

00781

16_{2ej.}

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
DIVISIÓN DE POSGRADO**

RELACIONES DE TRABAJO ATÍPICAS

TESIS DOCTORAL

MARIA **PATRICIA KURCZYN VILLALOBOS**

**TUTOR: DR. NÉSTOR DE BUEN LOZANO
CD. UNIVERSITARIA, D.F.**

1998.

I

268460

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

KURCZYN, VILLALOBOS, MARIA PATRICIA. 1998.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Titulo de la tesis:

RELACIONES ATIPIICAS DE TRABAJO

Grado y nombre del tutor o director de tesis:

DOCTOR EN DERECHO

NESTOR DE BUEN LOZANO

Institución de adscripción del tutor o director de tesis:

FACULTAD DE DERECHO

Resumen de la tesis: (Favor de escribir el resumen de su tesis a máquina, como máximo en 25 renglones a un espacio, sin salir de la extensión de este cuadro.)

El tema central del trabajo doctoral se refiere a la flexibilización laboral, como factor de relaciones de trabajo distintas de las clásicas, denominadas - por la doctrina como "atípicas". Las nuevas relaciones han surgido en la - práctica por el cambio mismo en las formas de organización empresarial, de - producción, financiamiento y los nuevos retos de la globalización respecto de la competitividad y productividad.

La transformación de la sociedad industrial a la sociedad tecnologizada, repercute en las diversas interacciones en el escenario social; y concretamente por su consecución en el mercado laboral. El desplazamiento de la mano de obra y el interés por la reducción del costo de ésta, originan el grave problema económico y social del desempleo. El derecho del trabajo enfrenta diferentes crisis y por ello se afirma que está en crisis, sin embargo, seguirá rigiendo las relaciones laborales y para ser eficaz, para conseguir sus fines de equilibrio y justicia social, debe sostener rígidamente sus principios, los clásicos y los nuevos. Es necesario modificar la tendencia del derecho del trabajo, sin que pierda su esencia humanística y social, para adecuarse a la realidad; por esta razón, la legislación mexicana debe modificarse en ese sentido.

Las reformas laborales deben seguir un acucioso análisis en los cambios sociales; atender las fuentes reales y prepararse para conformar nuevos modos de empleo sin olvidar la protección económica y social del trabajador. Nuevas formas que ofrezcan alternativas de empleo y eviten la informalidad.

LOS DATOS ASENTADOS EN ESTE DOCUMENTO CONCUERDAN FIELMENTE CON LOS REALES Y QUEDO ENTERADO QUE, EN CASO DE CUALQUIER DISCREPANCIA, QUEDARÁ SUSPENDIDO EL TRÁMITE DEL EXAMEN

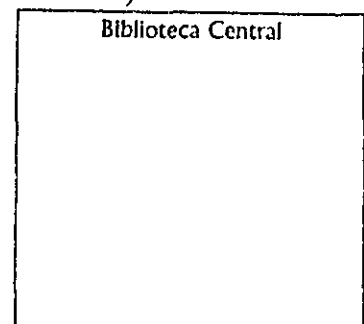
Fecha de solicitud: 18- XI- 98

W. Lopez

Firma del alumno

Acompaño los siguientes documentos:

- Nombramiento del jurado del examen de grado
- Aprobación del trabajo escrito por cada miembro del Jurado
- Copia de la última revisión de estudios
- Comprobante de pago de derechos por registro del grado



| | | |
|------|--|-----|
| 9.3 | Los modos flexibles | 143 |
| 9.4 | Expansión de la flexibilidad | 144 |
| 10. | Los principios generales del derecho del trabajo | 145 |
| 10.1 | Concepto | 146 |
| 10.2 | Los principios generales en derecho positivo | 146 |
| 10.3 | Principios jurídicos y políticos | 147 |
| 10.4 | "Viejos" principios | 148 |
| 10.5 | Principios y fines | 150 |
| 10.6 | "Nuevos" principios | 150 |
| 11. | Clasificación de los modos flexibles | 152 |
| 11.1 | Presupuestos de elementos de clasificación | 152 |
| 11.2 | La práctica nacional | 153 |
| 11.3 | La práctica en derecho comparado | 154 |
| 12. | Flexibilidad numérica | 154 |
| 13. | Flexibilidad en el tiempo | 160 |
| 14. | Flexibilidad funcional | 164 |
| 15. | Flexibilidad salarial | 165 |
| 16. | Aplicabilidad de ajustes | 169 |
| 16.1 | Fijación unilateral, bilateral o tripartita | 170 |
| 17. | Intención de la flexibilización | 171 |
| 18. | Futuro del derecho del trabajo en México | 173 |
| 19. | Recomendaciones acerca de la flexibilidad | 178 |

CAPÍTULO IV

| | | |
|--------|--|-----|
| | TRANSFORMACIONES SOCIALES, ECONÓMICAS Y JURÍDICAS | 182 |
| 1. | Transformación social | 183 |
| 1.1. | Influencia en el ámbito empresarial | 184 |
| 1.2. | Acción del Estado | 186 |
| 1.3. | Desarrollo y trabajo | 187 |
| 1.4. | Política del empleo | 189 |
| 1.5. | Nuevas complejidades de política laboral | 193 |
| 1.6. | Procesos de producción | 195 |
| 1.6.1. | Alain Touraine | 196 |
| 1.6.2. | Sylos Labini | 199 |
| 1.6.3. | Alvin y Heidi Toffler | 200 |

| | |
|---|-----|
| 1.6.4. Fournier, Jacques y otros | 200 |
| 2. El vínculo de lo social, lo económico con el derecho | 202 |
| 2.1. Desafíos laborales | 202 |
| 2.2. Trabajo y legislación | 206 |
| 2.3. Problemas de trabajo | 209 |
| 2.4. Flexibilidad y empleo | 212 |
| 2.5. TLCAN | 215 |
| 2.6. Normas de trabajo | 217 |
| 3. Relaciones, contratos y trabajos: denominaciones y clasificaciones | 219 |
| 3.1. Modalidades en las relaciones jurídicas | 219 |
| 3.2. Contratos y modos de empleo | 220 |
| 3.3. Clasicismo y tipificada | 221 |
| 3.4. El clasicismo | 222 |
| 3.4.1. Tipo penal y civil | 224 |
| 3.4.2. Tipo laboral | 225 |
| 3.5. Quiénes son trabajadores y quiénes empleadores | 226 |
| 3.5.1. Trabajadores | 227 |
| 3.5.2. Empleadores | 227 |
| 3.5.3. Importancia de la determinación patronal | 228 |
| 3.5.4. Trabajo ajeno | 228 |
| 3.6. Derecho del trabajo unitario | 229 |
| 3.7. Influencia de las transformaciones | 230 |
| 3.8. Denominación de las relaciones laborales | 231 |
| 3.9. Hipismo en la doctrina y en la ley mexicana | 238 |
| 4. Tipología | 240 |
| 4.1. Las relaciones no tradicionales | 243 |
| 4.1.1. Desempleo en Europa | 244 |
| 4.1.2. Desempleo en América Latina | 245 |
| 4.2. Lo no tradicional como necesario | 245 |
| 5. Utilidad de la comparación terminológica | 247 |

CAPÍTULO V

| | |
|---|------------|
| LA RELACIÓN Y EL CONTRATO: ELEMENTOS | 249 |
| 1. Los elementos en la relación y en el contrato clásicos | 250 |
| 1.1 Rigidez y flexibilidad | 251 |
| 2. La relación y el contrato | 252 |

| | |
|--|-----|
| 2.1.a) Elemento subjetivo | 256 |
| 2.1.b) Trabajadores | 258 |
| 3. Elemento objetivo | 260 |
| 3.1. Prestación de servicios | 261 |
| 3.1.a) Servicios personales | 261 |
| 3.1.b) Subordinación | 262 |
| 3.1.c) Las fronteras del trabajo | 265 |
| 3.2. Remuneración | 268 |
| 4. Otras flexibilidades en la remuneración | 271 |
| 5. Aprendizaje, formación y capacitación | 273 |
| 5.1. Aprendices | 274 |
| 5.1.a) En Alemania | 275 |
| 5.1.b) En Holanda | 276 |
| 5.1.c) En México | 276 |
| 5.2. Formación profesional | 277 |
| 5.2.a) El derecho francés | 278 |
| 5.3 Capacitación y adiestramiento | 279 |
| 6. La empresa | 280 |
| 7. La conversión a la naturaleza social | 281 |
| 8. Derecho laboral efectivo | 283 |
| 9. La interpretación | 283 |

CAPÍTULO VI

POLÍTICA DE EMPLEO

| | |
|---|-----|
| 1. Multiplicidad de formas de empleo | 282 |
| 2. El derecho al trabajo: derecho humano | 285 |
| 3. Capital vs. Hombre | 288 |
| 4. Influencia de la economía en el trabajo asalariado | 289 |
| 5. Trabajos no clásicos | 292 |
| 6. Bienestar laboral | 294 |
| 7. Política de empleo | 296 |
| 8. Trabajo informal | 297 |
| 9. Trabajadores semiformales | 302 |
| 10. Fundamento en la subordinación | 305 |
| 11. Canadá | 306 |

| | |
|---|------------|
| 1) El trabajo autónomo o independiente | 306 |
| 2) El contrato por tiempo determinado | 307 |
| 3) Contrato para obra determinada | 307 |
| 4) El trabajo en empresas de colocación | 308 |
| 5) El trabajo a tiempo parcial | 308 |
| 6) Trabajo compartido | 310 |
| 7) El teletrabajo | 315 |
| 8) El trabajo comprimido semanal | 318 |
| 9) Horario flexible | 319 |
| 10) Trabajo de temporada | 320 |
| 11) Trabajo circunstancial | 321 |
| 12. En Silicon Valley | 324 |
| 13. Desafíos en Latinoamérica | 325 |
| 14. Argentina | 326 |
| 15. Chile | 328 |
| 16. Colombia | 329 |
| 17. Perú | 330 |
| 18. Japón | 332 |
| 19. Utilidad de la comparación jurídica | 333 |
| 20. El sustento del orden jurídico laboral mexicano | 337 |
| 21. Trabajo formal informal | 338 |
| | |
| CONCLUSIONES | 356 |
| PRINCIPALES ABREVIATURAS | 359 |
| BIBLIOGRAFÍA | 360 |

Tesis que presenta para obtener el grado de Doctor en Derecho la
Licenciada Patricia Kurczyn Villalobos.
Fac. de Derecho. División de Posgrado. UNAM

Non-standar labor relations

The main subject of the research is referred to flexibilization in labor law as a modifier element in the structure of standard labor relations which causes the non-standard employment relations increase.

The new legal treatment has been developed in practice in order to attend changing policies in business administration, production systems, financing, and because of the new challenges imposed by globalization, particularly in those areas concerning competitiveness and productivity.

The social evolution from an industrial society to a technological one has had repercussions in the social stage; in one hand it provokes certain effects in labor fields with displacement of work force and on the second hand, the employers intention to reduce salaries, raises the unemployment rates with important economic and social undesired results.

Labor law is facing different crisis, making its own crisis; however, labor relations have to be regulated as a constant need. In order to get an efficient legal regulation keeping at the same time the balance while looking for social justice goals, it is essential to support, very firmly, the classical and the new legal principles of labor law.

Tendencies in labor law should change to be adapted to reality, but it is necessary to maintain its typical humanistic and social essence, in a proper way. Mexican labor law needs some changes to regulate in a properly way, a new globalized emerging society.

Legal reforms should follow a deeply research about social evolution attending reality as the mayor source of law. This preparation will permit finding new employment contracts, taking in consideration the important economical and social employee protection, looking forward other employment alternatives and avoiding informality.

PRÓLOGO

Presentar esta investigación para obtener el grado de doctora en derecho, significa la culminación de una carrera universitaria iniciada hace ya muchos años, tantos que no vale confesarlos, aunque sí imaginarlos. En el correr de los mismos me he enriquecido con múltiples experiencias, humanas y profesionales. Recuerdo, por ser mayoría, las bellas y amorosas, las de éxito. Forman un patrimonio espiritual y científico muy personal del cual me siento orgullosa, convencida de haberlo integrado con la participación de muchas personas, de mi familia, mi madre principalmente, de maestros, amigos, colegas, compañeros de trabajo y hasta contrincantes profesionales, quienes obligan a la superación, por ello es tarea difícil dedicar este trabajo; sin embargo deseo expresar a algunos de ellas mi gratitud, con respeto y afecto.

La causa de los trabajadores fue un motivo importante en la decisión por estudiar la carrera de Derecho. Mi maestro, Mariano Piña Olaya, con su cátedra de Derecho del Trabajo durante la licenciatura, terminó por convencerme de mi vocación social. Por muchos años hemos trabajado juntos por México, por el derecho social y por nuestra familia; esta integración, su incondicional apoyo e inteligencia y su ejemplo de profesionista y de político, han alentado permanentemente mis actividades.

A mis hijos, Karla y Juan Pablo, mi principal inspiración, deseo transmitirles el amor a nuestra patria y la perseverancia en la búsqueda de la verdad y de la justicia, así como en el logro de sus metas.

Reconozco la paciencia del Dr. Néstor de Buen, Presidente del Comité de Tutoría asesor de este trabajo y le agradezco, además de la generosidad de su tiempo, la disposición de su biblioteca y desde luego, sus valiosas orientaciones de gran significado. Sus conocimientos en el derecho del trabajo comparado, así como su fama y prestigio mundial, permiten la vinculación de los estudiosos con los laboristas reconocidos, en especial en Iberoamérica. Su afán y éxito en los once Encuentros Iberoamericanos del Derecho del Trabajo, organizados y coordinados por él, sus investigaciones, conferencias y múltiples publicaciones, lo ameritan como maestro de muchas generaciones en Latinoamérica y se convierte, junto con su obra, en un clásico del derecho del trabajo y de la seguridad social.

Agradezco al Dr. José Luis Soberanes su generosa invitación para reincorporarme al Instituto de Investigaciones Jurídicas. Al cual me integré, como Instituto de Derecho Comparado, en el último año de la licenciatura y el cual me brindó la oportunidad de amar la investigación, de comprometerme con la ciencia del derecho y de buscar desde la trinchera académica, la justicia social. También en su seno encontré grandes amigos, entre ellos, los doctores Jorge Carpizo, Diego Valadés y Sergio García Ramírez, juristas de excelencia, comprometidos por su humanismo con el derecho y con la justicia social. Volver al claustro de nuestro Instituto equivale, finalmente, a mi reencuentro.

INTRODUCCIÓN

Las condiciones sociales de variación continua y compleja característica, obligan al ser humano a cambiar su conducta. La multiplicación demográfica lo somete a una competencia obligada, siempre en busca de mejores condiciones. El trabajo es el instrumento principal para sobrevivir pero hecho con propósitos y fines específicos útiles, honran la razón y la inteligencia. La esencia humana, aunque social, se impregna del afán de dominio y poder, por ello algunos sectores hacen de la riqueza material y el poder económico sus metas principales y causa de grandes luchas en las relaciones comerciales incluidas las laborales.

En esta investigación tuve el propósito inicial de conocer el porqué y el cómo de la manifestación y la evolución de formas de trabajo distintas a las clásicas, a las tradicionales, practicadas a partir de las últimas décadas, más pronto en los países industrializados y de mejor economía y más tarde impuestas por estos en los países de riqueza inferior, o bien, aplicadas por la influencia de la competencia comercial cada vez mayor en función de la globalización.

En el planteamiento de diversos problemas jurídicos sociales; seleccioné el de las relaciones atípicas de trabajo como hechos relevantes registrados de manera común y por su inmenso incremento. Al abordarlos establecí las hipótesis, confrontadas con la realidad legislativa, disposiciones y jurisprudencia. La investigación se diversificó con información documental principalmente y con información directa a través de cuestionarios libres. Los datos fueron vaciados, en su mayor parte, en fichas metodológicas.

Tuve la oportunidad de participar en distintas conferencias tripartitas trinacionales organizadas periódicamente con motivo del ACLAN. En el mes de noviembre de 1996 se celebró en Ottawa, la correspondiente a los modos alternos de contratación laboral; esta experiencia cambió la mitad del proyecto de la tesis, por cierto ya avanzado. Me percaté de la necesidad de ampliar la visión laboral, de dejar algunos conceptos y abrir horizontes sin temor al cambio, con la seguridad de no arriesgar los derechos sociales constitucionales. Las hipótesis variaron y mis conclusiones sustentan dicho cambio. Así, el método deductivo influyó en el contenido del capitulado y el comparativo sirvió para definir propuestas.

A partir de las enseñanzas de Foucault en *¿Que es un autor?*,¹ con la extensa información y consulta de autores nacionales y extranjeros, procuré superar contradicciones y expresar los auténticos puntos de vista que integraron la

¹ Foucault, Michel, *¿Que es un autor?*, Universidad Autónoma de Tlaxcala, La Letra Editores, México, 1990, passim.

hipótesis. La pretensión fundamental fue, y sigue siendo, la de determinar el discurso social del trabajo en un escenario *deslimitado*.²

La modernización no debe implicar debilitamiento sindical, por el contrario, es necesario multiplicar y sumar esfuerzos de trabajadores, desde los menos preparados hasta los de mayor capacitación, quienes también suelen contar con menos oportunidades para asociarse en defensa de sus derechos, en virtud de la transformación en los sistemas de producción y de administración.

La conclusión sobre la necesidad del cambio de la ley del trabajo se funda empírica y científicamente. Existen cambios tecnológicos impulsores en la renovación de las interacciones y en las propias relaciones laborales, circunstancias que obligan a plantear, proponer y conseguir la adaptación y el equilibrio de los sistemas laboral y de protección social en general. Parte de este orden incluye la búsqueda de fórmulas para abatir el desempleo y mejorar las condiciones de trabajo anteponiendo los intereses individuales y colectivos de los trabajadores, frente a los consorcios y frente a la despersonalización de la figura del empleador.

Con este análisis pretendo iniciar otros estudios y acercarme a las propuestas de normas viables para lograr la eficacia del derecho del trabajo, como un auténtico sistema de equilibrio en las relaciones entre los trabajadores y los empleadores y entre ambos y la economía nacional.

El cambio obliga a reflexionar acerca de la razón histórica, la razón social y la razón jurídica, fundamento del humanismo y de la visión futurista de nuestros constituyentes a quienes cada vez admiro más, así como a los redactores de las Leyes Federales del Trabajo de 1931 y de 1970.

La memoria del movimiento obrero, fuerza entregada en la construcción de esta Nación, es base imborrable e inevitable en la reforma laboral, la cual hoy es impostergable. Nuestra cultura laboral cuenta con la potencia necesaria para adaptar las normas y continuar con la defensa de los anhelos más preciados por los mexicanos, uno de ellos, la justicia social.

² La deslimitación se refiere a la sociología informal, con desafíos, pruebas e información necesaria y no necesaria, como explica Alfredo Gutiérrez Gómez en *Deslimitación. El otro conocimiento y la sociología informal*. UIA-PyV, México, 1996, pp. 63-64.

Capítulo I

RAZÓN DE SER DEL DERECHO DEL TRABAJO

"La lucha entre la burguesía y el artesano fue una concurrencia económica, en la cual la primera necesariamente triunfó [...] a medida que prosperaba la industria se cerraban los pequeños talleres; el artesano fue a buscar ocupación, como uno más, en las fábricas de la burguesía; así se fueron dividiendo los hombres de la ciudad en poseedores y desposeídos, en capitalistas y proletarios.

Con la aparición del proletariado dio principio una nueva etapa en la lucha social [...]" Mario de la Cueva¹

1. Introducción. 2. La evolución. 3. Las relaciones humanas, proyección social. 4. La complejidad de las relaciones. 5. La Economía y el trabajo. 6. La dinámica social y el trabajo. 7. Relaciones humanas en el trabajo. 8. Trabajo y esclavitud. 9. El trabajo como traba. 10. El derecho formal del trabajo. 11. La razón del derecho del trabajo. 12. La continuidad del derecho mexicano del trabajo. 13. Antecedentes socioeconómicos del derecho del trabajo mexicano. 14. Dos escenarios del liberalismo social o social liberalismo: México y Alemania (1917-1919). 15. Comentarios sobre la comparación.

¹ Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo*, t.I, 5a. ed. México, Editorial Porrúa, 1960, pp. 18-19.

1. Introducción

La transformación cotidiana de la vida implica cambios y adaptación. Algunos cambios ocurren lentamente; otros se presentan súbitamente, y un solo hecho puede generar variadas y múltiples modificaciones en la conducta social, como el trabajo, actividad constante y permanente.

Las inevitables transformaciones incluyen las de carácter intelectual, producto de la razón; razón que sólo el hombre posee y puede aprovechar. Hay transformaciones propias del "hombre con razón" que éste se cuestiona para sí y en sí.

El trabajo, como actividad acompañante de la humanidad, motiva el desarrollo cultural, hace historia, conduce al hombre al encuentro de ideales; por ellos transforma al mundo. La transformación de las actividades laborales se expresa de diferentes medios y origina relaciones que se esparcen por los distintos escenarios.

El discurrir del trabajo ofrece la polémica en las relaciones que genera, más aún cuando esas relaciones se alejan de los niveles de igualdad jurídica, económica o social. Los fenómenos sociales como la esclavitud y la subordinación son los indicadores de la necesidad de establecer reglas normativas para la cohabitación social.

Las circunstancias que hacen que el trabajo, como actividad inevitable, desencadene diversos resultados y constituya uno de los asuntos más poderosos y atractivos en el universo, producen inquietudes acerca de sus ordenamientos. La normatividad laboral, para ser eficiente, ofrecer seguridad y procurar la igualdad, debe considerar al trabajo estrechamente relacionado con la esencia y el comportamiento humanos, sin limitarlo a cuestiones técnicas, económicas o políticas.

La complejidad de las relaciones laborales actuales, su evolución y sus efectos en la sociedad, obligan al análisis profundo de su desarrollo, al establecimiento y funcionamiento de políticas de empleo, al futurismo de las variantes y al planteamiento de múltiples alternativas que permitan alcanzar su bienestar laboral.

2. La evolución

Marx afirma al inicio de su obra *El dieciocho brumario de Luis Bonaparte*, que: "Hegel dice en alguna parte que todos los grandes hechos y personajes de la historia universal aparecen, como si dijéramos, dos veces. Pero se olvidó de agregar, una vez como tragedia y la otra como farsa".² Así se forma la historia. Hay copias, pero no con los mismos resultados.

Y en cierta manera tiene razón, tanto hay épocas como personajes que se repiten en el transcurso histórico, no a imagen y semejanza, sino como una simulación, repeticiones, como dice Eduardo Galeano, metáforas sobre las que se hilvanan proyectos,³ datos históricos sobre los cuales se pretende justificar el presente y fincar el futuro. Por eso afirma Heidegger que a la historia no se le puede exigir "exactitud".⁴

En la historia, las acciones y los modelos se repiten, pero en su ejecución se moldean, toman forma, de acuerdo con las políticas y con las ideologías impuestas cada vez; toman diversas perspectivas conforme al

² Marx ejemplifica citando a Caussidière por Dantón, Louis Blanc por Robespierre; La Montaña de 1848 a 1851 por la Montaña de 1793 a 1795, el sobrino por el tío ¡Y la misma caricatura en las circunstancias que acompañan a la segunda edición del 18 Brumario! 3a. ed., Moscú, Editorial Progreso, p. 9.

³ Como amena e interesantemente lo refiere Eduardo Galeano en *Ser como ellos* y otros artículos cuando dice: "la historia es una metáfora incesante", México, Siglo XXI, 1992, p. 9. La historia siempre tendrá una autoría y será descrita como se ha vivido, como se ha visto, o bien, como pueda investigarse; quedan en suspenso muchas verdades, otras son cambiadas haciendo de un hecho tantas verdades como autores existan.

⁴ Heidegger, Martín, *¿Que es metafísica?*, Buenos Aires, Ed. Siglo Veinte, s/f, p. 40.

ambiente en que se desarrollan, y en consecuencia producen distintos efectos.

De ahí la certeza de que ninguna sociedad pueda copiar esquemas del pasado o modelos de otras sociedades contemporáneas, y de que en los ciclos de su necesaria metamorfosis aparezcan actitudes con aparente repetición de acciones y dé la impresión de que vuelve lo de antes. Cada ciclo o etapa constituye una forma social cuya identificación se denomina de acuerdo con las circunstancias en que se desarrolla. Generalmente se le asigna el nombre de la corriente ideológica de mayor influencia en ese período; en ocasiones se agrega un prefijo como *neo* o *post*, para destacar el sistema básico que sirve de modelo o de experiencia. Se trata de un molde reformado y ajustado.⁵

Hay modificaciones consustanciales cuya esencia está preestablecida, a pesar de lo cual, las innovaciones le imprimen caracteres distintos. Ocurre igual con las normas que reglamentan las relaciones humanas; el derecho se moldea, se transforma, pero queda, de acuerdo con Montesquieu, *El espíritu de las leyes*. El tan importante espíritu de las leyes.

Los ciclos históricos obedecen a la evolución biológica y a la evolución social, tesis que sociológicamente, desde Darwin, han sido desarrolladas y aceptadas por ser totalmente cierta la evolución en cada área de la existencia, perceptible de manera extraordinaria, en el ser humano.

3. Las relaciones humanas. Proyección social

La evolución del hombre se convirtió en desarrollo social. La vida se dinamiza constantemente, obediente a la permanente interacción de los

⁵ Ejemplo: neoliberalismo, neokantismo, la Edad Media, la nueva edad media, posmodernismo, etc.

sujetos; a la obligada relación cotidiana continua a la cual queda sometido el ser humano desde su nacimiento.

La vida cumple ciclos en todas sus facetas, y como los átomos mismos, crece, se descompone, se escinde y se transforma. La transformación ocurre por la mezcla de acciones, es decir, por las relaciones del hombre con el hombre. Queda claro que el ser humano no entabla relación con objetos inertes; en cambio, con las reservas que esta afirmación implica, sí puede entablarlas con aquellos animales con capacidad de respuesta, que es la obediencia. Algunas no ofrecen mayor complicación en tanto el hombre aplique su atinado juicio para dominarlos y adiestrarlos, no obstante la diferencia de características y de fuerza física entre ambos.⁶ Las relaciones principales se dan entre los hombres por diferentes y múltiples causas dispersas por todas las áreas.

La supervivencia de un hombre sin relaciones sería tema trascendental, causa de gran extrañeza, así fuera especulativa, como el Robinson Crusoe,⁷ y su incorporación a la sociedad podría traer como consecuencia que nunca se integrara a ella de manera normal. Los estudios psicológicos demuestran científicamente que la persona humana requiere de la convivencia para su cabal y completo desarrollo, y que por lo tanto, las relaciones humanas son inherentes e indispensables, es decir, son vitales.

Al margen del interés que resultaría del análisis de una situación de aislamiento absoluto, se perfila de manera mucho más compleja un

⁶ Recuérdese la relación que Leonora Carrington, en las historias surrealistas de su biografía, establece con los caballos. Dentro de ese surrealismo se maneja el simbolismo de una referencia a las dotes que pueden tener algunos ejemplares de la especie animal, sobre todo aquellos que poseen un sistema cerebral más desarrollado. Cfr. *La casa del miedo, memorias de abajo*. Trad. Francisco Torres Oliver, México, Edit. Siglo XXI, 1992.

⁷ La interesante como imaginativa obra literaria que escribió Daniel Defoe en 1719.

verdadero mar de relaciones que envuelven al hombre y hacen indispensable el estudio genérico y específico de éste como ser biológico y como ser social. Análisis que, sin duda, exige la participación multidisciplinaria. En este contexto se puede ubicar la relación humana simple, como el eje de la vida, como la representante de lo vivo. Y visto el ser humano, como lo es, el principal protagonista en la tierra.

Consideradas como indispensables las simples relaciones humanas, hay que insertarlas en el universo de su complejidad: una complejidad que, tejida por los mismos hombres,⁸ los atrapa, les fabrica un destino, un destino tramado involuntariamente por ellos en el contexto colectivo, como si fuese una trampa de la colectividad, de la cual difícilmente pueden escapar.⁹ La complejidad es inherente a la vida; surge junto con el hombre y nunca se separa de él.¹⁰ Es parte de su naturaleza, y como tal se acepta y se maneja.¹¹ Y en el medio de estas complejidades, de las interacciones y relaciones involuntarias se forma la historia.

⁸ "Hombre" se utiliza en su sentido etimológico: *homo*, como "género que incluye ambos sexos", *Diccionario de la lengua española*. Real Academia Española. Vigésima primera edición, Madrid, 1992.

⁹ El ingreso a lo social es involuntario en tanto que los individuos, al nacer, entran en un mundo cargado con las prenociones y con la herencia histórica. De hecho, un individuo solo no es capaz de cambiar el destino; puede ser uno el que encabece un movimiento o una ideología, pero será siempre una colectividad la que ejecute el o los cambios. Esta colectividad lo hace voluntariamente, arrastrada o convencida. Hobbes, por ejemplo, busca dar solución coherente y rigurosa a la cuestión de la rectitud en la conducta humana y en el orden social, cuando distingue la voluntad individual de la voluntad colectiva. *Cfr. El Leviathan*, México, FCE, 1992. Prefacio por Manuel Sánchez Sarto, p. xi. cap.17, pp. 138-139. Durkheim, cuando trata de la solidaridad, explica la fusión de la personalidad individual con la colectiva; dice textualmente: "La solidaridad que deriva de las semejanzas alcanza su *massimum* cuando la conciencia colectiva recubre exactamente nuestra conciencia y coincide en todos sus puntos con ella; pero en ese momento, nuestra individualidad es nula". *La división del trabajo social*, México, Ed. Colofón, 1993, pp. 133-139.

¹⁰ El ser humano se somete a los rigores biológicos al igual que el resto de los seres vivos; tiene un proceso de transformación material desde la concepción que se prolonga después de la muerte, y se somete a un proceso no material, regido por la razón que tal vez empiece con el nacimiento y tal vez termine con la muerte. En ambos casos la evolución es patente en el ser humano.

¹¹ Las doctrinas religiosas por regla general refieren la creación humana por voluntad de un Ser Omnipotente. En las religiones cristianas la humanidad desciende de una primera pareja, hay una relación entre ellos, y hay una relación entre ellos con el Creador. Su vida se torna compleja en el momento en que tienen que discernir sobre el cumplimiento de la prohibición de no comer un fruto,

Para estudiar y entender la complejidad, precisa incursionar por cada uno de los múltiples y variados rumbos de la vida, así como observar, para clasificar y sistematizar los resultados y unir las disciplinas cuyas finalidades convergen en el hombre mismo, como individuo y como sociedad. El fin principal y fin último es el hombre.

4. La complejidad de las relaciones

Ninguna teoría y ninguna ciencia se atreverían a poner en tela de juicio la importancia del hombre y de su poder potencial. De no existir, obviamente no habría ciencia; habría tierra sin amo. No obstante su poder y su importancia, el hombre no ha logrado hacer su destino, no ha logrado su autodeterminación; es capaz de trazar, perfilar, marcar, planear, lo que quiere, pero no siempre lo realiza. Su destino se modifica, se manipula y hasta se puede anular, por la irrupción de factores naturales o por influencias humanas advenedizas que complican los comportamientos sociales y motivan sus variaciones; una de las más frecuentes influencias es la ausencia de acuerdos e intereses comunes que, en consecuencia, provocan cambios en los patrones conductuales sociales.

Otro ejemplo más preciso y constante, aun más simple, es el aumento de población,¹² transformador inmisericorde de los esquemas de vida de los seres humanos. La multiplicación poblacional, como se comprueba en la actualidad, crea una gran dificultad para vivir decorosamente, en el plano que la razón humana entiende como digna, sin confundir "dignidad" con el

impedimento o razonamiento. La seducción demoníaca y la ambición humana son causa de mayores complicaciones que inducen al hombre a comportamientos extremos, incluso hasta el fratricidio.

¹² El hecho de la multiplicación poblacional es la simpleza que tanto complica a la humanidad. Así, los economistas clásicos lo consideraron como el fenómeno primordial en sus estudios: Malthus, Ricardo, Smith, por citar a algunos.

“confort” creado y admitido por y entre ciertos núcleos sociales, situaciones que se pretenden identificar con el progreso.¹³ La dignidad radica en la condición de los valores del ser humano en su expresión máxima y no sólo como materia. Es la dignidad que se comprende con la sensibilidad extraordinaria que sólo el hombre es capaz de abrigar, como criatura que posee inteligencia, que razona, que es y que vive.

La realidad humana se plantea aislada de las utopías que inspiran la existencia, con la añoranza del paraíso terrenal, frente a otra realidad que exige responder a los cuestionamientos del hombre pensante.

La realidad actual, la del hombre en las postrimerías del siglo XX, es distinta a la de otras épocas; sin embargo, hay realidades permanentes e invariables que se materializan; la principal consiste en sobrevivir. Para ello es indispensable comer y vestir. De la misma manera existe la realidad permanente e invariable sin materializar el pensamiento y la acción de razonar. Se trata de una sensibilidad incitadora de la ambición intelectual, que se esparce ampliamente y recorre cuanto género quepa en la imaginación. Esta capacidad intelectual brinda al ser humano la posibilidad de distinguirse, de razonar, de evolucionar y a la vez de conformar la dignidad humana. Esta dignidad impulsa la terrible batalla en contra de la conversión de hombres-máquina para evitar el mundo mecánico de hombres automatizados, una lucha cada vez más ardua. Encontrar hombres-máquina circulando por la vida sin que éstos, en la mayoría de las ocasiones, tengan conciencia de lo que son, es parte de las consecuencias de la complejidad de las relaciones humanas atrapadas en la evolución, primero industrial y después tecnológica. Hasta cierto punto, la envoltura

¹³ Vázquez Vialard, Antonio, LR., *El trabajo humano*, Buenos Aires, Ed. Universal, 1970, prólogo, p. ix.

natural del conocimiento, necesario para vivir con razón, se rompe o se anula para convertirse en una especie de cadena, con la cual el ser humano debe aprender a vivir. Equivale a perder parte de la libertad natural.

En sus estudios sobre la división social del trabajo, Durkheim presenta un magnífico cuadro del nacimiento de otras tantas complejidades en la vida humana originadas por el ineludible trato de los hombres entre sí, relaciones que “tienen” que ser, como si se tratara de un “deber”, para poder sobrevivir, incluyendo la procreación misma.

Las relaciones fundamentales, en el ámbito social, siguen siendo las que entablan los hombres para lograr su subsistencia, y naturalmente se multiplican tanto como ellos. Sostener buenas relaciones entre los hombres cuando estos luchan por abrigarse, por alimentarse, por ser felices, encierra costos muy altos, lo cual se comprende o se acepta más fácilmente si se le hace un poco de caso a Hobbes, cuando niega al hombre la capacidad de altruismo y lo considera rapaz innato que usa su imaginación y su fuerza para dominar.

Por otra parte, esa misma naturaleza exige un ordenamiento que impida su autodestrucción. Por lo tanto, la multiplicación de las relaciones requiere la imposición de orden; situación menos cuestionable en la medida en que se comprenda que el hombre toma razón dentro de una sociedad ya formada, preestablecida, aun cuando cabalmente no existan explicaciones absolutas ni enteramente satisfactorias sobre los orígenes, procedimientos y métodos de regulación. Al individuo se le otorga y se le exige un sistema de derecho y de política para regir sus relaciones de por vida o para una parte de ésta.

Por ejemplo, cuando en unos momentos más termine el siglo XX, continuará la búsqueda del fundamento del Estado y su propia justificación; se cuestionará su creación y sus atribuciones, como ya acontece. Se debatirá su funcionamiento en un sistema o en otro dentro de un orden jurídico determinado. La teoría general del Estado parece inacabable; cuando aparece una teoría convincente, surge otra que la refuta o la polemiza. Cuando un sistema estatal parece funcionar adecuadamente, tarde o temprano aparecen circunstancias que lo modifican o lo desestabilizan, variables novedosas e ineludibles características de la movilización de los hombres sujetos a permanente evolución.¹⁴

La vida es creación, es movimiento y se da la retroalimentación. No todo ha de ser destrucción y renacimiento. El hombre no puede ser prisionero de un solo "modo social". La vida humana tiene un proceso de adaptación, los cambios sociales son ajustes. Las teorías se corrigen. La vida en sí y por sí se actualiza. Como se señaló antes, cada etapa representa un ciclo, y la humanidad les va poniendo nombres, para ordenar lo que se llama historia, para ubicar momentos, para distinguir realidades. Finalmente, los ciclos se acumulan basados en los anteriores para constituir legados sobre los que se construyen otros. Lo que escapa a la regularidad es el desarrollo desigual, con marchas y movimientos diferentes, modelando un planeta heterogéneo en lo económico, político y social; heterogeneidad con impacto en los esquemas de justicia que alteran la igualdad entre los hombres. Por ello, como lo asienta, Soberanes Fernández, la historia es un estudio sistemático, crítico e interpretativo de hechos pasados relevantes,

¹⁴ En este renglón las enseñanzas de Weber aclaran los fenómenos humanos que aceptan la constitución del Estado, el fundamento del poder o la dominación, según lo explica con claridad al referirse a la dominación. *Sociedad y economía*, México, FCE, 1987, pp. 695 y ss.

con trascendencia social.¹⁵ Es decir, cada etapa o ciclo histórico representa realidades específicas en las cuales se producen o se produjeron justicia e injusticia, en menor o mayor nivel.

La justicia es la preocupación esencial del ser humano. La desigualdad es uno de los elementos con presencia en cada momento de la historia y en cada rincón del mundo, pero más alarmante e inconcebible es la injusticia como elemento común de todas las épocas y de todos los lugares.

Las relaciones humanas deben desarrollarse en términos de civilidad y distinguirse en su manejo de los “encuentros” y “referencias” propios entre los animales con la imposición de la fuerza brutal como ley *sine qua non*. Si el hombre piensa, si está dotado de razón, sus relaciones deben descansar en principios intuitivos y admitidos como necesarios; tal sería, por ejemplo, el principio de “no robar”, con fundamento en una serie de consideraciones, derechos, honor, etcétera, pero también en busca de la reciprocidad, para “que no me roben”. Es una referencia a una solidaridad que nace de la condición social del hombre y de la necesidad de convivir para sobrevivir.¹⁶

La solidaridad, en términos absolutos, puede ser utópica. En la realidad se manifiesta con frecuencia de distintas maneras; en ocasiones ocurre por actos de espontaneidad, por obligación legal, y en otras por programas políticos encauzados por fuerzas ajenas a la voluntad de sólo ayudar.¹⁷ La solidaridad puede tener un propósito manifiesto y otro no evidente o no exhibido, por constituir un instrumento de orden político fácil

¹⁵ Soberanes Fernández, José Luis, *Una aproximación a la historia del sistema jurídico mexicano*, México, FCE, colección popular núm. 474, 1992, p.10

¹⁶ Cfr. *Solidaridad como norma de ética*, cap. VI, núm 5, nota núm. 15.

¹⁷ La obligación legal de ayudar se considera en la legislación laboral mexicana, en relación con el apoyo debido del trabajador en caso de siniestros o riesgo inminente con peligro de las personas, o los compañeros de trabajo (art. 134-VIII, LFT).

de entender. Ejemplo de ello es el programa de “Solidaridad” de los trabajadores polacos. También puede ser parcial o instaurarlo en los esquemas de desarrollo social en nuestro país así como el fundamento de la Ley de Seguro Social de 1973.¹⁸ Se comprende entonces que Durkheim plantee diversas clases de solidaridad: la negativa (que no produce ninguna integración) y la positiva, y dentro de ésta, la orgánica y la mecánica.¹⁹

La solidaridad es innata entre los hombres a pesar de la rapacidad descrita en el *Leviathan*. La primera relación solidaria que se produce, o su primera forma de manifestación ocurre entre el hombre y la mujer para perpetuar la especie y hacer causa común de formar y cuidar a la familia. Y es en la familia misma donde se producen los primeros ajustes relacionales: entre los padres, entre los padres y los hijos, entre estos mismos. En esta sencilla célula de organización se plantean ajustes necesarios que deben regularse (esponsales, matrimonio, divorcio, patria potestad, sucesiones, así como trabajo y seguridad social).

5. La economía y el trabajo

El trabajo del hombre es, en principio, y universalmente, la actividad que realiza para su subsistencia con la búsqueda o la producción de alimentos, de cobijo, etcétera. Cuando se realiza primitivamente de manera natural, puede hablarse de un derecho natural al trabajo insertado en los esquemas de las complejidades. El desempeño diario por conseguir los elementos de sobrevivencia pronto se halla sometido a la explotación y también pronto se

¹⁸ Cfr. art. 8o., LSS.

¹⁹ Durkheim, Emile, *op. cit.* pp. 137-139. *Supra*, núm. 2.

manifiesta la esclavitud; hay siervos y hay esclavos, después hay subordinación con distintas modalidades.²⁰

El derecho del hombre a procurarse los medios de subsistencia por sí mismo y con sus propios recursos, refiere sin lugar a dudas, el derecho natural al y del trabajo; un derecho vital, más que un derecho de clase; un derecho sin formalidades, cuyas primeras regulaciones serán imperativas ante la necesidad de asegurar el respeto por los derechos entre los hombres y por los hombres mismos.

Cuando se presentan otras relaciones, las comerciales, por ejemplo, a través del trueque, del intercambio, la compraventa, o de la explotación del hombre mismo, la regulación se hace indispensable. Se advierten los intereses de orden meramente económico, lo cual justifica que las tesis de los economistas clásicos tengan como punto de partida el análisis del trabajo productivo del hombre y sus consecuencias en el orden social que, por razón natural, se convierten en políticas. Entonces, el trabajo individual se transforma en un hecho social, y como tal debe regularse.²¹

Como lo explica Eric Roll,²² el sistema clásico de economía política se desarrolla entre los siglos XV y XVIII. Desde fines del XV hasta fines del XVII la economía preclásica puede dividirse en dos partes: la primera corresponde a las doctrinas y posturas mercantilistas, y la segunda, desarrollada en la época del expansionismo industrial, de fines del siglo XVII a fines del siglo XVIII, en la cual se funda la verdadera ciencia de la economía política. Estos períodos destacan en virtud de la desaparición del feudalismo, la fundación de los Estados nacionales y su interés por la

²⁰ Alonso Olea Manuel, *De la servidumbre al contrato de trabajo*, Madrid, Tecnos, 1987, *passim*.

²¹ *Infra*, cap. II, núm. 2.

²² Roll, Eric, *Historia de las doctrinas económicas*, México, FCE, 1974, pp. 59-79.

riqueza. Es la distinción del medioevo y el interés en *la riqueza de las naciones*, la extensión del comercio externo (revolución comercial), cambios en la producción, además de comercio de dinero y operaciones bursátiles, expresiones de otro tipo de mercantilismo. Surge también el industrialismo, o, como lo señala Roll, el capitalismo industrial en pleno.

La era mercantilista coincide, y no por un azar, con el interés por fortalecer al Estado y de crear poderíos. Así, “[...] la relación entre la organización económica y las instituciones políticas y entre las ideas económicas y las políticas debe considerarse como una relación de interacción”.²³

En los países como Inglaterra y Francia, durante el período histórico, preocupaba la ocupación de mano de obra barata. De hecho, el mercantilismo tomaba una política de salarios bajos, que se modifica por la competencia, en tanto que se fortalecen los Estados y evoluciona la industrialización al amparo de su protección con miras a conseguir la supremacía económica.

Surge el capitalismo industrial y con éste se transforma la condición y la reglamentación económica a través de la libertad de comercio y el incremento en la competencia. En consecuencia, se generan cambios para los trabajadores en la cuestión salarial, como lo muestra el hecho de que la oferta y la demanda determinen directamente la relación entre capital y trabajo, disminuyan la importancia gremial y hagan caso omiso a las costumbres, así como a la desregulación respecto de la movilidad de la mano de obra y de los salarios mismos.²⁴

²³ *Ibidem*, p. 66.

²⁴ *Ibidem*, p. 99. Cfr. Cueva, Mario de la, *op. cit.*, pp. 16 y ss.

Las contradicciones que afectan a la clase obrera se empiezan a gestar en el siglo XIV, y si bien en cada Estado no son los mismos elementos que favorecen dicho fenómeno social, pueden considerarse como comunes a ellos: la transición del feudalismo al servilismo, la pérdida de las tierras y su adhesión a los centros urbanos, en donde sólo unos cuantos podían subsistir como artesanos o trabajadores independientes, pero en los cuales, la mayoría fue reclutada en los ejércitos de trabajadores al servicio de los capitalistas industriales, situación que se enfatiza en aquellos Estados con mayor industrialización y con tendencias al capitalismo industrial.

La relación entre el capitalista y los obreros asalariados siguió al principio reglamentada como lo había estado durante la época en que sólo existían comerciantes, maestros artesanos, oficiales y aprendices. La costumbre y los restos de la reglamentación gremial determinaban los salarios y las condiciones de trabajo en los primeros tiempos del sistema fabril, pero resultaron demasiado rígidos para las necesidades de una industria en crecimiento.²⁵

La relación entre el trabajador asalariado y el capitalista se afecta de acuerdo con la movilidad de la mano de obra, con la productividad, con la ausencia de la reglamentación en los salarios, con la desigualdad económica de las partes, --más aguda a mediados del siglo XIX--. En este proceso, los medios de producción se concentraban con el capital creando riqueza y con ésta, el poder, en tanto que los trabajadores perdían su independencia y se debilitaban.

²⁵ *Ibidem.*

Por otra parte, los inventos estimularon la oferta de la mano de obra, y con ello su abaratamiento. El trabajador era libre para contratarse, pero definitivamente su condición lo colocaba en desventaja por el desajuste entre la oferta y la demanda de mano de obra, lo cual causaba problemas económicos y laborales que se han perpetuado. También surgieron las asociaciones en defensa de los trabajadores que más tarde formarán los sindicatos.

La evolución del pensamiento economista, que llega a formular la teoría del precio valor y la consideración de la división del trabajo, influye en la mano de obra, en el trabajo que es la fuente y la medida del valor,²⁶ como se establecerá después en los conceptos de Ricardo y más tarde lo va a determinar Marx a través de la plusvalía del trabajo. Hasta estos economistas, sólo Marx se preocupa por la condición personal de los trabajadores, por su explotación comercial, por no ser para ellos el beneficio del valor de su propio trabajo.

La escuela de los fisiócratas hace su aportación, y aun cuando no es clara en cuanto a la teoría del valor y del precio, en Francia, Turgot vincula la teoría del valor del cambio a la función del trabajo. Los fisiócratas buscaban el excedente, con el cual se podía pagar la mano de obra de otros que no poseían propiedades, creando la forma asalariada. La productividad se sentía factible sólo en la agricultura; la industria era de transformación y lanzan la famosa frase de *laissez-faire, laissez-passer*, contra las medidas mercantilistas con las que Colbert pretendía fomentar la industria. La ideología fisiócrata se concreta con las palabras de Roll: "El salario del trabajador [dice Turgot], será determinado por la cantidad de subsistencias

²⁶ Influye el pensamiento de Petty, fundador de la economía, en el siglo XVII.

que necesita [...] pero la generosidad de la naturaleza le dará más que eso, y el excedente será la renta del propietario. Con esta renta se lleva a cabo la acumulación";²⁷ acumulación no originaria.

6. La dinámica social y el trabajo

Es el siglo XVIII, sobre todo en su segunda mitad, el que testimonia un profundo y rápido cambio social, y es en Inglaterra, la nación más industrializada, donde hace crisis el problema de la clase obrera. Las consecuencias de la Revolución Industrial se esparcen por el continente europeo y revelan las crisis de la industrialización. A este acontecimiento se suman las ideas de la Revolución Francesa y el desarrollo del pensamiento socialista de principios del siglo XIX, en que predomina la crítica al capitalismo en varias vertientes, una de las cuales desembocará en las doctrinas marxistas. Es clara la diferencia económica entre los capitalistas y los trabajadores asalariados como elemento detonador en la vida de la comunidad; el servilismo se continuaba aunque bajo el disfraz de otros nombres y tal vez con otras actitudes, pero con las mismas consecuencias: crueldad, injusticia, explotación, miseria. En tales circunstancias, ¿para qué podían servir la libertad y las ideas del liberalismo? El socialismo confrontado con el capitalismo industrial, procura una filosofía política. Es un socialismo ideológico.²⁸

La nueva corriente del socialismo la explica Durkheim; se considera un "ideal con aspiración a una completa transformación del orden social, con vista al futuro más que al pasado".²⁹

²⁷ Roll, *op. cit.* p. 139.

²⁸ *Ibidem*, pp. 232-233.

²⁹ Durkheim, Emilio, *El socialismo*, Barcelona, Ed. Apolo, 1932, pp. 16-17.

Los economistas se preocupaban por el incremento de la productividad y de la riqueza, por la extensión del comercio externo y de las relaciones internacionales, pero en estas proyecciones se desajustó el enfoque social. Por contra, los pensadores humanistas, los primeros a quienes es posible atribuir la invención del socialismo, preocupados por la condición de igualdad entre los hombres y por la igualdad en el nivel de vida, no lograron en principio influir en la economía; incluso en algunos de ellos no se advierte claridad en su pensamiento económico. Como precursores del socialismo podemos citar, con Eric Roll, a Sismondi, Proudhon, William Thompson, John Gray, John Francis Bray y Thomas Hodgskin. Estos autores, curiosamente obtienen conclusiones socialistas de la teoría de Ricardo sobre el valor del trabajo, con la distinción entre trabajo productivo y trabajo improductivo y el desarrollo, en una forma u otra, del concepto de plusvalía, concepto que después maneja Marx de manera principal. De igual manera aceptan el postulado utilitarista "de la mayor felicidad del mayor número". Sin embargo, sus doctrinas toman rumbos diferentes.³⁰ Una de éstas, la de Hodgskin, parece trascender a través de Marx, quien encuentra en el capital varias manifestaciones: máquinas, materia prima, subsistencia para el obrero; la distinción entre capital fijo o constante y capital circulante o variable; la identificación del capital fijo y de la acumulación de capital con el trabajo; en el primer caso, el trabajo coexistente y en el segundo el almacenamiento de trabajo, útiles para el trabajo productivo.

En el mundo de la economía clásica, es sin duda Carlos Marx quien encuentra la prioridad del trabajo y dirige sus teorías a un fin práctico en

³⁰Roll, *op. cit.*, pp. 243-245.

busca de la reivindicación de los obreros. Para Roll no son comprensibles las opiniones de Marx sobre la evolución social derivadas de su análisis económico.³¹ Su teoría o doctrina concede gran importancia al trabajo como valor. Distingue el valor de uso y de cambio (mercancía); relaciona la jornada de trabajo con la plusvalía y su repercusión en la acumulación. En cuanto al salario, cambia el sustento del problema, deja el de la productividad y lo refiere a la oferta y la demanda de trabajo. Sus investigaciones también inciden en el campo de los salarios en correlación con el valor de la fuerza del trabajo; distingue, por lo tanto, entre trabajo y fuerza de trabajo y atribuye a ésta la determinación del salario y no al producto o al bien que se obtiene. Logra captar como valor la energía humana, idea retomada más tarde por algunos teóricos, probablemente encabezados por Carnelutti, para considerarla objeto de contratación laboral y equiparar su venta con la de la energía eléctrica.³²

Para Roll, quien juzga con severidad a Marx, su legado es una idolatría política. Ciertamente Marx, sin separarse de las doctrinas economistas, se enfrascó en la cuestión social, concentró su interés en la parte más humana del mundo de la productividad. Esta función dejó de ser el interés primordial para constituir uno de los factores relacionados con la justicia. Le importó la fuerza humana en su aplicación a la productividad en

³¹*Op. cit.* p. 249. No coincido con la opinión del autor. Marx debió considerar las leyes de la economía derivadas de la separación de clases, éstas, catalogadas por su condición económica, establecen leyes sociales con marcadas distinciones de inferioridad y de superioridad. Su análisis económico conduce a una lucha política en la cual, lo social representa la mayor importancia, entendido lo social como la búsqueda de igualdad para abatir primero y, evitar después, la explotación del hombre (capital) por el hombre (asalariado o trabajador).

³²Esta consideración daba al contrato de trabajo naturaleza civilista, olvidando, desde luego, que la fuente de la misma es el ser humano, una persona y no un objeto. *Cfr.* Buen L., Néstor de, *Derecho del trabajo*, México, Porrúa, t. I, 1990, p. 19.

tanto que beneficiaba, como beneficia aún, a la clase propietaria de los medios de producción.

Marx no sólo marca una etapa en la economía, sino que logra un discurso con vertientes distintas: en lo social es aparentemente interminable, en lo económico se presume superado y en lo filosófico y político deja una huella profunda. En la actualidad, ya sin la influencia de los modelos sustentados en gran parte en sus enseñanzas, deben analizarse sus conceptos, de importante valor económico, para rescatar de la sofisticación productiva la importancia de la esencia humana.

No se puede olvidar que las instituciones relacionadas con los principios "marxistas" perdieron pureza y se recompusieron con otras ideologías y otros esquemas económicos, con el propósito de ganar el poder. Si bien es cierto que el interés de Marx no se logra pura y plenamente, es evidente el logro revolucionario en el pensamiento de los trabajadores y, en general, en el ejercicio de las relaciones laborales, así como los virajes registrados por la historia universal.

El derrocamiento de cada sistema comunista se entreteje con las políticas dictatoriales impuestas por cada líder independientemente de otras circunstancias, como puede ser la pretensión de saltar precipitadamente de un sistema capitalista o imperialista a otro de conciencia colectiva, sin tiempo para su maduración.

Por otra parte, las tesis marxistas llevan a algunos de sus destacados seguidores, entre ellos a Rosa de Luxemburgo, Hilferding y Bujarin, a negar la necesidad de una economía política del socialismo, sustituida por una

teoría de la organización racional de las fuerzas productivas.³³ Esta afirmación, inexacta, conduce confusamente a una confrontación entre la economía y lo social, toda vez que éste no constituye la atención primordial de la primera. La economía busca más la técnica y la teoría de la programación. Es fácil pensar que producir exitosamente implica desarrollo social.³⁴ Sin embargo, es interesante el planteamiento de Ugo Pipitone respecto a la relación del producto total de la economía con el empleo (si a éste lo consideramos factor de desarrollo social). Los vínculos entre el desarrollo económico, los incrementos de producción, los avances de productividad y su influencia en la cantidad de capital por trabajador empleado, en el volumen de producción, equivalen al pleno empleo.³⁵ La diferencia entre estas acciones y las de las corrientes socialistas es pretender el bienestar social a costa de los sacrificios de los propietarios de la riqueza y de los medios productivos, sin la desaparición de los criterios de racionalidad de la economía privada y sin la nacionalización de los bienes de producción. La actitud socialista hacia el trabajo y la propiedad social adoptaría una técnica del funcionamiento económico, “de una ciencia de organización racional de las fuerzas productivas”,³⁶ creando una economía política que permita encontrar los modos propicios para el desarrollo.

Uno de los enfoques sería la sociedad socialista, como productora de valores de uso, cuyo fin es el consumo y en la cual el trabajador es el patrón de medida de costos que en resumen hace indispensable “internalizar” factores que en la economía del mercado son externos; en este sentido, el

³³ Brus, Włodzimierz, *Economía y política en el socialismo*, Buenos Aires, Amomortu Editores, 1973, pp. 13-15.

³⁴ A propósito de Rosa de Luxemburgo, *cfr.* Brus, *op. cit.*, p. 40.

³⁵ Pipitone, Ugo, *La salida del atraso. Un estudio histórico comparativo*, México, CIDE - FCE, 1994, pp. 245-247. *Infra*, cap. IV, núm. 1.4.

³⁶ Pipitone, *op. cit.*, p. 246.

desempleo no constituye un costo para la empresa, pero es un costo social, y por ende, debe ser incluido en los cálculos económicos.³⁷ En las actitudes de la economía política del marxismo no se admitieron estos postulados y se consagró un radicalismo, un totalitarismo que desembocó en el fracaso del desarrollo.³⁸

Curiosamente, el desarrollo se ha dado en toda su extensión en países cuyos sistemas no han conocido escenarios totalitarios, aunque algunos de ellos destacan por sus modos socialistas, entendidos estos más en su concepto gramatical que en el económico.³⁹

7. Relaciones humanas en el trabajo

La evolución histórica de las relaciones humanas es de suma importancia en la esfera del trabajo, constituidas éstas en eje central, vital, tanto en lo individual como en lo colectivo. De la libertad de los individuos, del goce de sus derechos, como son la libertad y el respeto a su trabajo y a su producto, depende la marcha continua en el progreso y en el desarrollo bajo un clima de paz, como único ambiente propio de la dignidad del hombre. Del uso y defensa de la libertad en general y del desarrollo de las actividades económicas depende la integración de las naciones, su status y su futuro; con ello el de la población.

El trabajo del hombre primitivo se modifica continuamente. La necesidad de dependencia respecto de los demás para asegurar su subsistencia, el desacomodo de las fuerzas de los sectores o grupos de

³⁷ Brus, *op. cit.*, pp. 22-28.

³⁸ *Ibidem*, p. 64.

³⁹ Pipitone, Ugo. La salida del atraso de los cuatro países (Suecia, Dinamarca, Italia y Japón) que analiza, ocurre bajo sistemas gubernamentales consolidados *no comunistas* en los cuales se aprecia la tendencia *socialista*, entendida como organización para el bienestar de la población; *op. cit.*, *passim*.

población, la desnivelación producto de la economía, la alteración que opera durante el ejercicio del poder como ambición propia de la naturaleza humana, son factores que conducen a la indispensable reglamentación del trabajo. El hombre deja de trabajar por su cuenta y se aparta de los medios directos para su subsistencia, construye un mundo de competitividad y entra al juego de las contraprestaciones económicas, incluido el factor trabajo. Los intereses se distinguen y se contraponen; así, producir puede tener dos fines principales: acumular riqueza o producir para subsistir (empresario y trabajador, respectivamente). Ambos comparten un fin: crear, transformar una cosa, o un servicio, que en todo caso, ninguno de los dos disfrutará como tal, sino como utilidad o ganancia cuando un tercero lo disfrute mediante el pago correspondiente.

El empresario tiene como finalidad generar y acumular riqueza, aumentar el capital, en tanto el trabajador busca como fin inmediato, el pago a cambio de sus servicios aplicados a los fines propuestos por el empresario. Se advierte con claridad la distinta preocupación entre ambos sujetos, diferencia principal que les impide tener y tomar actitudes similares. Este encuentro de intereses, humano y comprensible, provoca conflictos cuyas soluciones deben ser equitativas para salvaguardar los derechos -- naturales-- humanos correspondientes a cada ser sobre este planeta, trabajador o empleador.

8. Trabajo y esclavitud

Superada la vergonzante esclavitud en la mayor parte del mundo, haría suponer la ausencia total de temores; sin embargo, ¡qué idea tan lejana de la realidad! La esclavitud no puede abolirse por sólo un decreto o por la

voluntad política de un gobierno o de un sistema, menos por el simple rechazo de las personas, consideradas en lo individual.

Para abolirse formalmente la esclavitud debieron pasar siglos con toda clase de desastres, muchos de ellos marcados con el rojo de la sangre de mártires del mundo, como por el rojo de la tinta de Marx y Engels para escribir el Manifiesto Comunista. Aun así, la esclavitud sigue latente. La esclavitud continúa aun cuando el amo y el siervo tomen otros nombres, aun cuando el amo ya no sea una sola persona física. Es una figura que se desfigura, una forma que se deforma, sin cambiar la esencia humana del *trabajador* en condiciones, a veces, similares a los esclavos; una esclavitud marcada con tiempo, en ocasiones aun con formulismos, por dinero y por necesidad.

El hombre es esclavo del hombre, y si antes podía conocer e identificar a su amo, hoy, como esclavo de infinidad de circunstancias, es incapaz de hacerlo. Permanece esclavo de todo, hasta de sí mismo.⁴⁰ Cuando pretende o cree salir del yugo de una de esas circunstancias, o piensa haberse librado, por lo general se enfrenta a otro sometimiento. En realidad, la esclavitud depende de muchos factores encadenados entre sí hasta confundirlos y confundirse en la búsqueda de la liberación o de la defensa. Es el mundo creado por los hombres. Es hechura humana. Sólo queda al hombre enmendar o corregir sus fallas, lo cual constituye una utopía.

⁴⁰ El individuo a partir de su nacimiento es criado y educado de acuerdo con las normas sociales (entre ellas las familiares) y religiosas, sujeto después a las normas jurídicas preestablecidas por una sociedad a la cual se incorpora y a la cual sigue una buena época de su vida. Se le impone el lenguaje, las costumbres, la educación, y son pocos quienes logran su liberación. A propósito de lenguaje, *cfr.* Barthes, Roland, *La aventura semiológica*, 2a. ed., Barcelona, Paidós, 1993.

La magnitud de poder y fortaleza desarrollados por el hombre en general, cuya potencia es capaz de desafiar a la naturaleza misma con la creación de vida artificial, debe erigirse en fuerza para establecer formas comunes de justicia, para dar a cada ser sobre la tierra niveles de vida similares o por lo menos las mismas posibilidades para alcanzar un mismo grado. De tal suerte, podría proponerse una "utopía moderada" --valga la expresión-- para evitar caer en la trampa de los sueños y tomar el sentido de la realidad, con el pleno reconocimiento a la naturaleza del ser humano, colmado de virtudes y lleno de defectos. Se trata, al fin de cuentas, de un ser imperfecto, afecto a la fantasía de la vida, que tan corta es para el individuo y tan larga para la humanidad.

El hombre mismo es el autor de las injusticias, pero es factible su inconsciencia al respecto, pues, como dice Marx, a propósito de la imposición antes referida, el hombre hace conciencia de acuerdo con lo instituido por los seres humanos precedentes. También debe reconocerse en los grandes cambios históricos los actos de lucha por la justicia; por la liberación de lo impuesto; para abandonar sistemas sociales, políticos y económicos vergonzantes. La justicia es con frecuencia la meta humana de los movimientos; la causa justificable de los cambios.

Para lograr la justicia, la historia registra un sinfín de experiencias y modelos, cada uno pleno de esperanzas y de inquietudes en el afán por su realización. Su concepto y su significado se relativizan en su adaptación al medio. Racionalmente la virtud de la justicia se considera en tres formas: justicia legal, distributiva y conmutativa. La justicia social, a veces entendida como una cuarta forma, se comprende referida a la convivencia en sociedad, en relación con las relaciones entre desiguales. Desigualdad por

desigualdad aplicada en las relaciones del hombre colectivo que Castán Tobeñas logra explicar y transmitir el sentido, en su excelso discurso con motivo de la solemne apertura de los Tribunales.⁴¹

Los hombres nacen libres y así debieran permanecer, pero inmediatamente se sujetan a cadenas a veces imposibles de romper. Esta es una profunda razón del género humano para desarrollar la solidaridad como medio de libertad. Acaso esta consideración justifique las rebeliones, las guerras, las revoluciones, expresión siempre de inconformidad cuyas actitudes extremistas pueden ser válidas. Esta situación es difícil de discernir con claridad y con justicia plena en virtud de la confrontación de intereses.

El hombre al nacer se impregna de prenaciones, como herencia genética, adquiere deudas económicas nacionales. Es decir, el hombre al nacer ya está sujeto a toda clase de agresividades, de imposiciones además de hábitos, de verdades y de creencias; y aún así, aprende a no tolerar y a exigir. Y entre más discierne y razona, más libre se hace y menos injusticias comete.⁴²

Lo anterior conduce a un sinfín de consideraciones en medio de las cuales hay confusión y sentimiento de impotencia por no impedir o por no saber escapar de la injusticia, tal vez por no participar en la realización de la felicidad humana, idealismo del género humano.

⁴¹ Castán Tobeñas, José, "La idea de la justicia social", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, sep. 1996, pp. 15-38.

⁴² Viene a la memoria el gran Sócrates y sus valiosas enseñanzas: "No hay ignorancia más vergonzosa que creer conocer lo que se desconoce, y no hay bien comparable al de libertarse de una opinión falsa". Por amar la verdad padeció la injusticia de su condena encontrando en la muerte el alivio de la vida demostrando su obediencia, tal vez como el coronamiento de su doctrina. Paul Janet en *Historia de la ciencia política*, México, Edit. Nueva España, t. I, 1948, p. 161.

9. El trabajo como traba

Entre las sujeciones del individuo hay una de carácter existencial: el trabajo. Actividad indispensable para vivir, cuyo nombre deriva de la raíz etimológica referida a la pena, al sufrimiento: *trabs, trabis* (traba). Lo que el hombre hace para vivir es una carga, es una traba.⁴³ Si el hombre no se procura la satisfacción de sus necesidades elementales, perece; pero las necesidades también evolucionan, y con ellas sus satisfactores. Lo inquietante es saber el porqué surgen nuevas necesidades, ¿cómo se da tal evolución?

La dignificación del trabajo es una conversión hecha por el hombre mediante la aplicación de su inteligencia. El hombre emplea su capacidad para producir y allegarse los medios de subsistencia; busca obtener mayor provecho con menor esfuerzo, alimenta el sentimiento de la actividad creativa y productiva; adquiere conciencia de la libertad al tiempo de producirle insatisfacción material e intelectual por su ambición, es al mismo tiempo estímulo para la invención y la ampliación de conocimientos, es la creación de la cultura.

El trabajo ejerce su acción libertadora al permitir la liberación de las etapas rudimentarias, por el "progreso". Por eso afirma Remy C. Kwant que la primera paradoja del mundo del trabajo es la libertad y la coerción. El trabajo sirve para liberarse, pero al mismo tiempo el mundo se humaniza.⁴⁴

Es natural para el hombre encontrar en el trabajo una justificación liberadora. El trabajo, por esta acción se dice que dignifica al hombre. Sin duda, es una bellísima expresión filosófica, mas en la rutina el trabajo contemporáneo habría de plantearse si dicho sentimiento es unánime entre

⁴³ Trabajo es actividad aplicada a la riqueza, ocupación remunerada, *Diccionario de la lengua española*.

⁴⁴ *Filosofía del trabajo*, Buenos Aires, Ed. Carlos Lohlé, 1967, pp. 13-14.

todos los trabajadores. ¿Sentirán todos los trabajadores del mundo poseer una categoría distinta y superior a los animales? ¿Bastará el trabajo para su felicidad? ¿No habrá animales con mejores niveles de vida que algunos hombres? Algunas respuestas negativas no constituyen sorpresa alguna; sin embargo, permanece firme la convicción de la importancia de los recursos intelectuales del hombre frente al trabajo, con un concepto superior a la única función de sobrevivencia. De tal manera, y de acuerdo con Proudhon, es válido encontrar el fundamento de dignificación laboral en la más honda profundidad de la razón.⁴⁵ El trabajo es instrumento libertador, pero en la medida de su prosperidad, esa libertad se limita y se condiciona al cumplimiento de obligaciones.

La complejidad de la vida transforma al trabajo en función y según las condiciones como se presta; de una acción de dignidad puede pasar a la condición de calamidad irremediable. Este sentimiento es tal vez más común entre la población trabajadora ocupada, no siempre en óptimas condiciones.

Entonces valdría la pena formularse el viejo y eterno planteamiento de si se vive para trabajar o si se trabaja para vivir. En ambos casos, la respuesta no es lo suficientemente gratificante por no incluir el derecho al ocio y a la pereza como parte de la naturaleza humana, según decir, entre otros, de los sofistas de la Grecia antigua.⁴⁶ El tiempo libre, el ocio, se relega como un pecado, como conducta vergonzante; se ignora su importancia por el olvido de la auténtica composición del ser humano, por el

⁴⁵ Proudhon, citado por Paris, Louis Henri, en "Advertencia" a la *Historia general del trabajo*, t. I, México-Barcelona, Grijalbo, 1965, pp. 8 y 9.

⁴⁶ Lafargue, Paul, dice en su primer capítulo de *El derecho a la pereza*, que: "Una extraña locura se ha apoderado de las clases obreras en las naciones donde reina la civilización capitalista; una locura que no es sino el resultado de las miserias individuales y sociales que, desde hace siglos, torturan a la triste humanidad. Esta locura es el amor al trabajo [...].", Edit. Grijalbo, 1880, p. 11.

olvido de la constante y propia ontogénesis. Se olvida, incluso, el ocio involuntario; se habla también de una *clase ociosa*.⁴⁷ Paul Lafargue le llama locura al trabajo, y después de un siglo se acuña en la sociedad el término de *workmanía* (adicción al trabajo). Queda claro cómo las tendencias consumistas encarrilan al hombre en una competencia sin fin para crear necesidades, y en consecuencia, crear los satisfactores para los que se debe trabajar. Extraña lógica aplicada en la cotidianeidad. Se vive en la competencia indefinida, se compete en grupo y se compete en sociedad; todos y cada uno de los creadores de necesidades se copian, se transmiten, se reproducen, provocan la competencia comercial hasta llegar a niveles muy altos y de gran sofisticación, convertidos para entonces como finalidad del trabajo.

El trabajo, como medio para ofrecer bienestar y felicidad, cambia sus finalidades al sumergirse en las carreras competenciales. En el empeño por encontrar los satisfactores para las nuevas necesidades inventadas o espontáneas, quedan atrapadas las mayorías al no alcanzar plena satisfacción; otras tantas sólo logran cubrir lo vital, y otras tantas, jamás resuelven sus necesidades más imperiosas. Estas circunstancias conforman el escenario de la realidad cuya descripción coincide con la reseña de la injusticia, alimentada por la desigualdad, la cual parece imposible de erradicar entre los humanos.

⁴⁷ Cfr. Alonso Olea, Manuel, *Introducción al derecho del trabajo*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963, v. I, pp. 27-29.

10. El derecho formal del trabajo

Las reflexiones en esta investigación se rigen por la convicción de concebir al derecho del trabajo no sólo desde el punto de vista jurídico, como el conjunto de normas ordenadas elevadas a los rangos constitucionales o internacionales; sino aceptarlo también como contexto humano bajo las influencias analíticas de la sociología. Admitir incuestionablemente su sentido humanista, su condición de hecho social, integral.

El derecho del trabajo ocupa un sector bastante amplio en el derecho social, hasta el punto de llegar a identificarse con el mismo en los momentos de su formalización.⁴⁸ Como concepto jurídico persigue una ordenación sistemática de las normas que intentan la realización de la justicia social. Se trata de un derecho para desiguales, y la justicia, identificada casi siempre con la igualdad ahora entre desigualdades, se convierte en justicia social, pero sería absurdo considerar que sólo puede garantizarse la justicia con las normas laborales;⁴⁹ sería tanto como desdeñar la importancia de cada uno de los derechos humanos. Sin embargo, es menester hacer referencia a la importancia del derecho social, el cual en las tendencias jurídicas del futuro parece vislumbrarse con cierta devaluación. La preocupación del jurista moderno se incrementa acerca de otras ramas del derecho; parece haber cierto olvido sobre las tendencias socializadoras del derecho; tendencias confrontadas con el neoliberalismo, sin ser vencidas aun.

⁴⁸Habría que recordar a autores españoles, como Menéndez Pidal, y García Oviedo, rada, entre otros, que denominaron "derecho social" al derecho del trabajo, como sinónimos y en México, el maestro Trueba Urbina, quien en su propio *Tratado de legislación social* dice que "el derecho social es la expresión más elocuente del tiempo de la legislación socialista sobre la legislación burguesa", México, Herrero, 1954, p. 61. V. García Oviedo, Carlos, *Tratado elemental de derecho social*, Madrid, EPESA, 1946.

⁴⁹*Supra* núm. 7.

La socialización del derecho abarca las tradicionales ramas laboral y agraria, de manera principal, pero se hace presente en muchas otras, como la penitenciaria, que busca la readaptación social del delincuente;⁵⁰ la penal, en cuanto que representa la defensa de la sociedad, y el apoyo y la intención para resarcir a la víctima de los ilícitos que le afectan. Social es también la parte del derecho civil respecto a la función social de la propiedad privada, la atención en las condiciones de desventaja de los inquilinos frente a los ambiciosos arrendatarios de viviendas, o cuando rescata a los menores maltratados o abandonados, con el ejercicio de la tutela por el Estado, social es también cuando protege a otros débiles, a los consumidores frente a los vendedores; a los peatones frente a los automovilistas.

El derecho social está presente en varias normas constitucionales de las cuales derivan leyes reglamentarias. Prácticamente es imposible dejar de "socializar" el derecho, entendiendo con ello una fórmula distinta a la "individualista" enarbolada por la Revolución Francesa: hacer al individuo el centro especial de respeto y hacer de sus derechos el eje normativo. El derecho social impone los criterios para lograr la comprensión de beneficio y justicia a través de la unión de los individuos en las actividades necesariamente compartibles en su condición de actores colectivos, que a la vez lo hace social.⁵¹

⁵⁰ Cfr. Dorado Montero, *El derecho protector de los criminales*, Madrid, 1911, I, pp. 7-184 *passim*; Bettio, "Del diritto penale al diritto prenale", *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, Buenos Aires, julio-septiembre 1960, p. 708, y Camelutti, "La lotta del diritto contra el male", en el prólogo que inicia sus *Lezioni suo proceso penale*, vol. I, 1950, pp. 35-55.

⁵¹ Cfr. Buen Lozano, Néstor de, *Razón de Estado y justicia social*, cuando se refiere a las características del Estado social del derecho, recuerda las enseñanzas de Castán Tobeñas en aquel maravilloso discurso sobre la socialización del derecho. México, Pomúa, 1991, pp 192 y ss. *Supra* núm. 7.

La referencia a la identificación del derecho social con el derecho del trabajo o viceversa, así como la crítica ya superada de que todo derecho es social por normar la conducta en sociedad, obliga a una aclaración. Los derechos individuales fueron reconocidos y defendidos en el curso de la historia universal, principalmente de los siglos XVI a XIX, tanto a través de crisis religiosas, verbigracia la reforma protestante, como por diversas escuelas, entre estas, la de derecho natural; por movimientos políticos ejemplificados por las revoluciones francesa, inglesa y norteamericana y otros más relacionados con el apoyo al liberalismo democrático.⁵²

Con el liberalismo se practicó una libertad económica civil sin otro límite que la libertad de los demás individuos,⁵³ basada en la errónea búsqueda del hombre en estado de naturaleza, pues bien afirma Radbruch:

Quando se parte de la individualidad concreta de cada individuo se desemboca necesariamente en la negación del orden jurídico, en el anarquismo. Todo orden jurídico tiene que partir necesariamente de una imagen general, de un tipo medio de hombre.⁵⁴

El individualismo fija ese tipo medio de hombre en uno que es egoísta, desvinculado de los intereses sociales, que se considera igual a los demás, pero con sentido abstracto. Se reconoce a la persona. La realidad planteó otras circunstancias y otras necesidades, entre ellas, la más importante consiste en el efecto de la libertad al dar margen a la imposición del más poderoso sobre el más débil. Al hombre hay que considerarlo en el contexto

⁵² Récasens Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1961, p. 602.

⁵³ Cueva, Mario de la, *op. cit.*, pp. 215-216.

⁵⁴ Radbruch, Gustavo, *Introducción a la filosofía del derecho*, México, FCE, 1951, p. 157.

social como la persona que vive en sociedad, y el resultado es la llegada de una segunda etapa con el reconocimiento y proclamación de los derechos sociales. La idea fundamental descansa en la necesidad de nivelar las desigualdades, de ofrecer a cada hombre la misma oportunidad de vivir una vida acorde con su dignidad humana; las cosas al servicio del hombre y el factor humano siempre presente.⁵⁵

Las cosas al servicio del hombre es el fundamento de los derechos sociales. La unión con los derechos individuales y su injerencia en condiciones justas de trabajo, seguridad social, beneficios culturales, etcétera, se manifiesta sistematizadamente, en primer orden, respecto al trabajo, pero su repercusión trasciende de éste al ámbito social general, al cultural y al político.

Las manifestaciones primarias conducen a identificar con una misma denominación al género y a la especie. El derecho social, como una rama jurídica autónoma, se coloca en el medio de la clásica división romanista del derecho, con su autonomía se desenvuelve y por su importancia se expande hasta las consecuencias de la actualidad.

A pesar de la importancia del contenido humanista de la rama laboral, de su intensa impregnación social, no puede apropiarse el término social, más amplio que lo laboral, cuyos significados obedecen a concepciones teóricas puras, de tipo funcional o político teológico, como lo advirtió en su tiempo el excepcional Castán Tobeñas.⁵⁶

⁵⁵ Cueva, Mario de la, *op. cit.*, p. 216.

⁵⁶ Castán Tobeñas, José, "El derecho social: en torno a los diversos criterios de definición y valoración de esta nueva categoría jurídica", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, 1941, p. 38.

11. La razón del derecho del trabajo

Para encontrar la razón histórica del derecho del trabajo el referente principal es el hombre y su actividad productiva, ésta como canal de expresiones y causa de relaciones humanas cotidianas y regulares, indispensables y siempre difíciles.

La historia del derecho del trabajo es la historia del trabajo humano como actividad aplicada a la utilidad y su formación como sistema normativo. Los antecedentes del derecho laboral sistematizado se localizan en otras ramas jurídicas, por lo tanto, como disciplina autónoma su historia es corta, incomparablemente corta frente a otras, pero su trayectoria y su contenido son inmensamente ricos y fructíferos. De fenomenal expansividad, contrastante con la perspectiva actual pretendidamente reduccionista por algunas corrientes del liberalismo, tiene la solidez suficiente para garantizar los derechos sociales que representa.

Defender el contenido del derecho del trabajo es sostener los derechos de los trabajadores, y esta defensa constituye la esperanza de las mayorías. El derecho del trabajo no tendrá que ser llamado "derecho industrial" en función de regular relaciones en la industria ni tendrá que ser convertido en un conjunto de estímulos para las relaciones capitalistas en la industria, como alguna vez lo advirtió Néstor de Buen.⁵⁷

El derecho del trabajo tampoco tiene un destino fatal. En su propio dinamismo contiene la fórmula para la modificación, indispensable circunstancia para adecuarse a la realidad, sin vulnerar su esencia o su núcleo y con las mismas expresiones de su envoltura.

⁵⁷ *Infra* núm 11.

La última decena del siglo XX plantea importantes y profundos cuestionamientos cuyas respuestas no pueden apoyarse en caprichos o exigencias de intereses minoritarios, y el capital es de minorías. Este siglo es cambiante, múltiple; contradictorio y heterogéneo. En el transcurso de unos cuantos años han desfilado precipitadamente diversas corrientes ideológicas, dos guerras mundiales, bloques de países enfrentados permanentemente, amenazas constantes de peores y sofisticadas guerras. Astrónomos, físicos, técnicos, médicos, filósofos, sociólogos, economistas, políticos y estadistas brillantes y aun genios y locos, han sacudido al mundo con sus descubrimientos,⁵⁸ con sus teorías y sus enseñanzas, con sus estrategias o con sus solas ideas. Es una época de placer, y lo es también de horror. Una era con toda clase de contradicciones. Y en el medio de todo esto, ocurre día tras día, el trabajo del hombre. ¿Cómo aislar esta parte de un todo que es el derecho? ¿Cómo inmovilizar al derecho? La inmovilidad podría ser el enemigo principal para exterminar el mundo jurídico al volverlo obsoleto, sin razón de ser.⁵⁹

12. La continuidad del derecho mexicano del trabajo

El derecho del trabajo conserva su razón histórica y su esencia humanista, elementos para sobrevivir y para proyectarse, pero debe programar su futuro normativo antes de que las circunstancias lo absorban o se adelanten provocando el desfase entre la realidad y el derecho positivo.

⁵⁸ Sería imposible citar a tan notables como distinguidos científicos de nuestro siglo, pero no podría dejar de recordar a Heidegger, a Gadamer, a Luhman, Foucault, Kelsen, García Máynez, Keynes, Roosevelt, Juan Pablo II, Gorbachov, Einstein, etc.

⁵⁹ *Infra.* cap. VI, núms. 1 y 7, a propósito de la evolución y el derecho del trabajo y la razón de ser del derecho del trabajo en la actualidad.

Tenemos ejemplos históricos, tristes, como los movimientos de Cananea y de Río Blanco. Si las normas laborales en su momento hubieran regulado el derecho de asociación de los trabajadores, ante la necesidad de contar con alguna medida que les permitiera enfrentarse en igualdad de circunstancias a sus empleadores, o se hubiera comprendido la injusticia producto del desequilibrio en las relaciones entre ellos, y hubiera evitado la explotación, sin necesidad de represiones. Las enseñanzas de Cananea y de Río Blanco, como otras muchas en el mundo, deben permanecer en la memoria más próxima para atender el futuro inmediato del derecho del trabajo.

Cuando una sociedad, o una nación --como es el caso de México-- adopta políticas neoliberales en el campo económico, modifica su tradicional relación con las Iglesias, se asocia con el país fronterizo, potencia mundial,⁶⁰ observa a algunos de sus vecinos al sur debatirse por sobrevivir y por conquistar su soberanía económica, y enfrenta brotes rebeldes en sus regiones más ricas, es cuando más necesidad tiene de fortalecer la esencia de su derecho social, en particular la del derecho del trabajo y la de la seguridad social.

Las circunstancias que ya modificaron el entorno social señalan la transformación inevitable del derecho del trabajo. Esta transformación, aparentemente sorpresiva pero innegable, es producto de una veloz y silenciosa evolución, acorde con los acontecimientos internacionales actuantes en el país.

⁶⁰ Corresponde por éste con leyes discriminatorias para los mexicanos en los términos de la célebre Ley No. 187 del estado de California.

La necesidad de actualizar esta rama jurídica es irrefutable pues no es posible sustraerse del concierto mundial. No se trata de modernización porque hay estancamiento, sino de adaptación a la nueva realidad con la finalidad precisa de no perder y no vulnerar la esencia del derecho laboral, sellada por el afán equitativo.

Si el nombre de la disciplina varía, nada habrá cambiado, excepto una tradición. Baste recordar sus antiguas denominaciones: "derecho obrero", "legislación social", "derecho social" o "derecho industrial". Así, el hoy conocido como "derecho del trabajo" o como "derecho laboral" puede ser el derecho de empleo, o de desarrollo social del mañana. El cambio de denominación no intranquiliza en tanto se conserven invariables el contenido de sus normas fundamentales y sus principios rectores.

13. Antecedentes socioeconómicos del derecho del trabajo mexicano

En el siglo XIX, los sistemas de explotación continúan en medio de los diversos gobiernos y de las pugnas entre liberales y conservadores. La tendencia en Europa y América del Norte es de corte individual, y el sistema político mexicano no escapa a esa influencia.

El liberalismo representado por Juárez es un liberalismo distinto al contenido en la Constitución de 1824. Pero una vez promulgadas las Leyes de Reforma, acontece un cambio importante con la desamortización de los bienes eclesiásticos y el reacomodo de los grupos económicos cuando la Iglesia pone en manos de particulares sus propiedades y sus bienes.

Con la Constitución de 1857 surge un nuevo liberalismo. Sus leyes bajo el porfiriato propician éxitos en el campo económico, pero no trascienden al ámbito social. La cuestión laboral, por lo pronto, nada gana

en beneficio de los trabajadores, integrantes de una clase explotada en el campo y en la ciudad.

La historia del derecho del trabajo en México nos muestra una verdadera evolución: surge al amparo de una revolución triunfante, imbuida de los principios proclamados por el movimiento liberal mexicano que preside y del que es autor ideal Ricardo Flores Magón; movimiento que constituye el real fundamento de la transformación social de México. Un pensamiento claro, brillante, de avanzada, con el reconocimiento de los derechos humanos individuales y sociales, adelantado a su época, para el medio nacional y por el cual se redactan los derechos sociales vigentes a la fecha.⁶¹

Resulta muy interesante el escenario en donde se desarrolla el cambio hacia el liberalismo social, modalidad de los años finales del siglo XIX y los primeros del actual.⁶² En este período, la parte de la sociedad significativa para efectos de la política parece preferir la estabilidad en general, que más tarde justificará la permanencia de Porfirio Díaz en el poder por ese lapso tan largo. Estas condiciones limitan el crecimiento económico del país; no así el descontento, resultado de un proceso nutrido por la desigualdad y más tarde causa de los cambios sociales con la Revolución.

Las condiciones económico-sociales de México tenían como antecedente la explotación misma, herencia del colonialismo y productora de una gran clase proletaria de campesinos arraigados a sus tierras, cuna y tumba de sus sagrados muertos, quienes sirvieron a los mismos amos por

⁶¹ *Infra*, cap. II, núm 4.

⁶² *Cfr.* Reyes Heróles, Jesús, *El liberalismo mexicano. La integración de las ideas*, México, FCE, t. III, 1994, pp. 541 y 643 y ss.

ellos servidos, terratenientes organizados sobre el latifundismo, con régimen hacendario de economía cerrada autónoma, base de sistemas oligárquicos limitantes de la intervención y del poder del gobierno.⁶³

México promulga la Constitución de 1857, de indiscutible corte liberal.⁶⁴ Liberalismo individualista, coincidente con el liberalismo de ese momento histórico y desarrollado en un ambiente económico paralizado, con liberales sin capacidad económica, poseída ésta por los conservadores; en consecuencia, la distribución de la riqueza tiene un importantísimo desequilibrio.⁶⁵

Durante el porfiriato se registra la estabilidad política y social propia de las dictaduras; hay movimientos económicos de trascendencia,⁶⁶ pero no hay cambios estructurales importantes, es decir, hay grupos de dinero y se constituyen otros más, y entre estos se produce el intercambio de fuerzas políticas.

México sigue siendo un país más agrícola que industrial. A pesar de ello la agricultura se descuidó, se sacrificó y no se modernizó; esas condiciones acumuladas con la ya mencionada pésima distribución de la riqueza, favorecen el desajuste social. A esto se suma la sumisión del campesinado endeudado con sus patrones, los terratenientes, y las malas condiciones de trabajo de los obreros de la incipiente industria, gran parte

⁶³ De acuerdo con Pipitone, no es la condición agrícola el elemento paralizante del progreso; ejemplo de países desarrollados sobre agricultura y mínima industria es Dinamarca; *op. cit.*, pp. 119-142.

⁶⁴ Valadés, Diego, *Constitución y política*, 2a. ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1994, pp. 51-52.

⁶⁵ Conviene repasar los discursos de El Nigromante, de Ignacio L. Vallarta, de Ponciano Ariaga, de Zarco, etc. *Cfr.* Buen Lozano, Néstor de, *derecho del trabajo*, *op. cit.*, t. I, pp. 291-313.

⁶⁶ Se establecen algunas industrias por medio de inversión extranjera, como la de explotación minera, la petrolera y la eléctrica; también se promueve la comunicación ferroviaria en el territorio nacional, pero hay endeudamiento y no hay mercado interno, no hay ahorro, no hay inversión nacional, ni modernización en la industria agrícola, y en ésta se sigue basando la economía nacional en detrimento de las pésimas condiciones del campesinado.

propiedad de extranjeros. Así se conforma el núcleo de descontento que va en aumento.

La explicación y reflexión sobre este notable camino al liberalismo social lo expone con impecable precisión Diego Valadés al señalar:

Y hoy las vías por las que suelen plantearse las exigencias sociales no son sólo las tradicionales del poder y del mercado; las expectativas también fluyen a través de conductas sociales y líderes de opinión, no necesariamente encuadrados, ni aquellas ni éstos, en organizaciones formales. Para dar cabida a todas las variantes de expresión de demandas se tienen que abrir los modelos tradicionales de ejercicio del poder. Ahí es donde interviene el liberalismo social, como una fórmula sincrética que enlaza elementos diferentes pero no divergentes y que tiene correspondencia plena con el concepto constitucional de democracia.⁶⁷

La referencia al "hoy" se entiende válida para 1917 y válida para el momento actual.

México, como nación, representa el inicio de otra etapa de su proceso histórico, acaso el más dinámico y también el más elaborado, porque al haber el reconocimiento social se incorporan contenidos sociales al individualismo, que se manifiestan y se producen a través de los movimientos revolucionarios para finalmente culminar con "una expresión

⁶⁷ *Op. cit.*, p. 56. Valadés señala tres diferencias del liberalismo mexicano conforme a las Constituciones: el personal, en la de 1824; el individualista en la de 1857 y el social en la de 1917.

normativa”: la Constitución Política de 1917.⁶⁸ Base política inalterable no obstante las crisis amenazantes que bien pueden ser aprovechadas positivamente para un acto de conciencia nacional y para rectificar o actualizar las políticas internas, prevenir la dispersión de los esfuerzos y lograr la unificación nacional por las vías de la igualdad en función de un futuro de bienestar para todos los mexicanos.

El contenido de la Constitución encierra la defensa del grupo liberal por el reconocimiento de los derechos sociales de los desposeídos, principalmente trabajadores y campesinos. Para tal fecha, los lamentables acontecimientos de Cananea y de Río Blanco dieron a la causa laboral mexicana el teñido de la sangre.⁶⁹

Existía un preclaro ambiente de los mexicanos por la ambición de la paz y de la justicia; eran mexicanos que querían a su patria, y no será inútil repetir cada vez, que México, un país de independencia reciente, logró sacudirse por medio de una revolución social a un dictador indígena, atrapado por costumbres y sentimientos extranjeros. Fue el primer país en el mundo en elevar al más alto rango legislativo los derechos sociales al expresarlos en el artículo 123 de la Constitución de 1917, seguido en 1919 por Alemania con su Constitución de Weimar, país con esquemas marcadamente distintos al nuestro.⁷⁰

⁶⁸ Valadés, Diego, *op. cit.*, p. 54.

⁶⁹ *Cfr.* el apartado V del Programa y Manifiesto del Partido Liberal Mexicano de 1906.

⁷⁰ *Infra* núm. 13 de este capítulo.

14. Dos escenarios del liberalismo social o social liberalismo: México y Alemania (1917-1919)

En el siglo XVI, los españoles sustituyeron la personalidad de Tenochtitlan, cubrieron sus pirámides e impusieron la esclavitud, su lengua y su religión, crearon la Nueva España con sumisión total a la Corona española. Era el inicio del mestizaje de dos pueblos con enorme distancia en sus raíces antropológicas y culturales, demostradas principalmente, durante la *conquista por las tácticas bélicas, primitivas entre los indios*. El dominador padecía en sí otros mestizajes, el más reciente para entonces era el de los árabes.

En el mismo siglo XVI, dos de los centros de producción de artillería se localizaban en las ciudades alemanas de Nuremberg y Francfort.⁷¹ Los pueblos de Prusia eran relativamente prósperos, y sus campesinos, libres, gozaban de estabilidad política garantizada después por la Orden teutónica. Durante este ciclo pacífico y próspero, los señores feudales se convirtieron en mercaderes y empresarios y lograron importantes oportunidades tanto en el comercio doméstico como en el externo. La nobleza basada en la tenencia de la tierra sucumbió y a cambio recibió privilegios comerciales y políticos en las ciudades, con derechos sobre los campesinos.

Con la guerra de los Treinta Años (1618-1648) los alemanes fueron invadidos por Suecia, lo que ayudó a balancear su poder interno.⁷² La casa reinante de los Hohenzollern, Federico Guillermo y sus sucesores, retribuyeron la lealtad de los aristócratas prolongando sus privilegios fiscales y administrativos de que disfrutaban y dieron a los nobles más pobres la

⁷¹ Pipitone, Ugo, *op. cit.*, p. 42.

⁷² España ha invadido las tierras de Indios; se forma la Nueva España, pero no se balancea ningún poder interno; al contrario, se constituyen fuerzas extrañas sin consideración para los nativos.

mayoría de los cargos oficiales de importancia en su nuevo ejército mercenario.⁷³

En 1806 desaparece el Sacro Imperio Romano Germánico, y en 1815 Prusia dirigió la nueva confederación (con treinta y nueve estados). Se construye una nueva nación "alemana". Al mismo tiempo la Nueva España se declara independiente y estructura una Regencia para convocar un congreso constituyente encargado de la redacción de la Constitución.

La Confederación alemana sobrevive la revolución de 1830 y se reúne un parlamento nacional. En esta época, México lucha por consumar su independencia. El Plan de Iguala preconizaba la "unión de todos los grupos sociales del país"; pero el regente, Agustín de Iturbide, con el apoyo del ejército y del clero, se proclama emperador⁷⁴; la "igualdad social" queda en suspenso y el congreso constituyente se disuelve. En 1822 se proclama la República. Al triunfo del federalismo, en 1824, se promulga el Acta Constitutiva, pero siguen años difíciles con intensas confrontaciones de intereses entre conservadores y liberales.

En 1857 se promulga una nueva Constitución, aunque en la década siguiente prácticamente continúa la revolución. En 1862 Benito Juárez asume la presidencia de la nación e inicia el período de la reforma. Los "borbonistas", conservadores mexicanos, lograron instaurar el imperio con Maximiliano de Habsburgo, pero con su fusilamiento concluye para siempre en México el imperialismo, no así las dictaduras. El gobierno liberal juarista inicia el cambio político y legal con las Leyes de Reforma,⁷⁵ sin embargo, el

⁷³ Bendix Reinhard, *Nation-Building and Citizenship*, Berkeley, University of California Press, 1964, cit. por Pipitone, p. 160.

⁷⁴ Cfr. Chávez Orozco, Luis, *Historia de México (1808-1836)*, México, Comisión Nacional para la Celebración del 175 Aniversario de la Independencia Nacional y 75 Aniversario de la Revolución Mexicana, 1985 (1a. ed. facsimilar, 1947), pp. 141 y ss.

⁷⁵ *Supra* núm. 10.

presidente Porfirio Díaz se apodera del gobierno por sesenta y cinco años con una dictadura por fin derrocada con la "revolución social" iniciada en 1910. A partir de esta fecha se lucha por la promulgación de la nueva Constitución de 1917, pero se retrocede económicamente hasta 1934.⁷⁶

En Alemania, el imperio se prolonga hasta 1918. La tradición militar (prusiana y luego alemana) juega un papel importante en su historia, incluso su propia unificación se logra con la victoria militar sobre Francia, que le permite imponer en las filas de la oposición liberal un respeto sobre la "dinastía militar" siempre protegida por los Hohenzollern. Entre los *junkers* prevalecía una inclinación antiurbana, combinada con prejuicios contra los comerciantes, con la alianza de los intereses entre el agrarismo oriental y la industrialización occidental del país, sin excluir su interés por el enriquecimiento.⁷⁷ Para Weber, los terratenientes alemanes orientales fueron agricultores capitalistas con pretensiones aristócratas que aprovecharon su privilegiada posición social para obtener concesiones económicas de parte del gobierno y rechazar cualquier intento de reforma constitucional.⁷⁸ Esta experiencia también corresponde a México.

En 1863, después del Congreso obrero convocado por Lasalle, en Leipzig, se forma la Asociación General de Trabajadores Alemanes; en 1869 se celebra el Congreso de Eisenach y se organiza el Partido Obrero Social Demócrata.⁷⁹ En 1871 Prusia organiza el segundo imperio, hasta 1933, con Guillermo I y el canciller Otto von Bismarck.⁸⁰ Es claro que en Alemania, las reformas se consiguieron por los absolutistas, y al igual que

⁷⁶ Pipitone, *op. cit.*, pp. 399-402.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 162.

⁷⁸ V. Weber, Max, *op. cit.*, pp. 309, 528.

⁷⁹ Cueva, Mario de la, *op. cit.*, pp. 35-42 y 44-52.

⁸⁰ En 1888, Guillermo II es emperador, y en 1890 dimitió Bismarck.

en México, en el siglo XIX se da una importante oposición entre los conservadores y los reformistas. Influye en los alemanes, por otra parte, la confrontación de los ideales de la Revolución francesa y el militarismo de tanto arraigo, a lo cual se suma la desigualdad, el desafío a las diferencias de status y el aumento de la conciencia de clase.

En este período la industrialización alemana, menos desarrollada que otros países, se impulsa por el propio gobierno, pero aún se contiene la democratización. Algo similar ocurre en México; un desarrollo retrasado en comparación con los países del norte del continente y el impulso de la industrialización por la dictadura porfirista. Hay una gran desigualdad social, pero a diferencia de Alemania no se forma aún la conciencia de clase.

El Imperio alemán, integrado por varios reinos, enfrenta la Primera Guerra Mundial, el poder de los *junkers* se elimina y decae la aristocracia. La derrota provoca la revolución de 1918; los reinos se constituyen en repúblicas de una federación alemana y se promulga la Constitución de Weimar el 11 de agosto de 1919, con la inclusión de derechos sociales.⁸¹ Durante la vigencia de los primeros años los espartaquistas organizan una revolución social, y en 1920 se establece un gabinete social, empero, en 1933, con el triunfo del nacionalsocialismo, se aplican leyes totalitarias y deja de cumplirse la Constitución de Weimar.

Alemania no escapa a las confrontaciones fundamentalistas por las diferencias religiosas heredadas de los diversos territorios, dentro del cristianismo, católicos y protestantes; a pesar de haber sido muy importante en la estructuración social no se compara con la confrontación de los

⁸¹ Cfr. Cueva, Mario de la, *op. cit.*, pp. 44-52.

indígenas politeístas frente al cristianismo (catolicismo) impuesto por los españoles.

Existen algunas coincidencias, endógenas y exógenas, entre México y Alemania, meramente casuales, en torno a asuntos de relevancia como la promulgación de sus Constituciones, con la inclusión en ambas de derechos sociales y en fechas de gran proximidad. Otras tantas causas son diferentes, como su participación en la Primera Guerra Mundial, pero tienen el importante logro de iniciar el constitucionalismo social, similar en un principio, aunque con distintos resultados en sus historias inmediatas.

Los procesos de industrialización en Alemania y en México, se inician más tarde en comparación con sus países cercanos. Los nobles alemanes tienen prerrogativas y obtienen poder. Los señores mexicanos (criollos) también conservan condiciones de privilegio, a pesar de lo cual no progresan en la agricultura o en la industria; en consecuencia, no contribuyen al desarrollo nacional e influyen mucho en la pobreza de los campesinos y los pocos obreros.

Los militares desempeñan un papel preponderante con mayor tradición en Alemania, pero igual de dominante lo son durante los últimos años del siglo XIX en México. También el concepto de clase es más poderoso en aquel país que después lo conduce a otro tipo de conflictos. En Alemania el *Káiser* y en México el dictador, son garantía de orden útil para nivelar las fuerzas antagónicas.

Ambos países, con historia diversa, luchan por la justicia social y buscan el camino del orden legal. Dos sistemas de socialismo liberal,⁸² dos

⁸²La escuela del socialismo liberal influye en la Constitución de Weimar. Uno de los más importantes intelectuales de influencia es Franz Oppenheimer, que incluso él acuña el término de "socialismo liberal". Entre sus seguidores se cuentan Giorgio Solari y Bassi en Italia, y Fernando de los Ríos en España. Véase Treves, R., *op. cit. passim*.

Constituciones socialistas con distintos destinos, la mexicana vigente aún y la alemana que no pudo subsistir al período hitleriano.⁸³

Con el canciller Otto von Bismark hubo importantes reconocimientos en el ámbito laboral, entre ellos, la implantación del régimen de seguros sociales, estrategia del canciller para contrarrestar la fuerza de la socialdemocracia. La legislación laboral alemana prácticamente se había iniciado desde 1869; esto ocurre en México hasta la primera década de 1900 con la promulgación de algunas leyes estatales sobre distintos aspectos laborales o de seguridad social.⁸⁴

El pensamiento socialista en Alemania tiene la influencia de Marx, Engels y Lasalle. En México tiene influencia decisiva el Partido Liberal Mexicano, con Ricardo Flores Magón a la cabeza,⁸⁵ con información de las corrientes socialistas europeas.

15. Comentarios sobre la comparación

Las analogías y diferencias comparativas entre México y Alemania despiertan las reflexiones sobre las distintas condiciones económica y legal actuales entre ambas naciones. El país europeo ha logrado un desarrollo económico mucho más importante frente al mexicano, a pesar de las devastadoras experiencias hitleriana y de las guerras mundiales.

Hay una brecha considerable en los ambientes laborales mexicano y alemán no obstante la tradición socialista de rango constitucional. Es de

⁸³ La Constitución de 1917, sometida en múltiples ocasiones a reformas, conserva inalterables los derechos sociales de los trabajadores. El artículo 123 continúa siendo la columna vertebral, como expresara García Ramírez en una mesa redonda en la Facultad de Derecho, UNAM, en 1995.

⁸⁴ *Infra* cap.II, núm. 7.

⁸⁵ V. Lasalle, Ferdinand: su Manifiesto Obrero (1863) y sus discursos pronunciados en Frankfurt Am Main (17 y 19 de mayo de 1863) en *Clásicos políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, así como el *Manifiesto Obrero* de Marx de 1848.

gran interés evaluar el sistema nacional laboral con los entornos económico y social e identificar los obstáculos para la realización de la justicia social. El desarrollo de cada país caracteriza su status de acuerdo con las raíces culturales, revoluciones, guerras, posición geográfica, estado económico, condición industrial y agrícola, hoy además con la tecnología y su juego en el comercio mundial sin excluir la política interna.

En el discurso laboral aparece el modelo de desarrollo inglés que despierta intereses comerciales, financieros, industriales, pero también despierta intereses analíticos, como ocurre en Marx. Y este interés no sólo expresa la importancia concentrada en Inglaterra, sino la prolongación del discurso marxista, con la clara visión, lucidez y madurez en sus estudios y análisis que le permitieron advertir en esa gran isla, la cuna principal de la transformación económica y las inevitables consecuencias sociales y políticas de ésta, con repercusión tanto en Europa continental como en el resto del mundo.

El desarrollo, como el capital, no se exporta, ni con las reflexiones se hacen reglas universales, dice Pipitone, quien también tiene razón cuando recuerda aplicar la historia como instrumento para reabrir el presente⁸⁶. En este caso analicemos la historia comparativamente para encontrar aciertos o equivocaciones comunes.

En el análisis de Ugo Pipitone respecto al desarrollo económico, resulta interesante el caso de Dinamarca, cuyo éxito alcanza un grado importante de Estado benefactor a través del desarrollo de la agricultura en óptimas condiciones.⁸⁷

⁸⁶ Pipitone, *op. cit.*, pp. 460-464.

⁸⁷ *Ibidem*, pp. 119-139. *Infra* cap. II, núm 12.

Capítulo II

LA SOCIALIZACIÓN EN EL MARCO HISTÓRICO

El jornalero es un hombre que a fuerza de penosos y continuos trabajos arranca de la tierra, ya la espiga que alimenta, ya la seda y el oro que engalana a los pueblos. En su mano creadora el rudo instrumento se convierte en máquina y la informe piedra en magníficos palacios. Las invenciones prodigiosas de la industria se deben a un reducido número de sabios y a millones de jornaleros: donde quiera que exista un valor, allí se encuentra la efigie del trabajo. Ignacio Ramírez.¹

1. Introducción. 2. Lo social del derecho. 3. La gestación del derecho mexicano del trabajo. 4. Antecedentes en la Colonia. 5. La cuestión laboral de la independencia y cien años después. 6. Las vísperas del Siglo XX. 7. Resumen de la historia jurídico-positiva del trabajo en cien años.

¹ Diputado en el Congreso Constituyente de 1857. *Discurso pronunciado el 7 de julio de 1856 con motivo de las discusiones del Proyecto de la Constitución de 1857.*

1. Introducción

Los procesos políticos revolucionarios son paralelos al dinamismo jurídico que busca la adecuación de las necesidades del hacer social. El derecho mexicano no puede considerarse "revolucionario" en términos generales. Sus transformaciones no han sido violentas por regla general y ocurrieron, como hasta la fecha, con motivo de acontecimientos especiales que marcan distintos cursos históricos violentos o no, como lo demuestran los cambios de derecho positivo de la Nueva España y el de la independiente nación mexicana que evoluciona desde un principio a través de importantes eventos políticos: los imperios, la reforma, la dictadura, la revolución armada, las crisis y la globalización. El derecho social mexicano, en cambio, es producto de una revolución; la fuente formal nuclear se concentró en el texto original de los artículos 27 y 123 de la Constitución de 1917.

El derecho mexicano no permanece estático ante los cambios políticos, evoluciona y se transforma a través de derogaciones, abrogaciones y de resoluciones jurisprudenciales, producto de la interpretación de la norma aplicada al caso concreto como medio de renovación legal formal. En otros casos la transformación opera por el consenso de la sociedad, expresada por conducto de los representantes populares integrantes del Poder Legislativo. También las partes, en su condición de sujetos de las relaciones laborales, de acuerdo con la ley, pueden modificar las normas reguladoras de tales relaciones por negociaciones pactadas sobre la base de los derechos mínimos y de los

principios protectores de los trabajadores. Los acuerdos pueden convenirse individualmente o por medio de concertaciones, negociaciones y contrataciones colectivas.

Desde este punto de vista, las características del derecho del trabajo sí permiten considerarlo como un derecho *revolucionario* desde su origen, porque su transformación es producto de combinaciones y maniobras económicas, políticas y sociales, cuyos efectos se traducen tanto en normas que tutelan intereses de la clase trabajadora como por sus repercusiones en la productividad, en la economía y en las relaciones internacionales surgidas con las tendencias globalizadoras.²

Las modificaciones parciales o totales a un sistema jurídico no pueden entenderse sólo como "modernidades" o "acciones de vanguardia", en virtud de no constituir innovaciones simples y llanas, sino respuestas a la adecuación del derecho a las circunstancias reales, a su evolución. Es, como lo señala Spencer, parte de la evolución general, vinculada con la evolución de las sociedades humanas frente a la complejidad de las múltiples interacciones. La razón de la transformación descansa en los procesos de integración, fusión y re-fusión de masas, como cambios de la homogeneidad a la heterogeneidad. En estos reajustes, las costumbres se hacen leyes.³ La

²Albuquerque, Rafael; Marquet, Porfirio y Morgado, Emilio, "Productividad y justicia social", en *Sexto Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo*, Puebla, Pue., 1992, pp. 323-402.

³ Spencer, Herbert, "La evolución de las sociedades", *De Sociology*, Nueva York, Appleton and Co., 1892, vol. I, pp. 437-439, 459-463, 473-475, 584-585) en *Fuentes y tipos de los cambios*, en Amitai y Eva Etzioni, México, FCE, 1992, pp 19-23. Cfr. Morin, Edgar, *Sociología*, Madrid, ed. Tecnos, 1994, pp. 110 y 121-128.

naturaleza de la costumbre como fuente formal del derecho del trabajo se consigna en el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo (LFT).

“El renacimiento histórico-político” a que se refiere Lyon-Caen ofrece una nueva fase de la relación de trabajo donde la presencia del Estado puede resultar mínima, al ser los acuerdos convencionales de trabajadores y patronos los que predominan;⁴ situación evidente cuando la mayoría de las relaciones laborales se rigen por convenciones colectivas y cuando las legislaciones contemplan el funcionamiento de los comités de empresa y regulan la cogestión.

Los cambios se manifiestan con distintos grados de celeridad según los escenarios sociopolíticos, y aun los económicos, cada vez con más influencia en los ámbitos de poder. Dichos cambios son más radicales cuando no se cumplen las expectativas sociales o políticas, de igualdad y de equilibrio; principalmente cuando se trata de imponer la prevalencia de intereses materiales sobre los humanos.⁵ Puede afirmarse que cuando el sistema jurídico ofrece la posibilidad de conciliar los intereses con la participación de los propios interesados, los cambios pueden facilitarse. Dice Santiago Barajas que “[...] los trabajadores abandonan su postura de permanente combate para cambiarla por actitudes de colaboración [...] y [...] la actitud patronal deja de ver al

⁴ “Les transformations du droit du travail”, ponencia presentada en el Congreso Europeo de Derecho del Trabajo de 1989, Paris, Dalloz, 1990. Citado por Barajas Montes de Oca, Santiago, *Contratos especiales del trabajo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992, p. 14.

⁵ Esta sospecha puede justificar la afirmación de Carlos de Buen sobre el concepto de justicia social, cuando dice que: “resulta retrógrado y que está ampliamente superado por el del liberalismo social”. V. “El sindicalismo mexicano frente a la globalización, las nuevas reglas”, en el Sexto *Encuentro Iberoamericano de Derecho Trabajo*, cit., pp.158-190.

sindicato como su enemigo y lo acepta como el necesario intermediario del buen entendimiento con sus trabajadores".⁶ La facilidad de promover cambios resulta más frecuente y sencilla, en países con infraestructura laboral flexible desarrollada en diversas modalidades e incluso promovidas por las autoridades.⁷

En otras áreas del derecho se mantienen formas tradicionales o por lo menos más conservadoras en cuanto a su transformación. Se advierte en instituciones clásicas como las del matrimonio y la de la familia, que desde luego no son ajenas a los cambios y llegan a importantes y revolucionarias modificaciones.⁸

Las fuentes del derecho son las fuentes mismas de los cambios, tanto las reales como las formales, y éstas caracterizan los momentos jurídicos específicos. Para el criterio del jurista, *stricto sensu*, las normas son la expresión de las consideraciones sociales convertidas en obligatorias por el Estado con la finalidad de fomentar la armonía en las relaciones humanas como preámbulo de bienestar; por ello, la esencia de la norma ha de ser la razón del Estado para administrar justicia. Sin embargo, la importancia de la regulación de la conducta del ser humano en su convivencia no se constriñe a la imposición de una voluntad

⁶ Barajas, *contratos especiales*, cit. cuando se refiere a Javillier, Jean Claude, "Le patronal et les transformatis du droit du travail", *Estudios en homenaje a Gerard de Lyon-Caen*, París, Ramsay, 1987, pp. 194-195.

⁷ *Infra*, cap. III.

⁸ Seguramente así aconteció cuando se estableció la disolución del matrimonio por medio del divorcio, como ocurre ahora con motivo de las nuevas situaciones provocadas por los novedosos sistemas de fertilización asistida ya en práctica generalizada en varios países; motivo de gran interés en el estudio jurídico y exigencia real para hacer modificaciones legislativas. Situaciones abordadas en la reciente encíclica papal *Evangelium Vitae*.

soberana, sino al manejo compensatorio de la equidad, lo cual obliga al jurista a contemplar y analizar la realidad, a introducirse en el todo social para hacer de la ley auténtica expresión formal y válida, con planteamientos fundados en hipótesis verificadas y de acuerdo con distintas opciones para el desarrollo de las relaciones humanas. De no ocurrir así, aparece el riesgo de dictar normas o leyes inservibles e incongruentes con la realidad, inviables y conductoras hacia la ineficacia y la injusticia.

2. Lo social del derecho

La razón histórica del derecho tiene su fundamento en las necesidades del hombre social; su trayectoria, por lo tanto, es paralela a su conducta. La historia del derecho del trabajo no puede concretarse a las actividades exclusivas para generar riqueza por su casi inevitable coincidencia con las relaciones de sometimiento, de control, de pérdida de libertad, del cambio de coordinación a subordinación, del cambio de convivencia a obediencia, causantes del cambio dimensional en las relaciones personales.

El derecho del trabajo se caracteriza, entre otros atributos, en su permanente fluir, en su marcha incesante y constante, acaso constituya el ejemplo más preciso de las formas de evolución y de revolución jurídica, lo cual no puede ni debe entenderse como posibilidad de abandonar sus postulados, no obstante los presagios sugeridos por las diferentes crisis.

Los cambios sociales han permitido a los trabajadores, supuestamente débiles frente a los empleadores --léase empresarios o capitalistas--, acumular fuerza y aun para contar con instrumentos legales, la huelga por excelencia, para exigir modificaciones en las decisiones y comportamientos patronales en un centro de trabajo. Esta posibilidad, lejos de convertirse en una amenaza, expresa el cumplimiento de una de las principales finalidades del derecho del trabajo:⁹ nivelar las desigualdades. Bien dice Mario de la Cueva, a propósito del contrato de trabajo, que:

el derecho del trabajo nace cuando los hombres se dan cuenta del abismo que media entre la realidad social y su regulación jurídica, o bien, el derecho del trabajo nace cuando perciben los hombres que uno es el principio de la libre determinación de las acciones y otra cuestión distinta su efectividad social, o todavía, uno es el problema puramente psicológico de la libre determinación de la conducta y otro el problema de poder imponer la voluntad individual en las relaciones sociales; el régimen del contrato permitirá imponer la voluntad del patrono, pero no la del trabajador.¹⁰

⁹ La congestión es uno de estos instrