empleados de Instituciones de Crédito como Trabajadores al Servicios del Estado.

- En 1983 entraron en vigor las reformas a los artículos 570 y 573 de la Ley Federal del Trabajo, que permiten la Revisión y Aumento de los Salarios Mínimos en períodos menores de un año.

- En el año de 1984 se dieron nuevas reformas y modificaciones a la Ley Federal del Trabajo a través de las cuales desaparece la Unidad Coordinadora del Empleo, Capacitación y Adiestramiento, un organismo de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y se autoriza para dicha Secretaría tenga a su cargo las actividades correspondientes al Servicio Nacional del Empleo, Capacitación y Adiestramiento.

- La reforma a la fracción VI del apartado "A" del artículo 123 Constitucional, que se refería a que sea una Comisión Nacional la que se encargue de fijar los salarios y ya no las Comisiones Regionales, además de suprimir la distinción entre el salario mínimo de la ciudad y del campo. Dicha reforma entró en vigor en el año de 1987.

- En el mismo año de la reforma anterior, también se aprobaron las reformas a los artículos siguientes: 15, 42, 91, 93, 94, 95, 96, 144, 322, 324, 330, 335, 336, 345, 486, 523, 557, 561, 562, 563, 564, 565, 566, 567, 568, 569, 570, 571, 573, 574, 676, 678, 679, 680, 681 y 1004, así como la adición al artículo 682-A y la derogación del artículo 572 todos de la Ley Federal del Trabajo. El objeto de las modificaciones citadas eran para adecuar la ley reglamentaria al nuevo texto de la fracción VI del apartado "A" del artículo 123 Constitucional. Es decir, se suprime la distinción entre el salario mínimo de la ciudad y del campo, que la Comisión Nacional fijará los nuevos salarios mínimos, se cambia la expresión de zonas económicas por el de áreas

geográficas y sobre el establecimiento de las bases para la integración tripartita de las Comisiones Consultivas que señala en nuevo texto Constitucional.

Hemos tratado de comentar de una manera general las reformas y adiciones o derogaciones respecto del artículo 123 Constitucional y de la Ley Federal del Trabajo, desde la Revolución donde creemos nace nuestro Derecho del Trabajo, y es que en la Constitución de 1917 se plasman los verdaderos ideales de los trabajadores del campo, las minas, y de las fábricas que en esos momento eran los que requerían el auxilio en sus respectivas áreas laborales, ya que éstos eran los que sufrían las injusticias de los patronos y de las autoridades del Gobierno, ya que los tenían sumergidos en la explotación desmedida y condiciones de trabajo infrahumanas. Sin embargo, a partir de dicha etapa se comenzó una real y objetiva valorización sobre las cuestiones del trabajo y que gracias a esta conciencia renovadora hemos llegado a obtener grandes conquistas laborales contenidas en la ley.

La Ley Federal del Trabajo en vigor ha sido objeto de diversas modificaciones desde la ley de 1931 por parte de los Legisladores, juristas, trabajadores, órganos gubernamentales y de sectores empresariales, la cual no ha resultado tarea fácil, por el contrario ha costado muchas vidas humanas, discusiones, debates, movimientos sociales, etc. Gracias a eso hoy tenemos una ley fuerte, progresista y dinámica que permite a la clase trabajadora permanecer tranquila, para el mismo tiempo estar alerta para defenderla y protegerla de cualquier medida injusta y arbitraria en perjuicio de la base trabajadora, y adecuarla a las transformaciones y exigencias contemporáneas.

APÉNDICE DE NOTAS

CAPITULO I

1. Néstor de Buen Lozano. Derecho del Trabajo. 8ª Edición. México 1991. Editorial Porrúa S.A. Tomo I. Pág. 140-141.
2. Miguel Cantón Moller. Derecho del Trabajo Burocrático. 3ª Edición. México 1988. Editorial PAC. S.A. de C.V. Pág. 6.
3. Miguel Cantón Moller. Op Cit. Pág. 10.
4. Néstor de Buen Lozano. Op Cit. Pág. 287-288.
5. Ibídem. Pág. 288.
6. Ibídem. Pág. 290.
7. Ibídem. Pág. 291-294.
8. Ibídem. Pág. 295.
9. Ibídem. Pág. 302.
10. Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 12ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Tomo II. Pág. 688.
11. José Dávalos. El Derecho del Trabajo I. 3ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Tomo I. Pág. 74.

CAPITULO SEGUNDO

LOS DERECHOS DE PREFERENCIA, PROMOCIÓN Y ASCENSO

II. 1 Fundamento Legal.

Primeramente analizaremos algunas definiciones al respecto de los conceptos arriba citados y dónde se encuentra establecido su respectivo fundamento legal.

Preferencia:

La Enciclopedia Ilustrada Europea de Espasa-Calpe la define de la siguiente forma: "Como una primacía, ventaja o mayoría que una persona o casa tiene sobre otra, ya en el merecimiento. También es una muestra señalada de afecto o de estimación hacia una persona".

(1)

Por otro lado la gran Enciclopedia Larousse, establece su concepto de la siguiente manera: "como la tendencia o inclinación laborable hacia una persona o cosa que predispone su elección, asimismo la señala como una primicia o ventaja". (2)

Sin embargo, para efecto de nuestro estudio, el Diccionario Jurídico Espasa-Calpe, nos muestra una definición más acorde con el objetivo de nuestra investigación sosteniendo lo siguiente: "Que es uno de los medios de solución que el derecho tiene para resolver los problemas de la concurrencia o colisión de derechos sobre una misma

cosa. Es decir, cuando diversos derechos inciden sobre un mismo bien, el problema se resuelve mediante normas especiales, donde a los diferentes derechos se les otorga un determinado rango preferencial que supone la prioridad a los que le siguen". (3)

En el mismo orden de ideas debemos mencionar lo que dispone al respecto el Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M que la define en los términos siguientes: "Como la primicia que se otorga a una persona por disposición de la ley, por una declaración unilateral de la voluntad o por acuerdo de voluntades, para hacer efectivos ciertos derechos con el fin de elegibilidad para ser titular de un derecho en relación con otras personas que pudieran tener expectativas sobre ese mismo derecho". (4)

Con apoyo en las definiciones citadas podríamos resumir que la preferencia es el hecho por el cual a una persona se le da prioridad para obtener una finalidad. Por tal motivo y para los fines de este trabajo hacemos nuestro el concepto que establece Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M, antes expuesto.

Promoción:

Al respecto la Enciclopedia Universal Ilustrada Europea Americana, la define de la siguiente manera: "Como la acción de efecto y promover. Así como la elevación o ascenso de uno a una dignidad o empleo superior al que tenía. También expresa que es el conjunto de individuos que al mismo tiempo han obtenido un grado o empleo, principalmente en los cuerpos de escala cerrada". (5)

Desglosando el término promoción encontramos que: el vocablo "pro" significa hacia, adelante, de frente, etc., y el vocablo "moción", establece mención de algo. De tal manera, que el Derecho Laboral y en los Contratos Colectivos de Trabajo, la relación con el ascenso, pues implica la consecución de otro mejor o mayor derecho del que se tiene.

Ascenso:

En atención al presente concepto, la Enciclopedia Universal Ilustrada de Espasa-Calpe, lo define de la manera siguiente: "Como la promoción a una mayor dignidad o empleo. Asimismo, como la manera de subir, pasar de un lugar a otro más alto, adelantar en el empleo o dignidad". (6)

Por otro lado, el Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M, señala: "Que se trata de un derecho de un trabajador, empleado o funcionario público a ser promovido a un mayor grado en la estructura jerárquica de la organización o institución en que labora o presta sus servicios". (7)

Por su parte el maestro Mario de la Cueva, en relación con el ascenso nos menciona: "Que el principio de la estabilidad en el trabajo se encuentra con relación al derecho de ascenso en posición dialéctica, pues si la estabilidad es imprescindible para la posibilidad de los ascensos, este derecho es la desembocadura natural de aquélla, ya que una estabilidad estática terminaría en una frustración de la persona; en cambio el ascenso realizado con base en años de

estabilidad es uno de los aspectos esenciales del destino del hombre, que es un vivir para un ascenso constante en la escala social". (8)

Cuando existe Contrato Colectivo de Trabajo y en él se han fijado cláusulas de admisión y de escalafón, la preferencia para ocupar vacantes o puestos de ascenso se regirán por lo que disponga dicha contratación o el estatuto sindical que rija en una organización de trabajadores, si es en éste en donde se encuentra señalada tal preferencia.

En análisis anterior permite determinar que los conceptos de preferencia, promoción y ascenso, así como su participación dentro del estudio del Derecho Laboral son fundamentales, ya que consignan las bases para el mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores, en el aspecto laboral escalando mejores categorías y en el salarial ya que a un más alto puesto, más alto es el salario. Son derechos irrenunciables de los trabajadores que proceden aun en contra del sindicato.

Fundamento Legal:

A continuación señalaremos las disposiciones aplicables en los que se fundan los derechos de preferencia, promoción y ascenso que estaban debidamente regulados en los Apartados "A" y "B" del artículo 123 de la Constitución y sus leyes reglamentarias.

El derecho de preferencia originalmente se encontraba reglamentado en la Ley Federal del Trabajo de 1931, en su artículo 3º fracción I, que se mostraba en los siguientes términos:

Artículo 3º.- Son obligaciones de los patrones: preferir en igualdad de circunstancias a los mexicanos respecto de quienes no lo sean, a los que les hayan servido satisfactoriamente con anterioridad con respecto de quienes no estén en ese caso, y a los sindicalizados respecto de los que no lo estén, entendiéndose por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical lícita.

Por decreto de fecha 31 de diciembre de 1956 fue reformado el anterior precepto, el cual quedó en sus mismos términos, sólo se le agregó en su parte final lo siguiente:

A pesar de que no exista relación contractual entre el patrono y la organización sindical a que pertenezca.

La nueva Ley Federal del Trabajo de 1970, consagra el derecho de preferencia en su artículo 154 del Capítulo IV, del Título Cuarto que se refiere a los Derechos y Obligaciones de los Trabajadores y de los Patrones, el cual transcribo a continuación:

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

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

Se entiende por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical legalmente constituida". (9)

Además de la anterior exposición existen los Contratos Colectivos de Trabajo, que también mencionan cuestiones relativas al derecho de preferencia y que son parte esencial de fundamento legal.

Por otra parte el Derecho de Promoción y Ascenso considerando que ambos conceptos tienen la misma esencia jurídica dentro del estudio del Derecho del Trabajo, la Ley Federal del Trabajo reglamentaria del apartado "A" del artículo 123 Constitucional consigna en su artículo 159 las condiciones para obtener un ascenso. Al respecto lo transcribiremos a la letra:

"ARTICULO 159.- Las vacantes definitivas, las provisionales con duración mayor de treinta días y los puestos de nueva creación, serán cubiertos escalafonariamente por el trabajador de la categoría inmediata inferior del respectivo oficio o profesión.

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

subsistir la igualdad, al que previo examen acredite mayor aptitud.

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

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

En los propios contratos colectivos y conforme lo dispuesto en la ley, se establecerá la forma en que deberá acreditarse la aptitud y otorgarse los ascensos". (10)

En cuanto al ascenso-promoción la ley marca claramente qué factores son determinantes para tener derecho y poder lograrlos. Por un lado tenemos a la antigüedad del trabajador en la empresa como un elemento equilibrador de fuerzas para el descanso de ejercer el derecho; por otro lado existe la aptitud, que consiste en la habilidad o capacidad para llevar a cabo una actividad determinada dentro de la misma empresa. Este elemento pudiera tener mejores opciones para lograrlos, pero está sujeto a que el patrón haya capacitado y adiestrado a sus empleados, situación que es importante y que posteriormente hablaremos de ella. En cuanto a la eficiencia y aptitud, son factores que se refieren a la calidad subjetiva misma de la mejor y más adecuada forma de prestar el servicio.

En otro marco jurídico que reglamenta el derecho de ascenso, lo encontramos en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 Constitucional. En su Título Tercero llamado "Del Escalafón", particularmente en su precepto 47, el cual me permitiré copiar en sus mismos términos:

"ARTICULO 47.- Se entiende por escalafón el sistema organizado en cada dependencia conforme a las bases establecidas en este título, para efectuar las promociones de ascenso de los trabajadores y autorizar las permutas". (11)

Son las Comisiones Mixtas Escalonarias, formadas por representantes de trabajadores y patrones, quienes se encargan de valorar, aplicar y calificar los factores escalafonarios tales como la antigüedad, los conocimientos, la aptitud, la disciplina, la puntualidad y disposición entre otros, con base en los Contratos Colectivos, la Ley Reglamentaria, las Condiciones Generales de Trabajo, los Reglamentos de Escalafón e interiores de trabajo, los cuales permiten el acceso a esos importantes derechos.

II.2 Sujetos y Elementos que Intervienen.

La importancia y complejidad de los movimientos escalafonarios merecen atención en cuanto al análisis de los sujetos que en ellos intervienen, su contemplativa nos permitirá una mejor comprensión del tema.

Son cuatros los sujetos que participan en dichos movimientos, definidos de la siguiente manera: 1.- El trabajador, 2.- El patrón, 3.-

Las Comisiones de Escalafón (mixtas en su generalidad, y 4.- El Órgano Jurisdiccional.

De los dos primeros la posición objetiva y jurídica que mantienen en materia de escalafón es del sobrado conocimiento, sus intereses jurídicos se encuentran contrapuestos, sólo yuxtapuestos más que por intereses encontrados o jurídicamente definidos por políticas laborales, coyunturales o sexenales o por necesidad imprescindible metajurídica. Cada parte pretendiendo preservar sus intereses históricos de clase; El primero incitando o impulsando los movimientos escalafonarios como instrumento de recuperación y mejoramientos salarial que le permitan aspirar a mejores y mayores salarios, a mayores y mejores puestos; El segundo generalmente pretendiendo mediatizar o evadir los desfases salariales de la empresa que pueden tener una recuperación de carácter general y situaciones de incremento de salarios, lo cierto en el fondo es que mayores y mejores sueldos consecuencia de mayores y mejores salarios impide al patrón obtener una mayor plusvalía por el trabajo remunerado. De tal manera que va a ser la parte que obstaculizará los movimientos escalafonarios dado su carácter de clase fuerte.

c

En esa relación bilateral se contemplan aspectos como la calificación de los factores escalafonarios como la antigüedad; la aptitud; los conocimientos, etc. que de alguna manera se ven encuadrados en otros derechos como el de preferir en igualdad de circunstancias a trabajadores temporales, eventuales o transitorios; La preferencia que establece la Ley para los padres de familia que no tengan otra fuente de ingresos, y otros factores como la pérdida de la

libertad por el patrono para designar arbitrariamente al personal a calificar, siempre del marco jurídico legalmente aplicable.

Sin bien es cierto que el patrón tiene la facultad discrecional para autorizar ascensos o promociones, la regla jurídica nos enseña que deberá hacerlo apegándose al Reglamento de Escalafón. En nuestro país no es raro que la primera situación se presente, por eso el trabajador debe estar alerta en materia de movimientos escalafonarios y oponerse a que éstos se generen sin su presencia por ser un derecho irrenunciable y aunque prescriptible por deber hacerse valer en el término de un año, no le restan el carácter bilateral.

Por lo que respecta al tercer sujeto considerado como las Comisiones Mixtas de Escalafón, diremos que juega un papel básico, ya que va a ser el órgano encargado de aplicar y vigilar las disposiciones escalafonarias de los trabajadores. Dicho sujeto está integrado en igualdad de condiciones por representantes del patrón y de los trabajadores por el tiempo que ellos mismos acuerden.

Dentro de los principales objetivos que tienen las Comisiones Mixtas de Escalafón, mencionaremos las que a continuación se señalan: aplicar y vigilar estrictamente el cumplimiento del Reglamento de Escalafón; integrar, actualizar y supervisar el padrón escalafonario; ejecutar los programas de capacitación, adiestramiento y desarrollo de los trabajadores; proporcionar orientación a los trabajadores que requieran información sobre las promociones y ascensos que se susciten; así como establecer y mantener la

disciplina necesaria en el trabajo, una mejor organización, que procuren un mayor funcionamiento dentro de los centros de trabajo.

Cabe mencionar que dicho tercer sujeto en virtud de ser un órgano mixto, tienen los mismos derechos y obligaciones sus integrantes que lo componen, para lo cual comentaremos que es necesario que cumpla con la finalidad por la que fue creado, ya que existen métodos para desintegrarlo o reformarlo en su caso.

No debemos de considerar que la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o el Estado sean sujetos en los movimientos escalafonarios, pues el derecho escalafonario por su carácter bilateral, permite determinar como partes al patrón y al trabajador, a quienes se impone y otorga la consecuencia de ejercicio del derecho a la promoción y ascenso, de lo contrario se rompería el principio de equilibrio laboral, además el sector oficial está representado como parte integrante del Órgano Jurisdiccional.

El Órgano Jurisdiccional, o sea, las Juntas de Conciliación y Arbitraje juegan un rol importante en los movimientos escalafonarios ya que representan la garantía jurídica de respeto y preservación del orden de derecho que les regula. Fundamentalmente intervienen cuando trabajadores y patrones deciden someter sus diferencias, controversias o movimientos a la calificación de dicho órgano. No extraña que la solicitud de intervención de los interesados (patrón y trabajador) pueda obedecer a situaciones de orden voluntario, hayan o no llegado a un arreglo sobre el particular, simple y sencillamente las partes sujetan su voluntad para que la Junta de Conciliación y Arbitraje la califique o regule. En esta etapa de carácter voluntario

podieran anteceder dos situaciones: a).- Un acto de voluntad unilateral de cualquiera de las partes solicitando la intervención sobre tal o cual movimiento para que la junta lo califique, regule o decida, desde luego aquí se requiere el llamado de la otra parte; y b).- Un acto de voluntad de ambas partes que fundamentalmente se deba a un convenio celebrado sobre tal o cual situación escalafonaria. En ambos casos pueden o no participar como parte las Comisiones Escalafonarias no siendo requisito necesario para tal efecto.

Existe una segunda etapa que técnicamente debemos llamar de jurisdicción donde el amparo de las disposiciones legales aplicables unilateralmente o bilateralmente patrones o trabajadores solicitan la intervención de las Juntas por alguna diferencia o controversia que se suscite. dado el carácter de la Junta puede llamar al avenimiento o resolver conforme a derecho, ajustándose a las normas jurídicas laborales aplicables en la materia.

El esquema jurídico del Órgano Jurisdiccional para los Trabajadores al Servicio del Estado, varia en tanto ya que en términos de la fracción II del artículo 77 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y por práctica jurídica de conveniencia en materia de política salarial, tabuladores, escalafón, códigos, puestos, catálogo de puestos, etc. que el Estado tiene especial atención, es el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje quien conoce de los movimientos escalafonarios. Desaparece en este marco jurídico prácticamente la libertad de las partes para la fijación de los Reglamentos de Escalafón y aunque las Comisiones Mixtas de Escalafón integradas por representantes de los trabajadores o sindicatos y de las Dependencias Públicas elaboran su reglamento y

deciden sobre los movimientos escalafonarios, en términos de la disposición legal antes invocada es obligatorio dar a conocer al Órgano Jurisdiccional mencionado, la celebración de acuerdo sobre el particular, fijación de Reglamentos de Escalafón e incluso de las Comisiones Mixtas Escalafonarias. A pesar de que el precepto en cuestión no es taxativo ni imperativo, el Estado lo exige como una condición determinante y hasta calificatoria de los movimientos que se hagan, sin embargo, no imponen obligación también taxativa de hacerlo, es más, la función del órgano jurisdiccional es tomar nota, que en términos jurídicos no dice nada, pero que el Estado le otorga un carácter legitimador sin el cual no reconoce movimiento alguno.

Como cuarto sujeto de los movimientos escalafonarios el órgano jurisdiccional juega un papel elemental, estimamos no en cuanto a la determinación y calificación de los movimientos que se den, tampoco en la formación jurídica de ellos, más bien, al parecer su papel se subsume a un carácter legitimador que expresamente la ley no les confiere porque restaríamos bilateralidad al constitucional derecho de escalafón, en cuyo caso la violación constitucional directa en agravio de cualquiera de las partes que podrían hacerse valer a través de las instancias legales competentes y por los medios de defensa jurídicos que las leyes contemplan incluyendo el de control constitucional por medio de un juicio de amparo, requiere la excitación del órgano jurisdiccional por las partes interesadas para dar cabida a su intervención, bien sean los patrones, trabajadores o incluso las propias Comisiones Mixtas.

Elementos:

Los medios o elementos que permiten el ejercicio de los derechos escalafonarios, son los siguientes:

- 1).- El Artículo 123 Constitucional.
- 2).- La Ley Federal del Trabajo.
- 3).- El Contrato Colectivo de Trabajo.
- 4).- Los Reglamentos de Escalafón.

1).- El Artículo 123 Constitucional.

Mencionaremos en primer lugar el Artículo 123 Constitucional, en virtud de ser en ese precepto legal en donde se encuentran las bases de nuestro Derecho Mexicano del Trabajo. Estableciendo que a partir del 1º de mayo de 1917, en el estatuto proteccionista y reivindicador del trabajador, no por fuerza expansiva, sino por mandato constitucional que comprende; a los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos, burócratas, agentes comerciales, médicos, abogados, artistas, deportistas, toreros, técnicos, ingenieros, etc. es decir, a todo aquel que preste un servicio personal a otros mediante remuneración. Abarca a toda clase de trabajadores, a los llamados dependientes o subordinados y a los autónomos. Así tenemos que el derecho del trabajo contiene no sólo normas proteccionistas de los trabajadores, sino reivindicatorias que tienen por objeto el mejoramiento de las condiciones laborales de los trabajadores.

El desarrollo de México es fruto de las luchas sociales de nuestro pueblo, traducidas en instituciones que han fortalecido la soberanía, la independencia y el crecimiento material y espiritual del país. Así tenemos que la Revolución de 1910 no sólo modificó la organización social de la sociedad, aboliendo definitivamente sus sistemas de explotación humana, subordinación social y atraso cultural, sino generó también profundas reformas estructurales para promover un desarrollo sano, justo y democrático de la Nación.

No cabe duda de que el artículo 123 de Nuestra Carta Magna ha tenido una trascendente proyección, que debe de llenar de orgullo a todos los mexicanos, particularmente a los obreros, que en forma tan brillante fueron representados en el Congreso Constituyente de 1916-1917 en Querétaro.

2).- La Ley Federal del Trabajo.

Ya hemos visto que los derechos de preferencia, promoción y ascenso se encuentran debidamente regulados por esta disposición legal y regulados por los artículos 154, 155, 156, 157, 158, 159 y 160, es éstos se establecen las bases y las formas para lograr obtener en mencionado objetivo. Al respecto analizaremos dichos preceptos legales.

El artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo analiza los aspectos y condiciones para lograr la preferencia para una plaza nueva.

PRIMERO.- La Nacionalidad Mexicana, el legislador atiende a esta causa en virtud de que debe preferirse a un trabajador mexicano sobre un extranjero por razones obvias, en caso de existir un puesto nuevo.

SEGUNDO.- Servicios prestados satisfactoriamente por mayor tiempo; aquí se contempla a aquellos trabajadores que tienen la calidad de eventuales dentro de la empresa y que tendrán preferencia para ocupar una nueva relación de trabajo con respecto a aquellos trabajadores que nunca han laborado en la empresa.

TERCERO.- Tener a su cargo una familia y no tener otra fuente de ingresos económicos; esta causa de preferencia es justificable, ya que se pretende proteger a la familia del trabajador sostén de ella por excelencia.

CUARTO.- Pertenecer a un Sindicato; se prefiere a los trabajadores sindicalizados sobre los que no lo están, con el objeto de fomentar la sindicalización de los trabajadores para que con ello puedan defender mejor sus derechos e intereses de clase y suplir las deficiencias de la ley o mejorar esas condiciones por medio de la contratación colectiva.

Por su parte el artículo 155 de la Ley Reglamentaria en cuestión, consagra dos formas para ocupar las vacantes y puestos de nueva creación.

PRIMERO.- Prestar una solicitud a la empresa o establecimientos indicando su domicilio y nacionalidad, si tiene a su cargo una familia y quienes dependen económicamente de él, si prestó servicios con anterioridad, la naturaleza del trabajo que desempeñó y el nombre del

sindicato a que pertenezca a fin de que sea llamado al ocurrir alguna vacante o crearse algún puesto nuevo; y

SEGUNDO.- Presentarse a la empresa o establecimiento al momento de ocurrir la vacante o de crearse el puesto, comprobando la causa en que se funde su solicitud.

El cumplimiento de cualquiera de los requisitos anteriores que debe satisfacer el trabajador, a fin de que sea considerado al momento de surgir una vacante o de crearse un puesto nuevo son necesarios para obtener el derecho correspondiente, la falta de aquéllos hará que la acción intentada resulte improcedente.

Un problema que se presenta es quién y cómo va a valorar los méritos del trabajador que aspira a ocupar dicha vacante o puesto, ya que la ley no establece un sistema evaluativo y por lo mismo se hace muy difícil aplicar el derecho de preferencia. Estimamos necesario el establecimiento de un sistema evaluatorio para determinar quién reúne las circunstancias previstas en la ley para merecer tal derecho.

Por otro lado si de la misma empresa o establecimiento no rige contrato colectivo de trabajo con cláusula de admisión, en tal supuesto, la preferencia se regirá en lo dispuesto por la ley y estatutos sindicales. Pero si existe contrato colectivo de trabajo, pero que en el mismo no se contenga la cláusula de admisión. el patrón estará obligado a preferir en igualdad de circunstancias atendiendo al orden y causas señaladas en el citado artículo 154 de la ley, a los trabajadores eventuales, transitorios o para obra determinada, de acuerdo como lo dispone el artículo 156 de la ley en cuestión, de donde se desprende

dos condiciones para ejercer el derecho de preferencia en el caso de la creación de una nueva plaza:

Primero.- Que no exista Contrato Colectivo de Trabajo.

Segundo.- Que si existe el Contrato Colectivo de Trabajo no contenga cláusula de admisión.

Si se cumplen ambas condiciones a alguna de ellas el patrón podrá contratar a quién mejor le convenga, ya que se adolece de un sistema de evaluación de merecimientos de carácter legal y obligatorio.

Frente al cumplimiento de las obligaciones que se derivan de los artículos 154 y 156 de la ley laboral, el trabajador tiene derecho a ejercitar las acciones que le concede el artículo 157 de la mencionada ley, y que a la letra dice:

“ARTICULO 157.- El incumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 154 y 156 da derecho al trabajador para solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, a su elección, que se le otorgue el puesto correspondiente o se le indemnice con el importe de tres meses de salario. Tendrá además derecho a que se le paguen los salarios a que se refiere el párrafo segundo del artículo 48”.

En este caso corresponderá al trabajador demostrar plenamente la acción que ejercita.

El derecho de exigir los salarios vencidos nace a partir del momento en que el trabajador es desplazado de su legítimo derecho de ocupar una plaza, al contratar el patrón a otro trabajador con menos méritos.

Por otro lado no sólo el patrón está obligado a pagar los salarios caídos o diferencias de salarios cuando la junta lo condena a ello, por lesionar los derechos de preferencia de un trabajador, sino que también los sindicatos, cuando en ejercicio de la cláusula de admisión lo hacen, deberán otorgar una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados.

Por lo que se refiere al término de la prescripción del ejercicio de las acciones, el jurista José Dávalos en su obra El Derecho del Trabajo, nos explica que existe una marcada discrepancia entre lo que dice la doctrina y lo que establece la Suprema Corte de Justicia y que a continuación señala en los siguientes términos: "por un lado nos señala el maestro Néstor de Buen L. que debe aplicarse la regla general de un año, contenida en el artículo 516 de la Ley Federal del Trabajo ya que no hay prescripción especial, ni en esta materia cabe la analogía, de acuerdo con el principio de derecho de que en los casos de excepción no son aplicables por analogía. Por su parte la Suprema Corte de Justicia que en la prescripción de las acciones de preferencia no es aplicable la regla general de un año como lo establece el citado artículo, sino que en virtud de la marcada analogía que guardan estas acciones con las derivadas del artículo 123 fracción XXII Constitucional y reiteradas en el artículo 48 de la Ley Reglamentaria, referentes a los casos de despido del trabajador, debe aplicarse el

término especial de dos meses que establece el artículo 518 de la ley".
(12)

En virtud de que tanto la doctrina como la jurisprudencia son fuentes de derecho, consideramos que la segunda por su jerarquía como fuente del derecho tiene más fuerza de ley, por lo que nos apegaremos a lo que establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que el término de la prescripción para ejercer el derecho de preferencia será el que marca el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo, mismo que establece el de dos meses contados a partir del día siguiente al que tenga conocimiento de esa circunstancia o en que se ocupe el puesto.

En lo que refiere al análisis del artículo 158 de la citada ley laboral, vemos que se establecen dos cuestiones normativas que comentaremos a continuación:

“ARTICULO 158.- Los trabajadores de planta y los mencionados en el artículo 156 tienen derecho en cada empresa o establecimiento a que se determine su antigüedad.

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

La primera cuestión es la que señala que todos los trabajadores tienen derecho en cada empresa o establecimiento a que se les determine la antigüedad. Esto indica que un trabajador independiente del puesto que tenga dentro de su trabajo, tiene derecho a que se le determine su antigüedad, lo que va a dar lugar a que se deriven varios derechos tales: como la estabilidad en el empleo, vacaciones, participación de utilidades, mejorar la indemnización en caso de despido, derecho de preferencia y otras más. Con respecto a lo anterior el maestro Mario de la Cueva expresa el siguiente comentario: "Podemos señalar que la antigüedad ha ido generando dentro del Derecho del Trabajo toda una serie de derechos que responden a la naturaleza de la relación de trabajo como una realidad viva y dotada de una fuerza propia que va creando situaciones y derechos nuevos desde su inicio hasta su disolución". (13)

En la segunda parte se señala: que una comisión integrada por representantes de los trabajadores y del patrón formulará un cuadro general de antigüedades, distribuido por categorías de cada profesión u oficio y ordenará se le de publicidad, los trabajadores inconformes podrán formular objeciones ante la comisión y recurrir la resolución ante la Junta de Conciliación y Arbitraje. Al respecto comentaremos que la mencionada comisión deberá formar el cuadro de antigüedades, el que puede ser objetado por el trabajador que estime se cometió un error en su perjuicio.

Dicho cuadro de antigüedades constituye un elemento firme y definitivo, ya que cuando deba llamarse a una persona a ocupar un puesto, habrá que revisar el mencionado cuadro en busca del trabajador más antiguo, sin que sea necesaria la intervención del

sindicato. Para el caso de que el cuadro no se encuentre formado el trabajador puede reclamar de la empresa la asignación del puesto y el pago de los salarios correspondientes:

El cuadro de antigüedades desempeña dos funciones:

A).- Fijar la posición de cada trabajador en la empresa no solamente para los efectos de la preferencia, sino también para los períodos de las vacaciones, prima de antigüedad, monto de la indemnización entre otros; y

B).- Evitar las montañas de juicios ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

Es posible que en algunas empresas no formen el cuadro de antigüedades, sin embargo, este hecho no ocasiona problemas a los trabajadores, ya que el patrón debe de promover su formación y además tiene en su poder todos los elementos para determinar la antigüedad de cada trabajador.

Como podemos observar la antigüedad tiene una clara intervención en el Derecho Escalafonario, ya que va marcando la escala de valores de cada trabajador, para que en caso de que se presente una promoción o ascenso pueda aspirar a obtenerlo. Por lo que se refiere a los trabajadores públicos, si bien es cierto, que la antigüedad se califica como un factor escalafonario, lo hace en un porcentaje a veces menor o sin importancia a otros factores o subfactores como la puntualidad o asistencia, aptitud, capacidad, conocimientos, eficacia, etc.

Por lo que se refiere a la antigüedad para efectos de ascenso me permitiré transcribir lo sostenido en la exposición de motivos de la Ley Federal del Trabajo de 1970 en los siguientes términos.

“ Uno de los problemas que han preocupado a la empresa y a los trabajadores, relacionados con los derechos de antigüedad se refiere a la manera de cómo deben cubrirse las vacantes que ocurran en la empresa. Puede decirse que existen dos sistemas generales y en cierta medida opuestos: El primero se le conoce con el nombre de escalafón ciego, pues toma en consideración de manera exclusiva a la antigüedad. El segundo se conoce con el nombre de ascenso por capacidad y se caracteriza porque se desentiende de la antigüedad para considerar también de forma exclusiva a la capacidad. El primero tiene el inconveniente de que anula en términos generales la iniciativa de los trabajadores, ya que saben que pueden serles suficientes el transcurso del tiempo para la obtener un ascenso; pero el segundo desconoce los años de trabajo y de servicios prestados a la empresa, lo que conduce a la injusticia, toda vez que es posible que un trabajador que ha servido quince o veinte años a una empresa se vea postergado, no obstante que sea apto para desempeñar en nuevo puesto, por un trabajador de ingreso reciente que posea mayores conocimientos. El proyecto se coloca en la posición intermedia, se parte del principio de que la antigüedad es la base de los ascensos, pero si la empresa organiza los cursos de capacitación a que está obligada, el trabajador al que corresponda el ascenso deberá demostrar su capacidad para el

puesto nuevo y sino lo hace, no tendrá derecho al ascenso". (14)

El espíritu de tales razonamientos quedaron debidamente plasmados en el actual artículo 159 de la ley laboral el cual analizaremos muy brevemente:

En el primer párrafo se establece que en cuanto a la existencia de vacantes ya sean definitivas o provisionales, las mismas serán ocupadas por el trabajador de mayor antigüedad en el rango inmediato inferior del respectivo oficio o profesión. A dicha medida se le conoce como el "escalafón ciego" en donde predomina el tiempo de prestación de servicios como base de ascenso.

El segundo párrafo nos señala que cuando el patrón de una empresa cumple fielmente con la obligación de capacitar y adiestrar a sus trabajadores de los puestos inferiores de la nueva vacante el ascenso corresponderá:

- 1.- Al trabajador que demuestre ser más apto y tenga mayor antigüedad.
- 2.- En igualdad de condiciones, al trabajador que tenga a su cargo una familia, y
- 3.- En caso de subsistir la igualdad, al trabajador que acredite mayor aptitud en el examen.

En sentido contrario se establece que cuando el patrón no haya dado cumplimiento con la obligación de capacitar y adiestrar a sus trabajadores tal y como lo estipula el artículo 132 en su fracción XV de la ley laboral, la vacante que ocurra será ocupada por el trabajador de mayor antigüedad y si existe igualdad de condiciones, el puesto será otorgado al trabajador que tenga a su cargo una familia. Este comentario se produce en base al tercer párrafo.

El tercer párrafo señala que en los casos de puestos de nueva creación donde no exista un trabajador con aptitudes para desempeñarlo por las características especiales del trabajo y el Contrato Colectivo no marque la forma de ocupación, el patrón tendrá la libertad para cubrir el puesto nuevo.

El último párrafo del citado ordenamiento legal le evita a los Contratos Colectivos de Trabajo establecer la forma de cómo deberá acreditar la aptitud del trabajador y el procedimiento para conceder los ascensos.

Por último mencionaremos que el artículo 160 de la Ley Federal del Trabajo sólo se encarga de ampliar el concepto sobre las vacantes que surjan y que tengan una duración menor de treinta días, por lo cual no lo analizaremos en el fondo.

3).- El Contrato Colectivo de Trabajo.

En este documento es donde se expresa de manera clara y específica las formas y procedimientos que se deben seguir para obtener y ejercer los derechos de preferencia, promociones y ascenso.

Al juzgar como elemento base de importancia en este capítulo que estamos estudiando, no es nuestra intención desarrollar un tratado sobre la naturaleza jurídica del Contrato Colectivo de Trabajo, nuestra idea es considerarlo como elemento en lo que se refiere a la forma y requisitos de ejercitar esos derechos.

Consideramos a los Contratos Colectivos de Trabajo de Teléfonos de México S.A., Compañía de Luz y Fuerza del Centro S.A., Petróleos Mexicanos y el Instituto Mexicano del Seguro Social, son de primer nivel y ejemplo de otros, por ello tocaremos algunos aspectos de importancia que contienen para efectos de nuestro estudio.

Para comprender el significado del Contrato Colectivo de Trabajo el concepto del artículo 386 de la Ley Federal del Trabajo dice:

“ARTICULO 386.- Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe presentarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos”.

Los presupuestos fundamentales de los Contratos Colectivos de Trabajo se encuentran debidamente reglamentados por los artículos del 386 al 403 de la ley laboral en vigor, los cuales hablan sobre los elementos integrantes, sobre su titularidad, la duración, la revisión, sus modificaciones, sobre la cláusula de admisión, la forma de terminación y otras cuestiones especiales que requieran otros análisis.

4).- El Reglamento de Escalafón.

Una cuestión que necesitamos explicar es que el Reglamento de Escalafón es una figura que surge como consecuencia de la celebración de un Contrato Colectivo de Trabajo, y en algunos otros no existe en virtud de que el mismo Contrato Colectivo de Trabajo lo regula. No obstante ello, el derecho escalafonario regulado por la Constitución y la Ley Reglamentaria suplen la falta de regulación en los Contratos Colectivos de Trabajo.

El Reglamento de Escalafón no se encuentra regulado en la Ley Federal del Trabajo, por lo tanto dicho reglamento surge como consecuencia lógica de reglamentar los ascensos y promociones, determinar la antigüedad, la integración de las Comisiones Mixtas de Escalafón, la forma de manejar las vacantes provisionales y definitivas, sobre los movimientos escalafonarios, ante quien interponen sus inconformidades, etc. Asimismo, el Reglamento de Escalafón tiene varias funciones que en algunas ocasiones es muy difícil que se encuentren determinadas por el Contrato Colectivo de Trabajo, para lo cual dicho reglamento sirve de apoyo y fundamento principalmente en las cuestiones de movimientos personales.

II.3 Impacto de la Cláusula de Exclusión por Admisión y por Separación.

La cláusula de exclusión por admisión se utiliza con frecuencia para presionar a la clase trabajadora a fin de que se afilien a ciertos sindicatos oficiales, quienes a su vez, son captadores de los más

importantes Contratos Colectivos de Trabajo. Para el caso de que los trabajadores no acepten adherirse simplemente, no podrán tener trabajo ya que la vacante que comúnmente existe se reserva para los recomendados, familiares o incondicionales e inclusive en algunos casos se podría mencionar que para la concesión de una plaza de trabajo, habría que estar hablando de dádivas económicas. Por lo que se refiere a la cláusula de separación o de expulsión, que faculta al sindicato conservar riguroso control sobre los trabajadores no permitiendo la creación de organizaciones sindicales paralelas o antagónicas, que obliga al trabajador a respetar las reglas del juego o bien que cuestione las consignas de la mesa directiva o intente formar otro sindicato o siquiera separarse de aquel que no lo defiende, terminantemente tendrá que perder su empleo sin responsabilidad para el patrón.

Estas consideraciones encuentran su fundamento en el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo, que reglamenta la aplicación de las mencionadas cláusulas, y que dice:

***“ARTICULO 395.- En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios a la empresa o establecimientos con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del Contrato Colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión.*”**

Podrá también establecerse que el patrón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante”.

Al respecto el maestro Héctor Santos Azuela en su obra Estudios de Derecho Sindical y del Trabajo, nos expone lo siguiente en relación a nuestro estudio: "Que en abierta contradicción con el derecho de la libertad sindical que corresponde a los trabajadores frente a las propias organizaciones sindicales, nuestro ordenamiento reconoce las llamadas cláusulas de consolidación sindical, mejor conocidas como de exclusión . En el Derecho Mexicano del Trabajo se autoriza la inclusión en el Contrato Colectivo, la cláusula que obligue al patrón a preferir a los trabajadores sindicalizados que el sindicato titular de ese instrumento proponga, frente al supuesto de plazas vacantes o de reciente creación, cláusula que en la doctrina se conoce como de exclusión, de ingreso o de admisión. Asimismo reglamenta por otra parte, la cláusula por la cual el patrono se puede obligar con el sindicato titular del Contrato Colectivo para separar de su trabajo, sin responsabilidad a todo trabajador que dicha organización señale, por haberse separado voluntariamente (renuncia) o ha sido expulsado de la misma, cláusula que la doctrina llamó como de exclusión por separación o bien por expulsión". (15)

El nacimiento de estas cláusulas fue con la Ley Federal del Trabajo de 1931, que las reglamentó en sus artículos 49 y 236, los cuales reconocieron la legitimidad de las cláusulas de exclusión. Las cuales en sus inicios se constituyeron en un instrumento valioso en la lucha del trabajo contra el capital, un elemento de integración y

consolidación de la fuerza sindical, y sobre todo, fortalecieron la unión de los trabajadores en el debate sobre las condiciones de trabajo.

La doctrina establece que la terminología correcta respecto a la cláusula de exclusión es con ese nombre, ya que esa denominación expresa mayor claridad en su función y efectos. Sin embargo, existe otra denominación llamada cláusula de consolidación sindical, la cual sostiene que su idea es fortalecer o consolidar la presencia y las fuerzas sindicales, pero debido a cuestiones de carácter práctico en el medio laboral acepta el primer término.

Con el objeto de darle una definición más precisa a la llamada cláusula de exclusión, estableceremos que son normaciones de los Contratos Colectivos y de los Contratos-Ley, cuya finalidad consiste en el empleo exclusivo de trabajadores miembros del sindicato titular del Contrato Colectivo y en la separación del empleo del trabajador que sea expulsado o renuncie a formar parte de dicho sindicato.

La clasificación de la cláusula de exclusión tanto en la doctrina como en la legislación ha permitido la existencia de dos principios distintos, que mencionaremos a continuación:

A.- La cláusula de exclusión por ingreso; se entiende como una normación del Contrato Colectivo o del Contrato-Ley que obliga al empresario a no admitir como trabajadores en su empresa, sino quienes estén sindicalizados. Se dice que esta definición correspondió a la Ley de 1931, pero que la de 1970 la modificó en los siguientes términos: A quienes sean miembros del sindicato o contratante, lo que

equivale a decir, a quienes sean miembros del sindicato titular del Contrato Colectivo, y

B.- La cláusula de exclusión por separación; es la otra normación del Contrato Colectivo que consigna la facultad de los sindicatos de pedir y obtener del empresario la separación del trabajo de sus miembros que renuncien o sean expulsados de la organización sindical de la que formaban parte.

Algunos principios generales de importancia sobre las citadas cláusulas son:

1.- La esencia y función de la cláusula de ingreso.

Es una situación jurídica que constituye uno de los grandes triunfos del movimiento obrero, además de representar un razonamiento de la fuerza social y jurídica de la comunidad de los trabajadores a cada empresa o rama de la industria.

Dicha cláusula produjo una transformación colosal en la empresa ya que su efecto fue el tránsito de la selección y designación del personal que prestaría el trabajo, derechos que pasaron del patrono al sindicato.

La finalidad de la mencionada cláusula no es la defensa de los intereses del empresario, sino de los trabajadores frente al capital.

Las cláusulas de ingreso por regla general tienen dos funciones:

La primera es una Normación Constante que consiste en la fijación de un plazo perentorio para que el sindicato proponga su candidato, concluido el mismo, el patrón podrá hacer libremente su designación.

La segunda es una Normación Eventual que es el señalamiento de un término de prueba, dentro del cual podría el patrono separar sin responsabilidad, además de someter al trabajador a un examen de capacitación y si se realiza la separación el patrono deberá solicitar del sindicato un nuevo candidato.

2.- Principios y funcionamiento de la cláusula de separación.

Al respecto se señala que no es otra cosa que la defensa del sindicato titular del Contrato Colectivo de Trabajo contra su desintegración, cuyas causas pueden ser: la manipulación de los empresarios para debilitar a los sindicatos y poder controlarlos fácilmente, asimismo, la tentativa de otros sindicatos para conseguir el cambio de titularidad.

El funcionamiento de la citada cláusula depende de la presencia de algunos presupuestos que me permitiré comentar:

A.- De conformidad con el párrafo segundo del artículo 395 de la ley laboral, la cláusula debe constar en el Contrato Colectivo, por lo tanto debe ser una estipulación expresa y escrita.

B.- La explicación de la cláusula en sus dos aspectos, renuncia y expulsión, está condicionada a que el trabajador pertenezca al

sindicato pues no puede renunciar sino a lo que tiene ni ser expulsado de donde no se pertenece.

LA RENUNCIA.- Es un acto de la voluntad libre por el que un trabajador expresa su decisión de separarse del sindicato al que forme parte.

Presentada la renuncia es necesario que se cumplan ciertos requisitos:

I.- La decisión de haber sido tomada libremente, pues si se obtuvo por coacción o violencia, esta será nula.

II.- El órgano competente del sindicato debe aceptar la renuncia.

III.- El sindicato pondrá en conocimiento del patrón el hecho y le solicitará separe al trabajador de su empleo.

IV.- Al patrón le es suficiente la solicitud del sindicato en que se diga que se aceptó la renuncia del trabajador, y

V.- El patrón con base a la cláusula de ingreso, solicitará la designación de la persona que cubrirá la vacante, si el sindicato no señaló el nombre del sustituto.

LA EXPULSIÓN.- Es el acto a través del cual una persona ha sido separada de la organización a la que pertenece, por ir en contra de los estatutos de la misma, para tal fin deben cubrirse ciertos aspectos de carácter reglamentario, tales como:

I.- La expresión de los motivos o causas de la expulsión; la cual quedó debidamente consignada en el inciso g) de la fracción VII del artículo 371 de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que a la letra dice:

"ARTICULO 371.- Los estatutos de los sindicatos contendrán:

I.-

II.-

III.-

IV.-

V.-

VI.-

VII.- Motivos y procedimientos de expulsión y correcciones disciplinarias. En los casos de expulsión se observarán las normas siguientes:

a)

b)

c)

d)

e)

f)

g) La expulsión sólo podrá decretarse por los casos expresamente consignados en los estatutos, debidamente comprobados y exactamente aplicables al caso;

II.- El proceso de expulsión deberá sujetarse a lo que disponen los incisos del a) al f) del precepto legal a que hacemos referencia y que me permitiré transcribir:

"ARTICULO 371.- Los estatutos del sindicato contendrán:

I.-

II.-

III.-

IV.-.....

V.-.....

VI.-.....

VII.- Los motivos y procedimientos de expulsión y correcciones disciplinarias. En los casos de expulsión se observarán las normas siguientes:

- a) La asamblea de trabajadores se reunirá para el sólo efecto de conocer la expulsión.**
- b) Cuando se trate de sindicatos integrados por secciones el procedimiento de expulsión se llevará a cabo ante la asamblea de la sección correspondiente, pero el acuerdo de expulsión, deberá someterse a la decisión de los trabajadores de cada una de las secciones que integren el sindicato.**
- c) El trabajador afectado será oído en defensa, de conformidad con las disposiciones contenidas en los estatutos.**
- d) La asamblea conocerá de las pruebas que sirvan de base al procedimiento de las que ofrezca el afectado.**
- e) Los trabajadores no podrán hacerse representar ni emitir su voto por escrito.**
- f) La expulsión deberá ser aprobada por mayoría de las dos terceras partes del total de los miembros del sindicato.**

Con relación al presente punto, señalaremos algunas acciones que puede ejercer el trabajador que ha sido expulsado:

En primer lugar en contra del sindicato que decretó la expulsión que es considerado como el demandado principal y de quien se exigirá como resultado de las violaciones en que incurrió; nulidad de la expulsión, restauración de los derechos sindicales, restitución del empleo que desempeñaba y el pago de los salarios que dejó de percibir desde la separación hasta la reinstalación.

En segundo lugar, contra el patrono al que podría llamarse el demandado accesorio, en virtud de que es ajeno al debate sobre la expulsión y del que exigirá exclusivamente la reinstalación en el trabajo.

Ambas acciones deberán intentarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

En materia de separación o despido del trabajador, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene:

Derechos escalafonarios. Prescripción de la acción. El tiempo de separación del trabajador por despido no debe tomarse en cuenta para el cómputo del término.

Si el trabajador fue separado de su empleo justificada o injustificadamente, el tiempo que transcurra durante esa separación no debe computarse dentro del término prescriptorio, pues es obvio que al ser despedido, terminó la relación laboral; consecuentemente, no es sino hasta que sea reinstalado cuando empieza a correr el término que legalmente tiene para ejercitar la acción correspondiente con la que pretende ascender a un puesto que le fue otorgado a otro diverso trabajador durante el tiempo que el actor estuvo fuera de servicio.

Precedentes: Amparo Directo 4853/89. Luis Mejía Flores. 16 de agosto de 1989. Unanimidad de votos Ponente: José Manuel Hernández Saldaña. Secretaria: María Perla Leticia Pulido Tello.

Instancia: *Tercer Tribunal Colegiado
en Materia de Trabajo del
Primer Circuito.*

Fuente: *Semanario Judicial de la
Federación.*

Época: *8 A*

Tomo: *IV Segunda parte -1*

Página: *206*

Este panorama obliga a cuestionar cuál es la postura del patrono ante el proceso de expulsión de un trabajador. Tal como lo mencionamos en el punto anterior, siendo demandado accesorio, que se llama a juicio a efecto de que esté enterado de su curso, de que conozca el Laudo que se dicte y se aboque de inmediato a la reinstalación en el empleo, para el caso en que sea favorable al trabajador. Asimismo, se debe aclarar que el patrono no puede intervenir en el régimen interno del sindicato, por lo que al recibir éste la petición del sindicato para que se separe al trabajador expulsado, deberá acatar sin presentar alguna observación.

Con relación con el presente punto me permitirá transcribir la siguiente tesis jurisprudencial:

“Al patrono sólo compete en el caso de aplicación de la cláusula de exclusión cerciorarse: a).- de la autenticidad del oficio en que se le comunica la aplicación de la cláusula de exclusión. b).- que en el contrato respectivo que éste consignada dicha cláusula; c).- que los trabajadores excluidos pertenecen al sindicato que aplica la repetida cláusula y una vez que

esto se acredite, el patrón sin responsabilidad, está obligado a cumplir con el acuerdo respectivo, sin que pretender intervenir en los procedimientos que el sindicato haya seguido para la aplicación de dicha cláusula, ya que esto sólo puede interesar a los trabajadores".
(16)

Amparo Directo 2114/74. Luis Jurado Barrera y otros. 7 de febrero de 1975. 5 votos. Ponente: Ramón Canedo Aldrete. Séptima época: Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo LXXIV, Quinta parte, pág. 17.

Así tenemos que independientemente del carácter con que aparezca el patrón en el juicio, está obligado a cubrir al trabajador las prestaciones que le correspondan hasta el día de la separación: salarios devengados, parte proporcional de aguinaldo, participación de las utilidades de la empresa, vacaciones vencidas, prima de antigüedad y otras que se deriven del Contrato de Trabajo.

3. Acción en Caso de Omisión de las Cláusulas de Exclusión

Para el caso de que el patrono no cumpla o no realice la separación del trabajador que hubiere renunciado o que hubiese sido expulsado del sindicato, ante tal supuesto se abre la posibilidad de ejercer el derecho de huelga, con fundamento en los siguientes supuestos:

A.- con base en lo que se dispone en la fracción IV del artículo 450 de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

"ARTICULO 450.- La Huelga deberá tener por objeto:

I.-

II.-

III.-

IV.- Exigir el cumplimiento del contrato colectivo de trabajo o del contrato - ley en las empresas o establecimientos en que hubiese sido violado".

B.- Tal como lo establece la fracción I del citado precepto legal:

"ARTICULO 450.- La huelga deberá tener por objeto:

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

Ambos supuestos establecen una grave violación a los intereses colectivos de la comunidad obrera y de los derechos sindicales, así como se ve afectada la vida misma del sindicato, su fortalecimiento y su consolidación.

En otro orden de ideas, mencionaremos un aspecto interesante que es conveniente señalar, y es el que se refiere a los trabajadores al Servicio del Estado y sus relaciones colectivas. En estos sindicatos burocráticos nadie está obligado a formar parte de ellos, pero aquel trabajador que ingrese o manifieste su voluntad de pertenecer a la organización y que sea aceptado por ésta, ya en forma expresa o tácita, con el simple descuento de las cuotas sindicales aún sin dar respuesta a la solicitud, ya no podrá renunciar, salvo que fuere

expulsado, lo anterior con fundamento en el artículo 69 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del estado, el cual sostiene:

"ARTICULO 69.- Todos los trabajadores tienen derecho a formar parte del sindicato correspondiente, pero una vez que soliciten y obtengan su ingreso, no podrán dejar de formar parte de él, salvo que fueran expulsados".

Esto indica que un trabajador que hubiese sido expulsado del sindicato podrá seguir laborando normalmente, la falta de la cláusula de exclusión no ha debilitado a los sindicatos burocráticos hasta la fecha tampoco es un requisito SINE QUEM NON.

Como podemos observar existe una clara discrepancia con lo dispuesto en la Ley del Trabajo, sin embargo, considero que en ambas leyes la unidad y disciplina sindical que ejercen es válida, en virtud de que se apoya en ordenamientos legales que tienen una debida justificación en la Legislación Laboral.

APÉNDICE DE NOTAS

CAPITULO II

1. Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana. 6ª Edición. Madrid, España 1958. Editorial Espasa-Calpe S.A. Tomo XLVII. Pág. 14.
2. Gran Enciclopedia Larousse. 3ª Edición. Barcelona, España 1990. Editorial Planeta S.A. Tomo XVIII. Pág. 8862.
3. Diccionario Jurídico Espasa. Fundación Tomas Moro. Edición. Madrid, España 1992. Editorial Espasa-Calpe S.A. Pág. 779.
4. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 5ª Edición. México 1992. Editorial Porrúa S.A. Tomo P-Z. Pág. 1482.
5. Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana. 6ª Edición. Madrid, España 1958. Editorial Espasa-Calpe S.A. Tomo II. Pág. 879.
6. Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana. Op Cit. Pág. 587.
7. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 2ª Edición. México 1987. Editorial Porrúa S.A. Tomo A-CH. Pág. 237.
8. Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 12ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Tomo I. Pág. 431-432
9. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Ley Federal del Trabajo Reformada. 72ª Edición. México 1993. Editorial Porrúa S.A. Pág. 102.
10. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Op Cit. Pág. 104-105.
11. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Legislación Federal del Trabajo Burocrático. 34ª Edición. México 1995. Editorial Porrúa S.A. Pág. 42.
12. José Dávalos. Derecho del Trabajo I. 3ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Pág. 237.
13. Mario de la Cueva. Op Cit. Pág. 416.

14. Baltazar Cavazos Flores. Nueva Ley Federal del Trabajo Tematizada y Sistematizada. 29ª Edición. México 1987. Editorial Trillas. Pág. 37.
15. Héctor Santos Azuela. Estudios de Derecho Sindical y del Trabajo. 1ª Edición. México 1987. Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. e impreso por Talleres de Impresos Chávez. Pág. 187.

CAPÍTULO TERCERO

LA ESTABILIDAD LABORAL

III. 1 Definición.

Normalmente, el contrato de trabajo es celebrado por tiempo indeterminado, siendo ésta la forma de contrato que toman en consideración primigenia las legislaciones que regulan la relación de trabajo. Así, siendo ese el contrato usual en materia de trabajo, su validez esencial se asienta en la institución de la estabilidad en el empleo. Más, ¿Qué es la estabilidad en el empleo? Ciertamente, no se ha pensado en un derecho de propiedad del trabajador sobre el puesto, del que no pudiera separársele ni aún con causa justificada, pues este criterio habría sido contrario a los más elementales principios de equidad y, además, desnaturalizaría la relación de trabajo. En efecto, y según precisa Euquerio Guerrero, por el contrato de trabajo no se adquieren derechos patrimoniales sobre el empleo: hay un convenio de ejecución continua, en que el obrero pone su energía material o intelectual al servicio del patrón, y éste la emplea para realizar el fenómeno de la producción, pagando por ello, al empleado, la remuneración llamada salario. El empleado lo que pretende es conservar su fuente de trabajo, en tanto que rinda el servicio que se le demanda.

Puede haber cambios de adscripciones correcta de puestos, ya que naturalmente el trabajador desea progresar, o en el peor de los casos, puede pensar en que un riesgo profesional lo inhabilite por el

desempeño del puesto que ocupaba.; pero no para otro con labores más sencillas, o en cualquier forma adecuado a la inhabilitación que resienta. El propio autor, acabado de citar, agrega textualmente "Mientras conservemos en la mente la idea similar del contrato de trabajo con los otros contratos del Derecho Común, será muy difícil que entendamos el sentido de la estabilidad del empleo. Es preciso, a nuestro modo de ver, que insistimos en que todas las consecuencias contractuales que existen en el Derecho Civil, no las invoquemos cuando estemos es presencia de un contrato de trabajo, pues en la institución, como es bien sabido, el empleo de la palabra "contrato", obedece más bien a razones de inercia o de tradicionalismos". (1)

Se sigue de lo anterior que, por contra, no es en el Derecho Civil en el que se ubica la institución de la estabilidad, sino en el Derecho Social, pues la idea de seguridad social, y además sobre realidad laboral, ponen en relieve que la estabilidad debemos entenderla en el sentido de que el trabajador aspira a no verse expuesto a que el empleador, sin causa justificada y comprobable y sin que por ello incurra en responsabilidad, pueda separarlo de su empleo dando por terminado el contrato, por medio de una declaración unilateral.

Es así como se llega a obtener el derecho absoluto a ser reinstalado, o bien, se busca algún medio compensatorio o equivalente al pago de daños y perjuicios, como es la indemnización por despido, extremos entre los cuales se contempla también el preaviso. (2)

La estabilidad a devenido una de las normas fundamentales del derecho individual del trabajo, por que su finalidad esencial consiste,

ante todo en asegurar el presente y el futuro inmediato del trabajador, para poder lanzar después su mirada hacia el mañana lejano, cuando la vejez o la adversidad impidan la prestación de los servicios, con la fórmula que se está haciendo clásica " La estabilidad es la certeza del presente y del futuro".

La estabilidad en el trabajo posee una naturaleza doble, pues es, inmediatamente, es derecho de cada trabajador a permanecer en su trabajo en tanto no ocurra una causa justificada para su separación, pero es también la fuente y garantía de otro principio esencial para la vida del hombre, que es el derecho de antigüedad en el trabajo, punto de partida, a su vez, de un conjunto de derechos, entre ellos, los ascensos y los de la seguridad social, cuya firmeza no podría existir o se debilitaría si faltara la estabilidad. (3)

En tiempos ya superados, una de las notas típicas del contrato de trabajo por tiempo indeterminado, consistía en la posibilidad de su resolución "adnatum", es decir, cada una de las partes que lo celebra, tenía la facultad de ponerle fin, en cualquier momento, sin necesidad de indicar la causa de su determinación. Pero posteriormente, con el fin de atenuar los inconvenientes que puede ocasionar el uso arbitrario de esa facultad, la costumbre en su primer tiempo, y la legislación después, introdujeron la obligación del preaviso, mediante el cual, la parte que quiere rescindir el contrato, tiene que notificar su propósito con cierto período de antelación. Más independiente de tal preaviso, la estabilidad tiene por efecto, anular la facultad del receso, ya anotado, por parte del empleador. Por consiguiente, "la verdadera estabilidad consiste en el derecho que se reconoce al trabajador de continuar en su empleo, hasta cuando quiera y pueda hacerlo". (4)

Es importante destacar que la idea de la estabilidad en el empleo es una creación de la Asamblea Constituyente de 1917, sin ningún precedente en otras legislaciones, ni siquiera en la doctrina de algún escritor o jurista. Así nació en Querétaro, sin que pueda decirse quién fue su autor, como una idea-fuerza destinada a dar seguridad en la vida obrera y a escala tan bellamente expresada: "vivir sin temor es el destino del hombre. (5)

Naturalmente la estabilidad se institucionalizó, pues ante de la carta del 17, tanto los obreros como los trabajadores en general, estaban a expensas de los patrones, quienes no sólo disponían de ellos a su antojo como mercancía, sino que podían, con toda libertad, lanzarlos a la desocupación con todas sus consecuencias. Así que la lucha por la conservación del empleo contribuyó a conservar el régimen de explotación, ya que ante todo, los trabajadores tenían necesidad de trabajar para subsistir en unión de su familia, lo cual originaba la pérdida de su libertad en sus relaciones laborales, toda vez que se veían obligados, o más bien constreñidos, a aceptar la imposición patronal; todo ello al amparo de la libertad de trabajo y del principio de las autonomías de las voluntades, directrices que habrían de cambiar con el advenimiento del Derecho del Trabajo.

Así pues, en el Artículo 123 Constitucional, los trabajadores no sólo adquirieron la dignidad de personas, sino que se les confirió el derecho de conservar su trabajo, salvo que dieran motivo de despido.

Esta gran conquista de los trabajadores de México -relata Trueba Urbina- se consigna expresamente en el originario artículo 123, "que consagra la estabilidad en el empleo y en la empresa, toda

vez que sólo podrían ser despedidos los trabajadores con causa justa, de manera que cualquier despido arbitrario le da el derecho de exigir el cumplimiento del contrato de trabajo, o sea, su reinstalación, quedando obligado el patrón a cumplir con el contrato de trabajo y a pagar los salarios vencidos correspondientes y los casos de despido injusto o bien, ejercer la acción de indemnización de tres meses, en caso de que así le conviniera". (6)

El derecho de que tratamos quedó consignado en la fracción XXII del Artículo 123 Constitucional, al tenor siguiente:

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

En los primeros años de vigencia de la Constitución del 17, frente a los casos cada vez más frecuentes de los despidos injustificados, el principio de la estabilidad en el trabajo, se vio afectada por la clara contradicción entre la fracción transcrita y la XXI

**ESTA TESTIS NO DEBE
SALIR DE LA OBLIVIONERA**

del propio artículo 123, pues si bien, la primera garantiza, en principio, la estabilidad en el trabajo, al permitir que el trabajador elija entre su indemnización o su reinstalación en el empleo, la fracción XXI reconoce que es potestativo para el patrón someter sus diferencias al arbitraje o negarse a aceptar el laudo pronunciado por la juntas, sustituyéndose la obligación de cumplir con el contrato de trabajo mediante el pago al obrero de tres meses de indemnización, independientemente de la responsabilidad que resulte del conflicto.

Ante tal contradicción, en 1962, se reformó el texto constitucional, estableciéndose que la fracción XXI del 123 no sería aplicable a las acciones consignadas en la fracción XXII. Así, ante la pretendida injustificación de su despido, correspondería efectivamente al trabajador, decidir entre su reinstalación o su indemnización. (7)

De todo lo anterior podemos concluir que el Doctor Mario de la Cueva, exponiendo la definición del instituto laboral en mención:

“La estabilidad en el trabajo es un principio que le otorga carácter permanente a la relación de trabajo, y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación que hagan imposible su continuación”. (8)

II.- Estimación Axiológica.

Hemos de analizar la definición anterior, pero no sin antes puntualizar que la estabilidad es la base axiológica de la antigüedad, por lo que asume el carácter de una institución de la mayor importancia para los efectos del presente trabajo.

III. 2 Duración de las Relaciones Laborales.

La duración de las relaciones de trabajo, es un tema íntimamente vinculado a la estabilidad de la misma, ya que, ante todo, esta última institución se basa en el principio de la duración indeterminada de dichas relaciones; de suerte que, partiendo de la convicción de que la estabilidad en el trabajo sería mentira, si pudieran establecerse libremente períodos de duración de los vínculos laborales más o menos cortos, transcurridos los cuales quedaría disuelta la relación y separado el trabajador de la empresa, la Ley Federal del Trabajo, reprodujo la tesis del legislador de 1931, y la expresó diciendo que las relaciones de trabajo son de duración indeterminada, en tanto subsista la materia que le dio origen. Así pues, es la directriz de la duración indeterminada de las relaciones de trabajo, lo que opera como principio regulador general en nuestro Derecho Laboral, pero no deja de tener excepciones, y ellas son las que en seguida se mencionan:

a) La relación de trabajo por obra determinada.- Expresando genéricamente el artículo 35 que "Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado y que a falta de estipulación expresa, la relación será por tiempo indeterminado", en el artículo 36 se especifica que el señalamiento de una obra determinada puede estipularse "cuando lo exija su

naturaleza". Estas últimas palabras se refieren expresamente a la naturaleza de las cosas como la condición para flexionar el principio de la duración indeterminada de las relaciones de trabajo, solución que es un respaldo más al principio de estabilidad en el trabajo, pues si, v. g., la ejecución de ciertas obras es una actividad permanente de la empresa, las relaciones no podrán celebrarse por obra determinada, pues el fenómeno que ahí se produce, consiste en que la energía del trabajo se destina, en forma permanente, a una obra determinada, que es la construcción o elaboración de ciertas obras u objetos. Enseña Mario de la Cueva, "que el ejemplo que se ofrece con mayor frecuencia, se da en la industria de la construcción: una persona proyecta la construcción de una casa habitación, a cuyo fin utiliza el personal necesario (albañiles, peones, mosaiqueros, carpinteros, etc.), por el tiempo que a cada grupo corresponda; por tanto, se trata de una relación de obra determinada, que satisface el requisito del artículo 36, porque la naturaleza de la obra proyectada no admite las relaciones por tiempo indeterminado pero, en cambio, no puede quedar incluido en esta excepción el trabajo a domicilio, ya que no podría estructurarse como una serie de relaciones independientes por cada pieza confeccionada, sino que es una relación ordinaria por tiempo indeterminado". (9)

b).- La relación de trabajo por tiempo determinado.- Dispone la ley que el señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse:

1.- Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar.

2.- Cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador; y

3.- En los demás casos previstos en la ley.

Es de comentarse, respecto al primer supuesto, que no basta que se señale el transcurso de determinado tiempo para que se considere así la relación de trabajo; sino que dicho tiempo debe estar determinado por la naturaleza de las cosas. Por ello, no sería suficiente la estipulación de un tiempo determinado (unos meses, unos años), sino que será indispensable, en caso de controversia, probar que así lo exigía la naturaleza del trabajo por desempeñar.

Cabe en este punto observar que en no pocas empresas, se acostumbra hacer contratos de trabajo por un mes, o dos, o tres, respecto a quehaceres tales como estibador, almacenista, etc., sin ponerse a considerar que en casos de controversia, ese tiempo determinado no existe, pues la naturaleza de las cosas prorroga la materia, en razón de lo cual se evidencia en el fondo, la existencia de un contrato por tiempo indeterminado.

En cuanto a la sustitución temporal de otro trabajador, es obvio que se trata de un contrato por tiempo determinado, ya que la sustitución es por un período precisado.

Respecto a otros casos previstos en la ley, entran dentro de tal consideración algunos supuestos referidos a los trabajadores especiales, como por ejemplo, la autorización de la relación de trabajo

en los marinos, para uno o varios viajes, o para los artistas en cuanto a uno o varios conciertos.

c).- La relación de trabajo para la explotación y restauración de minas.

El artículo 38 de la Ley de la Materia. alude a la explotación de minas que carezcan de minerales costeables, o para la restauración de minas abandonadas, paralizadas y permite que las relaciones laborales sean por tiempo y obra determinada o por una modalidad propia de estos trabajos, que es la inversión de capital determinado. "En estas relaciones --dice Néstor de Buen--, la relación está sometida a una condición resolutoria, que se gaste el capital previsto. Su naturaleza excepcional obedece a claras razones económicas: no es prudente agregar responsabilidad laboral.

La dificultad que supondría este tipo de contratos alrededor de una obra determinada (sería difícil señalar si ya se agotó o no una mina o un filón), ha llevado al legislador a buscar esta otra solución, de tal manera que la temporalidad resulte solamente de la subsistencia del capital invertido". (10)

En lo respecta a la clasificación de los trabajadores en función de la duración de la relación de trabajo, es dable a distinguir entre dos géneros: los de planta o base y los transitorios.

Los primeros, son los que desempeñan una actividad normal de la empresa, siendo permanentes, si la actividad es continua, y de

temporada, si la actividad se realiza sólo durante determinadas épocas del año.

Los segundos, trabajadores transitorios, son aquellos que no se encuentran vinculados en su trabajo a la actividad permanente de la empresa, y comprenden a las siguientes formas especiales:

1.- Eventualmente, que son los que cumplen actividades ocasionales;

2.- Ocasionales o accidentales; que son los que desempeñan un trabajo que se realiza por una sola vez, sin que normalmente tenga la posibilidad de repetirse en el futuro, dentro del marco de la actividad de la empresa (v.g., pintar el local de una empresa).

3.- Intermitentes, que son aquellos trabajadores cuya labor se realiza con intervalos de tiempo, sin uniformidad, caracterizada aquella por la eventualidad propia del trabajo (v.g., estibadores o cargadores, que son contratados sólo cuando en una empresa se recibe o se entrega mercancía).

4.- Sustitutos o interinos.- Que son los trabajadores que sirven algún tiempo supliendo la falta de otros". (11)

De lo expuesto en el presente capítulo, y en plan de máxima concretización puede contemplarse la siguiente vinculación estrecha de conceptos:

Estabilidad-Permanencia-Base-Prima de Antigüedad

III.3 Las Relaciones Laborales y la Prima de Antigüedad.

Como hemos visto, la prima de antigüedad se sitúa, muy acertadamente, en el Capítulo IV, del Título Cuarto de la Ley Federal del Trabajo, relativo al rubro de "Derechos de Preferencia, Antigüedad y Ascenso".

Constituye, por tanto, una prestación, término que deviene del latín "paestatio-onis", que significa acción o afecto de prestar, y que tiene los siguientes significados:

1.- Renta o servicio exigido por una autoridad, un contrato, etc.

2.- Cosa o servicio que un contratante da, al propietario o a alguna entidad corporativa". (12)

La prestación de trabajo, encaja en la segunda acepción anotada, pues denota lo que se da al trabajador, por parte del patrón por sus servicios.

Naturalmente, en sentido extensivo, entra el significado de la prestación social, como "cada uno de los servicios que el Estado, las instituciones públicas o empresas privadas, deben dar a sus empleados". (13)

De conformidad con lo anterior, observamos que la prima de antigüedad es una prestación individual, que, como hemos visto, generada a través de los contratos colectivos se incorporó al derecho

general en la Ley Federal del Trabajo de 1970, denotando una naturaleza jurídica sui-generis.

APÉNDICE DE NOTAS

CAPITULO III

1. Euquerio Guerrero. Manual del Derecho del Trabajo. 17ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Pág 112.
2. Euquerio Guerrero. Op Cit. Pág 112.
3. Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 6ª Edición. México 1991. Editorial Porrúa S.A. Tomo II. Pág. 24-30
4. Enciclopedia Jurídica Omeba. Edición Buenos Aires, Argentina 1977. Editorial Bibliográfica Argentina. Tomo X. Pág. 790.
5. Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 12ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Tomo I. Pág. 219.
6. Alberto Trueba Urbina. Nuevo Derecho del Trabajo. 6ª Edición. México 1981. Editorial Porrúa S.A. Pág. 297-298.
7. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 5ª Edición. México 1992. Editorial Porrúa S.A. Tomo P-Z. Pág. 2768.
8. Mario de la Cueva. Op Cit. Pág. 219.
9. Ibídem. Pág. 224.
10. Ibídem. Pág. 224.
11. Néstor de Buen Lozano. Derecho del Trabajo. 10ª Edición. México 1994. Editorial Porrúa S.A. Tomo II. Pág. 67-68
12. Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado de Selecciones de Reader's Digest. 6ª Edición. México 1990. Editorial Game S.A. Tomo IX. Pág. 3066.
13. Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado de Selecciones de Reader's Digest. Op Cit. Pág. 3066.

CAPITULO CUARTO

LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD Y SU PROBLEMÁTICA

IV.1 Definición e Impacto de la Prima de Antigüedad y su Procedencia.

Antigüedad.- Surgió de la Constitución de 1917 como una normativa dinámica de índole social, nuestro derecho del trabajo ha venido estructurando -cumpliendo su función esencial proteccionista de las clases laborantes- una serie de instituciones jurídicas cuya finalidad genérica es la obtención, para dichas clases, de mejores y más amplias prestaciones económicas y sociales. De esta suerte, el dinamismo del propio Derecho Laboral, responde precisamente al propósito, presidido por el valor de la Justicia Social, de proveer al trabajador de condiciones de trabajo y de vida, que asuman mayor compatibilidad con su dignidad humana.

Esta evolución hace el mejoramiento de quienes viven de su trabajo, reclama, en razón de las necesidades elementales que están de por medio, cierta urgencia, especialmente en el acogimiento de nuevas previsiones jurídicas; y es este aceleramiento, el que permite contemplar que algunas instituciones proteccionistas surgen a la vida jurídica con perfiles confusos o determinadas deficiencias, perdiendo así, en mayor o menor grado, la eficacia esperada por el legislador y por los destinatarios de las propias instituciones tipificadas. Ese es, precisamente, el caso de la prima de antigüedad, según tendremos oportunidad de ratificar en el curso del presente trabajo.

Por lo tanto, diremos que la prima de antigüedad se gesta primeramente en la vida real, al contacto con los contratos colectivos de trabajo, figurando entre ellos los de Aceros Nacionales, S. A., Altos Hornos de México, S. A., Fundidora de Fierro y Acero de Monterrey, S. A. y Campos Hermanos, S. A.

Es por ello, que precisamente en la primera antigüedad tiene clara aplicación de la teoría jurídico-laboral, que sostiene que el Derecho del Trabajo, consta de núcleo o parte nuclear y envoltura protectora. Cabe por tal razón hacerle una breve referencia, según la expone su autor, el Maestro Mario de la Cueva.

La parte nuclear del Derecho del Trabajo, en la suma de principios, normas e instituciones que se dirigen expresamente al nombre en cuanto trabajador. Se integra con: el derecho individual del trabajo, que es el conjunto de principios, normas e instituciones que contienen las condiciones generales para la prestación del trabajo (normas sobre jornadas, sobre salarios, etc.); el derecho regulador de las mujeres y los menores, que es la suma de principios, normas e instituciones que tienen por finalidad cuidar la educación y capacitación profesional, el desarrollo, la salud, la vida y la maternidad en sus respectivos casos, de los menores y de las mujeres en cuanto trabajadores; y la previsión social, que es el conjunto de normas, principios e instituciones que se ocupan de la educación de los trabajadores, de proporcionarles habitaciones cómodas e higiénicas y de asegurarles contra las consecuencias de los riesgos naturales y sociales, susceptibles de privarlas de su capacidad de trabajo y de ganancia.

En cuanto a la envoltura protectora del Derecho del Trabajo, es el conjunto de principios, normas e instituciones que atribuyen a la creación de la parte nuclear y a asegurar la vigencia del Derecho del Trabajo, constando de los elementos; autoridades del trabajo, que son un grupo de autoridades, distintas de las restantes autoridades del Estado cuya misión es crear, vigilar y hacer cumplir el Derecho del Trabajo; Derecho Colectivo, que es el conjunto de principios, normas e instituciones que reglamentan la formación y funciones de las asociaciones profesionales de trabajadores y patronos, sus relaciones, su posición frente al Estado y los conflictos colectivos de trabajo; y, como tercer elemento, el Derecho Procesal del Trabajo, que es el conjunto de principios y normas que permiten a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, resolver los conflictos de trabajo, individuales y colectivos, jurídicos y económicos, en concordancia con la naturaleza y los fines del derecho del trabajo. (1)

En el Derecho Colectivo, como parte integrante de la envoltura protectora, en donde se sitúa el contrato colectivo, pues justamente es a su vez, uno de los elementos conformadores del principio del Derecho Colectivo, figurando así, junto con las instituciones de libertad de coalición, asociación profesional y la huelga.

El contrato colectivo se basa, en devenir lógico, de la libertad de coalición, y de la asociación profesional, pues la existencia de sindicatos es imprescindible, para que un contrato colectivo pueda existir, dado que, al tenor del artículo 386 de la Ley de la Materia, "Contrato Colectivo de Trabajo, es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o

varios sindicatos de patronos, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos”.

Fue, pues, en primer lugar, en el contrato colectivo de trabajo, que la prima de antigüedad asumió validez como nueva prestación en beneficio de los trabajadores. Y así se dijo expresamente en la Exposición de Motivos de la Ley Vigente:

“El artículo 162 acoge una práctica que ésta adaptada en diversos contratos colectivos y que constituye una aspiración legítima de los trabajadores: la permanencia en la empresa debe ser fuente de un ingreso anual al que se da el nombre de prima de antigüedad, cuyo monto será el equivalente de doce días de salario por cada año de servicio” (2)

En la propia exposición de motivos aludida, se precisa la justificación de la prima de antigüedad en los términos siguientes:

“ La prima de antigüedad tiene su fundamento distinto al que corresponde a las prestaciones de seguridad social; éstas tiene su fuente en los riesgos a que están expuestos los hombres, riesgos que son naturales, como la vejez, la muerte, la invalidez, etc., o los que se relacionen con el trabajo. Se trata de una prestación que se deriva del sólo hecho del trabajo, por lo que, al igual que las vacaciones, debe de otorgarse a los trabajadores por el transcurso del tiempo sin que ella entre la idea del riesgo; o expresado en otras palabras, es una institución emparentada con la que se conoce como Fondo de

Ahorro, que es también independiente de las prestaciones otorgadas por el seguro Social". (3)

A reserva que ratifiquemos o no, si tal es la naturaleza jurídica de la prestación, cuando precisamente nos ocupemos de ese tema, por ahora debe decirse que la importancia de la prima de antigüedad es múltiple, pues, además de constituir un claro beneficio para el trabajador, sobre todo el que ha permanecido más en el empleo, su complejidad ha dado marco a enumeradas discusiones doctrinarias y contradictorias tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a todo lo cual tendremos oportunidad de referirnos.

Por el momento, podemos definir genéricamente a la prima de antigüedad, como la prestación que consiste en el otorgamiento de doce días de salario por cada uno de los años de servicios prestados.

Obviamente, tan breve definición podrá complementarse cuando tratemos la hipótesis de procedencia que la propia institución contempla.

II.- Supuestos de Procedencia de la Prima de Antigüedad.

Para precisar tales supuestos, se impone transcribir el contenido del artículo básico que previene tal prestación:

***"Artículo 162.- Los trabajadores de planta tienen derecho a una prima de antigüedad, de conformidad con las normas siguientes:
1.- La prima de antigüedad consistirá en el importe de doce días de salario, por cada año de servicios;***

II.- Para determinar el monto del salario, se estará en lo dispuesto en los artículos 485 y 486;

III.- La prima de antigüedad se pagará a los trabajadores que se separen voluntariamente de su empleo, siempre que hayan cumplido quince años de servicio, por lo menos. Asimismo, se pagará a los que se separen por causa justificada y a los que sean separados de su empleo, independientemente de la justificación o injustificación del despido;

IV.- a).- Tal inciso nos referiremos posteriormente, pues se trata sólo de situaciones transitorias suscitadas dentro de un plazo ya concluido de haberse emitido la Ley Federal del Trabajo vigente.

V.- En caso de muerte del trabajador, cualquiera que sea su antigüedad, la prima que corresponda se pagará a las personas mencionadas en el artículo 501; y

VI.- La prima de antigüedad a que se refiere este artículo, se cubrirá a los trabajadores o a sus beneficiarios, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda".

Como se aprecia, en la fracción I del artículo transcrito se fija el monto de la prestación.

En la fracción II, se alude al problema de determinación del monto del salario, y se recurre a los artículos 485 y 486 de la propia Ley para resolverlo. El primero de ellos previene que la cantidad que se tome como base para el pago de las indemnizaciones (y una de ellas es la procedente de la prima de antigüedad), no podría ser inferior al salario mínimo, lo cual es de sobra explicable, pues el salario mínimo es la mínima garantía salarial del trabajador.

La segunda de las disposiciones citadas, establece que para determinar las indemnizaciones, si el salario que percibe el trabajador excede del doble del salario mínimo de la zona económica a la que corresponda el lugar de la prestación del trabajo, se considerará esa cantidad como el salario mínimo. Si el trabajo se presta en lugares de diferentes zonas económicas, el salario máximo será del doble del promedio de los salarios mínimos respectivos.

Esta es una clara norma proteccionista pero del patrón, pues de un modo por demás arbitrario, el legislador fijó un salario tope para el pago de la prima de antigüedad, sin haber justificación alguna. Por ello es que Néstor de Buen comenta que, el criterio del legislador de referir el importe a un valor variable, es correcto, pero es discutible la fijación de un tope. "Ahí se encuentra, sin duda -agrega textualmente dicho autor-, un principio de injusticia, aún cuando en el fondo prive el deseo de que el beneficio alcance, en su totalidad, a la clase obrera, y no necesariamente, a los empleados de más altos salarios". (4)

Por tal ausencia de justificación de la aludida norma contenida en el artículo 486, debe reformarse la Ley, para el efecto de qué por lo que respecta a las indemnizaciones por la prima de antigüedad, se cubran sobre la base del salario que el trabajador devengue, independientemente de su monto superior al mínimo.

La fracción III del artículo 162, marca estrictos supuestos de procedencia de la prestación, a saber:

- 1.- Cuando los trabajadores se separen voluntariamente de su empleo, siempre que hayan cumplido con quince años de servicios;**
- 2.- Cuando se separen por causas justificadas (rescisión imputable al patrón);**
y
- 3.- Cuando sean separados de su empleo, independientemente de la justificación del despido.**

Es decir, en la hipótesis 2 y 3, no es necesario cumplir quince años de servicio, pues la prestación debería pagarse sea cual fuere el lapso de servicios prestados al patrón, inclusive menor de un año, pues según la tesis jurisprudencial, debe pagarse entonces la parte proporcional al lapso laboral en un año o menos. (5)

De conformidad con lo expuesto, la prima de antigüedad se paga en los supuestos de renuncia del trabajador, rescisión del contrato, y, ya dentro de la previsión de la fracción V, en caso de muerte del trabajador, un caso en el cual la indemnización deberá entregarse a las personas que menciona el artículo 501:

Tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte:

I.- La viuda, o el viudo que hubiese dependido económicamente de la trabajadora y que tenga una incapacidad de 50% o más y los hijos menores de dieciséis años y los mayores de esta edad si tienen una incapacidad de 50% o más;

II.- Los ascendientes concurrirán con las personas mencionadas en la fracción anterior, menos que se pruebe que no dependían económicamente del trabajador;

III.- A falta de cónyuge superviviente, concurrirá con las personas señaladas en las dos

fracciones anteriores, la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

IV.- A falta de cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reúna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada una dependía de él; y

V.- A falta de las personas mencionadas en las fracciones anteriores, el Instituto Mexicano del Seguro Social". (6)

Desde luego, la misma parte inicial del Artículo 162, hace surgir una duda al expresar que "los trabajadores de planta", tienen derecho a la prima de antigüedad. ¿Acaso no la tienen los de confianza (con lo que contraponen a aquéllos la fracción II del artículo 127), ni los transitorios o temporales que, no obstante, laboren tiempo prolongado?

Es lógico que, dada la finalidad justiciera del Derecho del Trabajo, esos trabajadores, y, en suma, todos los que viven de prestar sus servicios a otros, deben tener el derecho a la prestación que nos ocupa. Sin embargo, e infortunadamente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha asentado jurisprudencia negando la amplificación de la norma en cita, en los términos siguientes:

"Prima de antigüedad. Planta del trabajador como requisito para tener derecho a la .- Es requisito de la acción, el pago de la prima de antigüedad que el trabajador sea de

planta; por lo que si de las constancias de autos aparece que efectivamente el trabajador no tenía ese carácter, debe concluirse en que no se demostró uno de los hechos constitutivos de la acción". (7)

No asiste la razón al alto Tribunal, pues como dice Néstor de Buen, "Por otra parte, tampoco parece congruente con el espíritu proteccionista que, se dice, tiene la Ley hacia los trabajadores transitorios o temporales que, sin embargo, laboran por tiempo considerable, el excluirlos de un beneficio que por los supuestos en que se apoya, al menos en caso de renuncia, exige una prolongada relación laboral. Bien merece un trabajador eventual o temporal con más de quince años de antigüedad, la prima correspondiente". (8)

Ante estas argumentaciones doctrinarias, y desde luego tomando en cuenta que el Derecho del Trabajo tiene como función esencial proteger al hombre que labora, debe proponerse que la Ley sea reformada a efecto de que se suprima de la fracción inicial del artículo 162 los vocablos "de planta", pues así, el derecho de prima de antigüedad sería accesible a todos los trabajadores que se situaran en los supuestos de procedencia de la prestación, muy especialmente en el supuesto de renuncia.

Si bien es cierto que la prima de antigüedad está básicamente contemplada en el artículo 162 de la Ley de la Materia, también son sus supuestos de procedencia los siguientes:

a) Cuando los trabajadores caen en incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta, que hagan imposible la prestación del trabajo (artículo 53, fracción IV).

Ello, porque el artículo 54 previene que en el caso de dicha fracción, "si la incapacidad proviene de un riesgo no profesional, el trabajador tendrá derecho a que se le pague un mes de salario y doce días por cada año de servicio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 ..."

b) Cuando se da alguno de ciertos casos de terminación colectiva de las relaciones de trabajo, previsto en el artículo 434 de la Ley de la Materia...". Son causas de terminación de las relaciones de trabajo:

I.- La fuerza mayor o caso fortuito no imputable al patrón o su incapacidad física o mental o su muerte, que produzca como consecuencia necesaria, inmediata y directa la terminación de los trabajadores.

II.- La incosteabilidad notoria y manifiesta de la explotación;

III.- El agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva;

IV.- Los casos del artículo 38, y

V.- El concurso o la quiebra legalmente declarado, si la autoridad competente y los acreedores resuelven el cierre definitivo de

la empresa o la reducción definitiva de sus trabajadores" (9), pues entonces el artículo 436 previene que en dichos casos de terminación de los trabajos, salvo el de la fracción IV del propio 434, "los trabajadores tendrán derecho a una indemnización de tres meses de salario y a recibir la prima de antigüedad a que se refiere el artículo 162".

Tras lo expuesto, es dable proporcionar una definición más extensa que la anterior acerca de la prima de antigüedad y transcribimos la que propone Ramírez Fonseca:

"La prima de antigüedad es la suma de dinero que recibe el trabajador de planta cuando renuncia a su trabajo o cuando es despedido con o sin justa causa, o cuando él rescinde su contrato de trabajo por causa imputable al patrón o cuando se dan otros supuestos legales: suma de dinero que incrementándose conforme aumenta el número de años de servicios prestados, constituye una ayuda económica al trabajador como reconocimiento a su antigüedad; y también la suma de dinero que recibe los beneficiarios del trabajador de planta que fallece en servicio, en la misma proporción y con la misma finalidad apuntada en el párrafo anterior". (10)

IV. 2 Naturaleza Jurídica de este Derecho.

Ya decíamos que, según la Exposición de Motivos de la Ley de 1970, la prima de antigüedad "es una institución emparentada con la que se conoce como Fondo de Ahorro..."; pero, en realidad, no constituye un fondo de ahorro, pues éste supondría una reserva con

cargo al salario del trabajador, y un derecho incondicional o recuperado, lo que no ocurre ante la prima referida.

El problema quedó sujeto a fuerte debate en nuestra doctrina, y algunos autores, como Baltazar Cavazos, se pronunciaron por la tesis de que la prima respondía a la naturaleza de una prestación indemnizatoria, pero entonces, tenía que excluir a los trabajadores que son despedidos con causa justificada, pues, como asienta textualmente dicho autor: Cuando el sector empresarial se percató de que también existía la obligación de cubrir dicha prima a todos los trabajadores que se separan de su empleo con justificación o injustificación, se estimó que dicha prestación no se justificaba, sobre todo cuando se trataba de un despido justificado o por la comisión de un delito ...". (11)

Así pues, partiéndose del supuesto de que la prima no se cubre con motivo del trabajo, por lo que no se le puede reconocer el carácter de salario, así referido, y que tampoco constituye un fondo de ahorro, ya que éste supondría una reserva con cargo al trabajo, y un derecho incondicional recuperado, Néstor de Buen considera acertadamente "que la prima de antigüedad es una prestación sui-generis, legal y condicionada y de importe limitado". (12)

IV. 3 El Derecho de Antigüedad de la Clase Asalariada.

La antigüedad en el trabajo es el nombre que se da al reconocimiento del hecho consistente en la prestación de servicios, personales y subordinados por un trabajador a un patrón, mientras dure la relación contractual.

En términos más breves, la antigüedad es el periodo de servicios prestados por un trabajador a un patrón determinado; y tiene el efecto de vincular a empresa y trabajador en niveles que rebasan el ámbito de la relación de trabajo, que produce normas de convivencia que determinan que el patrón sea más tolerante con un trabajador antiguo, que con uno de nuevo ingreso, prefiriéndolo para cargos de confianza y aún directivos, y desde luego, le procura mejores condiciones de trabajo. La Ley recogió esa tradición de antaño y le dio efectos jurídicos. (13)

Por principio de cuentas, ésta dispone de las siguientes medidas para garantizar las obligaciones derivadas de la antigüedad:

1.- La formulación de cuadro de antigüedades de los trabajadores de la empresa, distribuidas por categoría y según la profesión y oficio que desempeña cada trabajador. Dicho cuadro se hace por una comisión bipartita, de representantes de los trabajadores y del patrón, y ya elaborado, los trabajadores inconformes pueden hacer valer sus derechos ante la propia comisión, y en su caso, ante la Junta de Conciliación y Arbitraje (artículo 158 de la Ley de la Materia).

2.- De conformidad con el artículo 81, el patrón tiene obligación de expedir a los trabajadores, anualmente, una constancia relativa a su antigüedad.

3.- La antigüedad se computa a partir de la fecha de ingreso, no incluyéndose los periodos de inasistencia, excepto los originados por la maternidad de la mujer trabajadora y el aislamiento en la guardia

nacional (artículos 44 y 170 fracción VIII), pues en ambas causas se considera el tiempo como período de trabajo.

La importancia de la institución en cita, es notoria y Mario de la Cueva le pone relieve al expresar que "cimentada la antigüedad y reconocida legalmente, por una parte se convierte en una de las ideas-fuerza destinadas a completar la transformación de la empresa, ya que, por virtud de ella, los trabajadores adquieren un haz de derechos que constituyen una limitación más al viejo poder soberano del empresario, y por otra, su función es servir de sostén a esos derechos, como en las vacaciones o en los reajustes...la prima de antigüedad, los derechos de preferencia y el derecho de ascenso". (14)

Así como la prima respectiva, el reconocimiento de la prima de antigüedad como un derecho, fue una conquista del movimiento obrero en la contratación colectiva, tiempo antes de que la legislación lo reconociera expresamente. "Ahí se dio -dice el propio Mario de la Cueva- una manifestación excelente de la naturaleza dinámica del derecho del Trabajo y la importancia de los contratos colectivos como instrumentos de superación de los mínimos consignados en la Constitución y en la Ley". (15)

En la Ley de 1931, se reconoció parcialmente a la antigüedad como derecho, pues servía de base para el cómputo de vacaciones, indemnizaciones por reajuste y para determinar la responsabilidad del conflicto en los casos de insumisión patronal al arbitraje en la juntas (artículo 82, 126, 601 y 603 de la citada Ley anterior).

En la Ley vigente, los derechos derivados de la antigüedad son muy amplios, y puede realizarse la siguiente enumeración simplificada de los mismos:

1.- Estabilidad en el empleo (artículo 35);

2.- Indemnización en caso de rescisión del contrato imputable al patrón (artículo 52);

3.- vacaciones (artículo 76);

4.- Constancia de servicios (artículos 132, fracciones VII, VIII y 158);

5.- Preferencia para los ascensos en vacantes definitivas o puestos de nueva creación (artículo 159);

6.- Inmunidad después de 20 años de antigüedad, por faltas leves (artículo 161);

7.- Prima de antigüedad, que ya hemos visto que está regulada por los artículos 54, 162, 436 y 439;

8.- Responsabilidad del conflicto en caso de insumisión al arbitraje (artículo 947 fracción III);

En cuanto a la estabilidad en el empleo, puede definirse como "un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador

y sólo excepcionalmente de la del patrono, de incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación.
(16)

Respecto a la rescisión imputable al patrón, como la indemnización debe de importar tres meses de salario y veinte días de salario por cada año de servicios prestados, es obvio que aquí la antigüedad, entre más prolongada, amerita mayor indemnización.

En relación a vacaciones, su importe y la prima adicional, se incrementa con el tiempo de servicios.

En lo que atañe a la constancia de servicios, los patronos tienen dos obligaciones: expedir cada quince días, a solicitud de los trabajadores, una constancia escrita del número de días trabajados y del salario percibido; y expedir al trabajador que lo solicite o se separe de la empresa, dentro del término de tres días, constancia escrita relativa a sus servicios.

Respecto a la preferencia a los ascensos, se regula en la Ley en función de dos situaciones distintas, a saber:

1ª.- Que se trate de vacantes definitivas o por una duración mayor de 30 días; o

2ª.- Que la vacante sea menor de esa duración.

En cuanto a éstas últimas, la Ley dispone que serán cubiertas por el trabajador más antiguo de la categoría inmediata inferior de la respectiva profesión u oficio. Es, pues, un ascenso automático fundado exclusivamente en la antigüedad (artículo 159 y 160).

En las vacantes del primer rubro, también se cumple con la cobertura por la pura antigüedad del trabajador, pero no será así cuando la empresa cumpla con la obligación de capacitar, pues entonces, por lo general, hay preferencia para el capacitado.

En lo que respecta a la inmunidad, está concedida por el artículo 161, en los siguientes términos:

“Cuando la relación de trabajo haya tenido una duración de más de veinte años, el patrón sólo podrá rescindirla por alguna de las causas señaladas en el artículo 47; que sea particularmente grave o que haga imposible su continuación, pero se le impondrá al trabajador la corrección disciplinaria que corresponda, respetando los derechos que deriven de su antigüedad”, “La repetición de la falta o la comisión de otra u otras, que constituyan una causa legal de rescisión, deja sin efecto la disposición anterior”.

El artículo 47 nos menciona las causas de rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón:

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

facultades de que carezca .Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

La falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola, bastará para considerar que el despido fue injustificado. (17)

Que sea particularmente grave o que haga imposible su continuación, pero se le impondrá al trabajador la corrección disciplinaria que corresponda, respetando los derechos que deriven de su antigüedad", a lo que se agrega que "la repetición de la falta o la omisión de otra u otras, que constituyan una causa legal de rescisión, deja sin efecto la disposición anterior".

También hay ciertas prestaciones por antigüedad, previstas en los contratos colectivos. Ejemplo de ellas es la del Contrato del Seguro Social, que paga gratificaciones por antigüedad, siendo la mayor la de cada cinco años. Esta situación no rompe con el principio de que, el trabajo igual, debe corresponder salario igual, pues la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que tales gratificaciones son una prestación extraordinaria, "por lo que no deben tomarse en cuenta como parte del salario para el incremento de las prestaciones que deban otorgarse en caso de fallecimiento del trabajador". (18)

Finalmente, hemos de mencionar que la prueba de la antigüedad, que hasta antes de 1980 correspondía al trabajador, a raíz de las reformas procesales de 1980, toca a la parte empresarial, pues la fracción II del artículo 784, impone al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre la "antigüedad del trabajador".

IV.4 La Prima de Antigüedad frente a la Retroactividad, la Prescripción y la Jubilación.

I.- PRIMA DE ANTIGÜEDAD Y RETROACTIVIDAD

En el ámbito de la prima de antigüedad se plantean algunos problemas de suyo interesante. A la cabeza de los mismos figura el de la retroactividad, que consiste en ubicar la forma constitucional de aplicar dicho principio en el caso de los trabajadores que hayan estado presentando sus servicios el 1º de mayo de 1970, fecha en que entró en vigor la Ley Federal del Trabajo.

Cabe pues, antes de abordar en concreto el tema, hacer algunas alusiones doctrinarias al mencionado principio.

Este se enuncia en forma negativa, al ser definido como "el principio de Derecho según el cual, las disposiciones contenidas en las normas jurídicas no deben de ser aplicadas a los hechos que se realizaron antes de la entrada en vigor de dichas normas". (19)

La problemática que el propio principio entraña, es complicada, como afirma García Máynez; "Una de las cuestiones más arduas que pueden surgir en el momento de la aplicación (de la Ley), estriba en saber si una disposición legislativa puede aplicarse a situaciones jurídicas concretas, nacidas bajo el imperio de una Ley anterior, Bien conocido es el principio que domina esta materia: a ninguna ley se darán efectos retroactivos en perjuicio de persona alguna". (20)

Los primeros antecedentes del principio en mención datan del Derecho Romano de la época de Justiniano, siendo el "Corpus Iuris Civilis" el que consigna algunas referencias al mismo, siendo la más importante la que se traduce en el texto siguiente: "sería absurdo que

situaciones jurídicas, validamente creadas, pudiesen ser anuladas por normas que se dictasen posteriormente”.

Sin embargo, también desde entonces se ha reconocido que tal principio tiene determinadas excepciones. Por ejemplo, en el mismo Derecho Romano sostenían que “las nuevas leyes pueden contener prescripción acerca de los negocios pendientes en el momento de la promulgación”.

También el en Derecho Español antiguo se prohibía en general la retroactividad de las leyes.

Así, el Fuero Juzgo, indicaba que las leyes solamente debían comprender los pleitos o negocios futuros, y no los que ya hubiesen acaecidos; el Fuero Real establecía que el delincuente debía recibir la pena existente en el tiempo de su culpa, y de ninguna manera aquella que se hubiese dictado posteriormente; las Siete Partidas, disponían que los contratos y delitos debían juzgarse con arreglo a las leyes vigentes al tiempo de su celebración o comisión.

Cornejo Certucha, de quién tomamos estos datos, expone que “para la filosofía liberal que se desarrolla a finales del siglo XVIII, el principio de irretroactividad de la ley, es uno de los fundamentos básicos de todo sistema normativo, pues resulta indispensable para garantizar la seguridad jurídica de los individuos. Esta concepción era la de Benjamín Constant, -pensador de los tiempos de la Revolución Francesa- cuando señalaba: “la retroactividad de las leyes es el mayor atentado que la ley puede cometer; es el desgarramiento del pacto social, la anulación de las condiciones en virtud de las cuales la

sociedad tiene derecho a exigir obediencia al individuo; por ella le roba las garantías que le aseguraba en cambio de esa obediencia, que es sacrificio. La retroactividad arrebatata a la ley su carácter; la ley que tiene efectos retroactivos no es una ley". (21)

Son numerosas las teorías que se han formulado acerca de la irretroactividad de las leyes, pero destacan sobre todo las siguientes:

a).- Teoría de los Derechos Adquiridos.- Según Merlin, el expositor más brillante de esta doctrina, una ley es retroactiva, cuando destruye o restringe un derecho adquirido bajo el imperio de una ley anterior. No lo es, en cambio, si aniquila una facultad legal o una simple expectativa. Así pues, tal tesis gira alrededor de tres conceptos fundamentales, a saber: el derecho adquirido, el de facultad y el de expectativa.

Derechos adquiridos, son aquellos que han entrado en nuestro dominio y, por ende, forman parte de él y no pueden sernos arrebatados por aquel de quien los tenemos. Ejemplo: los derechos derivados de la celebración de un contrato.

En cuanto al concepto de facultad, la teoría citada expresa que, algunas veces, la ley no crea derechos en nuestro favor, sino que nos concede determinadas facultades legales, que sólo se transforman en derechos adquiridos al ser ejercitadas.

Respecto al concepto de expectativas, expresa Merlin: "Lo que decimos de la simple facultad no actualizada, ¿es aplicable a la expectativa, es decir, a la esperanza que se tiene, atendiendo a un

hecho pasado o a un estado actual de cosa, de gozar de un derecho cuando éste nazca?. En otros términos, ¿constituye tal esperanza un derecho adquirido?. Esto depende, sea la naturaleza del hecho, sea del estado de cosas de que aquélla deriva. La esperanza puede derivar de la voluntad más o menos contingente del hombre, o de una ley que en todo tiempo puede ser derogada por su autor. O bien, deriva de un testamento cuyo autor ha fallecido o, por último de un contrato". (22)

En el primer caso, no puede hablarse de un derecho adquirido porque la expectativa se funda solamente en un acto revocable. Por tal motivo, mientras la persona que ha hecho su testamento de acuerdo con una ley, permanece en vida, una ley posterior puede neutralizar sus disposiciones testamentarias y, de este modo, echar por tierra las esperanzas que pudieran tener los herederos instituidos o los legatarios.

El autor francés examina luego el caso de la expectativa que resulta un testamento, cuando el autor del mismo ya ha muerto. Si la institución o el legado son puros y simples, es indudable que no debe hablarse de expectativa, sino de un derecho adquirido. Pero ¿qué debe decirse de la expectativa que tiene un heredero cuando el testador lo ha instituido condicionalmente? ¿Es posible que una segunda ley aniquile o restrinja las disposiciones contenidas en el testamento, mientras la condición se halla en suspenso?. Merlin contesta negativamente, sosteniendo que al morir el testador, el instituido adquiere el derecho de heredar, siempre y cuando la condición se cumpla. Igual solución ofrece en relación con los derechos contractuales cuyo nacimiento depende de que una

condición llegue a realizarse. Funda su tesis en que el vínculo engendrado por el negocio jurídico sólo puede resolverse por la no realización de la condición y no de otra manera". (23)

b).- Tesis de Planiol.- Sostiene este autor que las leyes son retroactivas cuando vuelven sobre el pasado, sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto, sea para modificar o suprimir los efectos ya realizados de un derecho. Fuera de estos casos, no hay retroactividad y la ley puede modificar los efectos futuros de hechos o de actos incluso anteriores, sin ser retroactiva. (24)

c).- Tesis de Bonnetcase.- Se basa esta teoría entre la distinción de situaciones jurídicas abstractas y concretas. Una ley es retroactiva cuando modifica o extingue una situación jurídica concreta; no lo es, en cambio, cuando simplemente limita o extingue una situación abstracta, creada por la ley precedente.

Se impone definir, con dicho autor francés, cada una de esas situaciones jurídicas: la abstracta es la manera de ser eventual o teórica de cada uno, en relación con una ley determinada. Ejemplo: la ley que establece qué personas son capaces de heredar. Otro ejemplo: una ley rebaja a los 18 años de edad la mayoría. Todos los menores de 18 años se encuentran, relativamente a la nueva ley, en una situación jurídica abstracta. Pero, al cumplir esa edad, la situación jurídica abstracta, se transforma en concreta.

A diferencia de la abstracta, la situación jurídica concreta, es la manera de ser, derivada para ciertas personas, de un acto o un hecho jurídico, que pone en juego, en su provecho a su cargo, las reglas de

una institución jurídica e ipso facto, le confiere ventajas y obligaciones inherentes al funcionamiento de esa institución" (25)

d).- Solución aportada por García Máynez.- En pocos términos, el punto de vista del maestro mexicano, se basa en los conceptos de las dos partes de todo supuesto legal: el supuesto y la disposición. El supuesto es la hipótesis de cuya realización depende el nacimiento de las consecuencias normativas. La disposición expresa tales consecuencias. Así una ley es retroactiva cuando modifica o restringe las consecuencias jurídicas de hechos realizados durante la vigencia de la ley anterior. (26)

e).- Opinión de Ramírez Fonseca.- Parte este autor de la diferenciación entre los conceptos de "facta pretérita", "facta pendencia" y "facta futura". El primer concepto, designa a un fenómeno en cuya virtud, un acto o hecho jurídico nace, surte sus efectos jurídicos y extingue al amparo de una ley anterior. En este caso, si de acuerdo con la nueva ley se pretendiera modificar un acto o hecho jurídico ya consumado, o sus efectos, sería evidente la aplicación retroactiva. Ejemplo: un contrato de compra-venta de inmueble otorgado en documento privado. El contrato se otorga en documento privado debido a que por el monto de la operación, así lo autoriza expresamente la ley. Si de acuerdo con una ley posterior, el contrato debe de otorgarse en escritura pública, sigue siendo válido el contrato que satisfizo los requisitos legales en el momento de su celebración. Pretender que se elevara a escritura pública según la exigencia de la nueva ley, sería dar a ésta un efecto retroactivo.

El concepto de "Factia Pendentia", se refiere a cuando un acto o hecho jurídico, que nace bajo la vigencia de una ley, continúa surtiendo efectos bajo el imperio de una ley posterior. En tal caso, los nuevos efectos deben aplicarse a partir del momento de que entre en vigor la nueva ley, respetando los efectos causados por la situación jurídica prevista en la ley anterior.

En cuanto a "Facta Futura", es entendida como el fenómeno de realización de un acto o hecho jurídico que nace bajo la protesta de una nueva ley y que surte sus efectos y se consuma bajo el imperio de la misma ley. En este supuesto, es evidente la aplicación retroactiva, si se pretende que surta sus efectos, en el pasado, este nuevo acto o hecho jurídico. Ejemplo: si una nueva legislación penal recoge una conducta para tipificarla como delito, se aplicaría retroactivamente la ley si se pretendiera ejercitar la acción penal en contra de quienes habían asumido esa conducta cuando no había ley que la tipificara como delito. (27)

Hecha la anterior distinción, Ramírez Fonseca emite su criterio expresando que, si ha de seguirse un orden lógico, la retroactividad, como conflicto de leyes en el tiempo, no debe ser estudiada en función de la cantidad de los hechos o actos jurídicos que eventualmente puedan quedar involucrados, o sea, una ley se aplica de forma retroactiva cuando opera sobre el pasado, independientemente de que se trate de derechos adquiridos o de expectativas de derecho, de derechos concretos o abstractos. Lo que acontece es que, en todo caso, los autores de esa materia, lo que pretenden decir, es que la retroactividad es lícita tratándose de expectativas, y no lo es, en el caso de derechos ya adquirido: o es lícita en el caso de derechos

abstractos y no lo es en el de derechos concretos. Pero como se ve, lícitamente o no, si la ley vuelve al pasado se está retroactivamente. Ahora bien, considerando que la ley es un acto jurídico que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas e impersonales, cuando las crea, no existe antecedente legislativo alguno; existe cuando las modifica; y existe también cuando las extingue: Cuando una ley crea situaciones jurídicas, éstas nacen con la ley la crea, por lo que la situación jurídica nueva, si no ha de ser de aplicación retroactiva, tiene que regir a partir del momento de entrada en vigencia, incluyendo sus efectos. Se está aquí ante la *facta futura*. En cambio, en caso de que la ley si tenga antecedente y venga solo a modificar situaciones jurídicas previstas en la ley anterior, ni no quiere ser de aplicación retroactiva, debe respetar, como intocables, los efectos causados por la situación jurídica prevista en la ley anterior. Así, los nuevos efectos deben aplicarse a partir del momento en que entre en vigor la nueva ley. Y es aquí, y solamente aquí, donde puede tener aplicación la *facta pendentia*.

En el caso de que haya antecedentes legislativos, la nueva ley estigma las situaciones jurídicas previstas en una ley anterior, si los actos o hechos jurídicos al tenor de la nueva ley vigente entonces, continua surtiendo sus efectos baja la potestad de la nueva ley, más que hablar de retroactividad, tendríamos que pensar una supervivencia de la ley anterior. (28)

Tras el estudio doctrinario precedente, hemos de aplicar las ideas utilizables a la institución de la prima de antigüedad.

Respecto a ellas, estamos en un supuesto de facta futura, pues no estaba prevista en la Ley de 1931, naciendo como institución nueva en la Ley de 1970. Tratándose pues, de una norma, sin antecedentes legislativos, crea una situación abstracta e impersonal. Por tanto, no debe pagarse por años anteriores a la vigencia de la nueva ley, pues ello implicaría una aplicación retroactiva. De esta suerte, el pago debe de hacerse a partir del 1º de mayo de 1970; lo contrario equivaldría a crear un derecho para el pasado o mejor, dar efecto, en el pasado, a un derecho nuevo. de ahí que fuera bien criticada la postura patronal, en el sentido de que la norma aludida debería tener aplicación hasta 1985, ya que hasta entonces pasarían los quince años a que la misma hace referencia. Ello implicaría que hasta dicho año, confundiéndose así los presupuestos del derecho con el hecho mismo. Una cosa es la antigüedad de quince años requerida únicamente para el retiro voluntario y otra, muy diferente, la fecha a partir de la cual debe pagarse. "Con esto, queremos afirmar -dice Ramírez Fonseca-, que cuando el intérprete la Ley de 1970 recoge la antigüedad del trabajador anterior a esa fecha, no está haciendo aplicación retroactiva, pues la antigüedad no se fragmenta; es apenas la condición para el nacimiento del derecho". (29)

Hay un criterio jurisprudencial que es de suyo claro en orden a este problema, y por ello lo transcribimos:

"PRIMA DE ANTIGÜEDAD EN CASO DE SEPARACIÓN VOLUNTARIA TRANSCURRIDO TRES AÑOS A PARTIR DE LA VIGENCIA DE LA LEY. NORMA APLICABLE.- Para los trabajadores que se separen voluntariamente, la Ley Federal del Trabajo fija el monto de la prestación de

doce, veinticuatro y treinta y seis días de salario, si la separación tiene lugar dentro del primero, segundo o tercer año respectivamente, posteriores al primero de mayo de mil novecientos setenta, de tal manera que transcurridos estos tres años, debe regir, en su integridad por lo dispuesto en el artículo 162 de la propia Ley Laboral. Por tanto, si la separación voluntaria de un trabajador acontece en fecha posterior a los tres años de vigencia de la ley, debe concluirse que no constituye una aplicación retroactiva la condena que se funda en el artículo 162, fracción III, del Código Laboral Vigente". (Informe 1980, Cuarta Sala, Núm. 93, pág. 69).

Debe pues, concluirse que la prima de antigüedad, es una institución que ha de considerarse en función de facta futura, de modo que en tosa las hipótesis d pago que contempla la ley, éste debe hacerse a partir de 1970.

II.- PRIMA DE ANTIGÜEDAD Y PRESCRIPCIÓN.-

El que tiene derecho , puede, a su voluntad, ejercerlo o defenderlo, pero su negligencia es promover su ejercicio o defensa ante los tribunales de justicia, o fuera de ellos, puede causar la extinción del derecho, así como la acción judicial que le da la ley para defenderlo; "de modo que el adagio, propio del Derecho Procesal, que donde hay derechos tampoco hay acción, es de una verdad incontrovertible". (30)

Así pues, cuando la acción está prescrita, deja de valer el derecho que ella ampara, de suerte que, afectando la prescripción al

medio procesal de que usamos para hacer valer el derecho de que somos titulares, si esto no sobrevive, deja de tener importancia la diferencia. Por eso es de concluirse que el efecto extintivo se da al mismo tiempo a la acción y al derecho; y esto, no porque el derecho sustancial y la acción se confundan (que son conceptos y momentos diversos), sino porque, siendo la tutela judicial una nota inminente y esencial del derecho, perdida aquella, se pierde también éste. (31)

Tras esta idea general de la prescripción de la acción, hemos tocado singularmente esta institución procesal, para vincularla con la propia antigüedad; por lo que desde luego, puntualizaremos los supuestos legales relativos a la prescripción en materia laboral.

Desde luego, el artículo 516 de la Ley de la Materia, consigna la regla general consistente en que "Las acciones de trabajo prescriben en un año, contado a partir del día siguiente a la fecha en que la obligación sea extingible..."

Así, la acción para reclamar la prima de antigüedad por despido, nace como consecuencia del propio despido, por lo que la prescripción comienza a correr a partir del día siguiente a la separación del trabajador.

Siendo esa la norma general sobre prescripción de la materia, se observa que una interesante jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal consigna otra supuesta, como punto de partida para la operancia de la prescripción de la prima de antigüedad. En seguida, se transcribe la parte medular:

"PRIMA DE ANTIGÜEDAD EN CASO DE DESPIDO CUANDO SE DEMANDA LA REINSTALACIÓN Y NO SE OBTIENE . PRESCRIPCIÓN.- "Ahora bien, si el trabajador obtiene la reinstalación solicitada, en virtud del laudo que se pronuncie y posteriormente, en un juicio de garantías interpuesto por el patrón demandado, la Justicia Federal concede la protección para el efecto de que la junta absuelva de la condena o reinstalar, por haberse comprobado la justificación del despido, es a partir de la fecha en que se notifique al trabajador, la ejecutoria que concedió la protección constitucional, cuando es actor está en posibilidades de reclamar el pago de la prima de antigüedad por despido, por lo que el término de un año que señala el artículo 516 de la Ley Laboral, comienza a correr desde la fecha última citada" (Informe 1980, Cuarta Sala, Núm. 14, Pág. 15).

Se explica aquí, la extensión del término para demandar el pago de la prima de antigüedad, en razón de que el litigio ha suspendido el curso del término normal a que alude el citado artículo 516 de la Ley de la Materia.

III.- PRIMA DE ANTIGÜEDAD Y JUBILACIÓN.

Con toda certeza la jubilación ha sido definida como "retiro otorgado a un trabajador o a un empleado del servicio público, por haber cumplido un determinado número de años de servicio, con pago

mensual de una remuneración calculada conforme a una cuantía proporcional del salario percibido". (32)

También se da en nombre de jubilación al importe de toda pensión otorgada por incapacidad proveniente de u riesgo profesional o por presentarse ciertas circunstancias que permiten el disfrute de una retribución económica, generalmente establecida en un contrato de trabajo o en disposiciones legales específicas.

En la práctica, solían ser confundidas la jubilación y la prima de antigüedad, siendo por ello que nuestro máximo Tribunal tubo que puntualizar las pertinentes diferencias entre ambas instituciones. A continuación, se transcribe la citada tesis jurisprudencial:

"PRIMA DE ANTIGÜEDAD Y PENSIÓN POR JUBILACIÓN DE DISTINTA NATURALEZA JURÍDICA.- El artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, que establece la prima de antigüedad, recogió la práctica segunda en diversos contratos colectivos, en reconocimiento en la permanencia en el trabajo, y su fundamento es distinto al de las prestaciones de la seguridad social, pues éstas tienen su origen en los riegos a que el hombre está expuesto, de carácter natural, como la vejez, la muerte y la invalidez, o los relacionados con el trabajo. La prima de antigüedad, en cambio, es una prestación derivada del solo hecho del trabajo y del acuerdo al tiempo de permanencia en el mismo, sin intervenir o considerar la posibilidad de riesgos. Las prestaciones cuestionadas, son asimismo, diferenciables, cuando la jubilación emana de las estipulaciones contractuales y la prima de antigüedad de la ley; la primera no

es predeterminable en su cuantía total, y la segunda sí; aquella se otorga cumplidos los años de labores pactados en el contrato y para ésta el factor tiempo sólo se considera para los casos de separación voluntaria, estableciéndose la antigüedad mínima de quince años; la jubilación presupone una separación voluntaria, mientras, que la prima de antigüedad se cubre aún en caso de despido; la primera representa una mayor seguridad económica en el futuro del trabajador que por razones naturales ha justo disminuidas sus capacidades, y la segunda, una recompensa a la continuidad en el trabajo desempeñado en el pasado". (Informe 1980, Cuarta Sala, Núm. 96. Pág. 72).

En consecuencia se aprecian, las siguientes diferencias entre jubilación y prima de antigüedad a saber:

1.- La jubilación es una prestación de seguridad social, basada en los riesgos a que el hombre está expuesto.

En cambio la prima de antigüedad se funda sólo en el hecho del trabajo que se prolonga determinado tiempo.

2.- La jubilación se funda en las estipulaciones contractuales, en tanto que la prima de antigüedad en la ley.

3.- La primera no es predeterminable en su cuantía total, y la segunda sí.

4.- La jubilación se otorga cumplidos los años de servicios pactados en el contrato. La prima de antigüedad, en cambio, contempla en factor tiempo sólo en caso de separación voluntaria.

5.- La jubilación supone una separación voluntaria, mientras que la prima de antigüedad se cubre aún en caso de despido.

6.- La jubilación representa una mayor seguridad económica en el futuro del trabajador que por razones naturales ha visto disminuidas sus capacidades. La prima de antigüedad constituye una recompensa a la continuidad en el trabajo desempeñado en el pasado.

Así, la clase empresarial hubo de reconocer que se trata de dos instituciones distintas en los varios aspectos de que se ha hecho mérito.

APÉNDICE DE NOTAS

CAPITULO IV

1. Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 12ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Tomo I. Pág. 95-96.
2. Baltazar Cavazos Flores. Nueva Ley Federal del Trabajo Tematizada y Sistematizada. 29ª Edición. México 1987. Editorial Trillas. Pág. 38.
3. Baltazar Cavazos Flores. Op Cit. Pág. 38.
4. Néstor de Buen Lozano. Derecho del Trabajo. 4ª Edición. México 1981. Editorial Porrúa S.A. Tomo II. Pág. 321.
5. Tesis Jurisprudencial. Amparo Directo 2068/76. Ferrocarriles Nacionales de México.- 18 de Abril de 1977.- Unanimidad de Votos.
6. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Ley Federal del Trabajo Reformada. 72ª Edición. México 1993. Editorial Porrúa S.A. Pág. 214-215.
7. Tesis Jurisprudencial. Amparo Directo 2068/76. Ferrocarriles Nacionales de México.- 18 de Abril de 1977.- Unanimidad de Votos.
8. Néstor de Buen Lozano. Derecho del Trabajo. 8ª Edición. México 1991. Editorial Porrúa S.A. Tomo I. Pág. 322.
9. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Op Cit. Pág. 199-200.
10. Francisco Ramírez Fonseca. La Prima de Antigüedad. 8ª Edición. México 1989. Editorial Pac. S.A. de C.V. Pág. 28.
11. Baltazar Cavazos Flores. El Derecho del Trabajo en la Teoría y la Práctica. 1ª Edición. México 1972. Editorial Coparmex. Pág 332.
12. Baltazar Cavazos Flores. Op Cit. Pág. 340.
13. Jesús Castorena. Manual del Derecho Obrero. 5ª Edición. México 1971. Editorial Fuentes Impresores S.A. Pág. 173.

14. Mario de la Cueva. Op Cit. Pág. 416.
15. Ibidem. Pág. 417.
16. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 5ª Edición. México 1992. Editorial Porrúa S.A. Tomo D-H. Pág. 1314.
17. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Op Cit. Pág. 46-48
18. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, de 1917 a 1965. Sexta Época. Quinta Parte. No. 164. Pág. 153.
19. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 4ª Edición. México 1991. Editorial Porrúa S.A. Tomo I-O. Pág. 1824.
20. Eduardo García Máynez. Introducción al Estudio del Derecho. 41ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Pág. 130.
21. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. Op Cit. Pág. 1824.
22. Eduardo García Máynez. Op Cit. Pág. 390.
23. Ibidem. Pág. 390-391.
24. Ibidem Pág. 394.
25. Ibidem Pág. 396.
26. Ibidem Pág. 398.
27. Francisco Ramírez Fonseca. Op Cit. Pág. 390.
28. Ibidem. Pág. 63.
29. Ibidem Pág. 63.
30. Enciclopedia Jurídica Omeba. Edición Buenos Aires, Argentina 1979. Editorial Bibliográfica Argentina. Tomo XXII. Pág. 904.
31. Enciclopedia Jurídica Omeba. Op Cit. Pág. 905.

32. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas
U.N.A.M. Op Cit. Pág. 1838.

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

PRIMERA.- Antes de la promulgación de la Constitución Política de 1917 no existía una Legislación claramente definida que permitirá la promoción y ascenso de los trabajadores dadas las condiciones políticas y sociales que privaban en el país, que les representara mejor oportunidades de desarrollo.

SEGUNDA.- En el artículo 123 de nuestra Carta Magna se establecieron los modernos cimientos jurídicos y el fortalecimiento de las bases fundamentales para la promoción y ascenso de los trabajadores haciéndose realidad una vieja conquista laboral generada con el decurso de los años.

TERCERA.- La ley Laboral establece disposiciones de carácter general en materia de preferencia, ascenso y promoción de los trabajadores, correspondiendo a los reglamentos de escalafón, que de ella emanen, establecer las bases, forma y procedimiento para su consecución y titularidad y a las Comisiones Mixtas Escalafonarias como el instrumento subjetivo quien ejerza las facultades, atribuciones y obligaciones generadas en el ejercicio o titularidad de dichos Derechos.

CUARTA.- El Derecho de preferencia, promoción y ascenso es irrenunciable, intransferible por lo que se refiere a la titularidad de los mismos; la ley establecerá la forma del ejercicio en cuanto a tales particularidades.

QUINTA.- Las resoluciones emanadas de las comisiones mixtas escalafonarias en materia de promociones y ascensos no adquieren el carácter definitivo dejando a salvo los derechos de trabajadores afectados y los del propio interesado quien tendrá acción legal para acudir ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje o en su defecto ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para ejercitar las acciones laborales inconformándose, demandando o recurriendo en la preservación, constitución, adquisición, procedencia, revocación o nulificación de movimientos escalafonarios o de resoluciones emanadas de las citadas comisiones mixtas. Aun contra las resoluciones de los Tribunales Laborales en materia de movimientos escalafonarios, precede el juicio de amparo.

SEXTA.- Considero que las deficiencias de que adolece la ley Federal del Trabajo para regular ampliamente los derechos de promoción y ascenso de los trabajadores en gran medida, se ven suplidas por los contratos colectivos, contratos ley o condiciones generales de trabajo, sin que ello implica sostener que no exista base jurídica en el apartado "A" del artículo 123 Constitucional y su ley reglamentaria que determine las bases fundamentales a seguir sobre el particular.

SÉPTIMA.- A diferencia de la jubilación, que es una prestación de seguridad social basada en los riesgos a que el hombre está expuesto, la prima de antigüedad se funda sólo en el derecho del trabajo que se prolonga determinado tiempo.

OCTAVA.- Considero arbitrarias las cláusulas de admisión o exclusión que rigen el ingreso o separación de los trabajadores contenidas en

los contratos colectivos, ya tienen incidencia directa en los movimientos escalafonarios de forma y fondo.

NOVENA.- Es inconcebible jurídica y lógicamente hablar de factores escalafonarios o de movimientos de dicha índole, sin la presencia del irrestricto, irrenunciable, intransferible e imprescriptible derecho constitucional a ser capacitados y adiestrados previamente.

DÉCIMA.- Considero importante la derogación del artículo 486, de la Ley Federal del Trabajo pues no existe ninguna razón jurídico-social para que se impongan limitaciones al monto de la prima de antigüedad en relación al salario devengado por el trabajador.

DÉCIMA PRIMERA.- Asimismo debe reformarse la propia Ley, para que sea suprimido el requisito "de planta" del trabajador, como condición para el otorgamiento de la prima de antigüedad, pues ninguna razón jurídico-social justifica la exclusión de la misma para los trabajadores de confianza, transitorio o temporales y eventuales, que se sitúen en los supuestos del artículo 162 de la Ley Laboral.

DÉCIMO SEGUNDA.- En consecuencia con lo anterior debe incorporarse en el articulado de la Ley Federal del Trabajo la "PRIMA DE SERVICIOS", atribuible a los trabajadores que laboren cualquier lapso no mayor de quince años y la cual tendría su justificación en el solo hecho del trabajo, diferenciándose así de la prima de antigüedad, que requeriría dicho hecho más la prolongada permanencia en el trabajo, a partir de los quince años de servicios.

BIBLIOGRAFIA

- Alberto Briceño Ruíz. Derecho Individual del Trabajo. Sin número de Edición. México 1985. Editorial Harla S.A. de C.V.
- Alberto Trueba Urbina. Diccionario de Derecho Obrero. 3ª Edición. México 1957. Ediciones Librería Botas.
- Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Ley Federal del Trabajo Reformada. 72ª Edición. México 1993. Editorial Porrúa S.A.
- Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Legislación Federal del Trabajo Burocrático. 34ª Edición. México 1995. Editorial Porrúa S.A.
- Alberto Trueba Urbina. Nuevo Derecho del Trabajo. 6ª Edición. México 1981. Editorial Porrúa S.A.
- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, de 1917 a 1965. Sexta Época. Quinta Parte.
- Baltazar Cavazos Flores. El Derecho del Trabajo en la Teoría y la Práctica. 1ª Edición. México 1972. Editorial Coparmex.
- Baltazar Cavazos Flores. Nueva Ley Federal del Trabajo Tematizada y Sistematizada. 29ª Edición. México 1987. Editorial Trillas S.A. de C.V.
- Diccionario Jurídico Espasa. Fundación Tomas Moro. Sin número de Edición. Madrid, España 1992. Editorial Espasa-Calpe S.A.
- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 2ª Edición. México 1987. Editorial Porrúa S.A. Tomo A-CH. Pág. 1824.
- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 5ª Edición. México 1992. Editorial Porrúa S.A. Tomo D-H.
- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 4ª Edición. México 1991. Editorial Porrúa S.A. Tomo I-O.

- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. 5ª Edición. México 1992. Editorial Porrúa S.A. Tomo P-Z.
- Eduardo García Máynez. Introducción al Estudio del Derecho. 41ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A.
- Enciclopedia Jurídica Omeba. Edición Buenos Aires, Argentina 1979. Editorial Bibliográfica Argentina. Tomo X.
- Enciclopedia Jurídica Omeba. Edición Buenos Aires, Argentina 1979. Editorial Bibliográfica Argentina. Tomo XXII.
- Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana. 6ª Edición. Madrid, España 1958. Editorial Espasa-Calpe S.A. Tomo VI y XLVII.
- Euquerio Guerrero. Manual del Derecho del Trabajo. 17ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A.
- Francisco Ramírez Fonseca. La Prima de Antigüedad. 8ª Edición. México 1989. Editorial Pac. S.A. de C.V.
- Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado de Selecciones de Reader's Digest. 6ª Edición. México 1990. Editorial Game S.A. Tomo IX.
- Gran Enciclopedia Larousse. 3ª Edición. Barcelona, España 1990. Editorial Planeta S.A. Tomo XVIII.
- Héctor Santos Azuela. Estudios de Derecho Sindical y del Trabajo. 1ª Edición. México 1987. Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. e impreso por Talleres de Impresos Chávez.
- J. Jesús Castorena. Manual del Derecho Obrero. 5ª Edición. México 1971. Editorial Fuentes Impresores S.A.
- Jesús Valencia Barragán Derecho Mexicano del Trabajo. 1ª Edición. México 1979. Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor.
- José Davalos. Derecho del Trabajo I. 3ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A.

- Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 12ª Edición. México 1991. Editorial Porrúa S.A. Tomo I.
- Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. 6ª Edición. México 1990. Editorial Porrúa S.A. Tomo II.
- Mario L. Deveali. El Derecho del Trabajo. Sin número de Edición. Buenos Aires, Argentina 1983. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma S.R.L. Tomo I y II.
- Miguel Borrell Navarro. Análisis Prácticos y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo. 4ª Edición. México 1994. Editorial Sista S.A. de C.V.
- Miguel Cantón Moller. Derecho del Trabajo Burocrático. 3ª Edición. México 1988. Editorial Pac S.A. de C.V.
- Néstor de Buen Lozano. Derecho del Trabajo. 8ª Edición. México 1991. Editorial Porrúa S.A. Tomo I.
- Néstor de Buen Lozano. Derecho del Trabajo. 10ª Edición. México 1994. Editorial Porrúa S.A. Tomo II.
- Roberto Muñoz Ramón. Derecho del Trabajo. 1ª Edición. México 1976. Editorial Porrúa S.A.
- Rubén Delgado Moya. El Derecho Social del Presente. 1ª Edición. México 1977. Editorial Porrúa S.A.
- Tesis Jurisprudencial. Amparo Directo 2134/73. Cía. Azucarera del Río Cuayalejo S.A.- 21 de Febrero de 1974.- Cinco Votos.
- Tesis Jurisprudencial. Amparo Directo 2068/76. Ferrocarriles Nacionales de México.- 18 de Abril de 1977.- Unanimidad de Votos.

I N D I C E

INTRODUCCIÓN

CAPITULO PRIMERO ANTECEDENTES HISTÓRICOS, MARCO JURÍDICO NACIONAL

| | | |
|-----|---------------------------------------|----|
| I.1 | Ley Federal del Trabajo de 1931 | 14 |
| I.2 | Nueva Ley Federal del Trabajo de 1970 | 19 |
| I.3 | Reformas a la Ley Laboral (1980) | 23 |
| | Apéndice de Notas | 32 |

CAPITULO SEGUNDO LOS DERECHOS DE PREFERENCIA, PROMOCIÓN Y ASCENSO

| | | |
|------|---|----|
| II.1 | Fundamento Legal | 33 |
| II.2 | Sujetos y Elementos que Intervienen | 40 |
| II.3 | Impacto de la Cláusula de Exclusión por Admisión y por Separación | 59 |
| | Apéndice Notas | 73 |

CAPITULO TERCERO LA ESTABILIDAD LABORAL

| | | |
|-------|---|----|
| III.1 | Definición | 75 |
| III.2 | Duración de las Relaciones Laborales | 81 |
| III.3 | Las Relaciones Laborales y la Prima de Antigüedad | 86 |
| | Apéndice Notas | 88 |

CAPITULO CUARTO LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD Y SU PROBLEMÁTICA

| | | |
|------|--|-----|
| IV.1 | Definición e Impacto de la Prima de Antigüedad y su Procedencia | 89 |
| IV.2 | Naturaleza Jurídica de este Derecho | 100 |
| IV.3 | El Derecho de Antigüedad de la Clase Asalariada | 101 |
| IV.4 | La Prima de Antigüedad Frente a la Retroactividad, la Prescripción y la Jubilación | 109 |
| | Apéndice de Notas | 125 |

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA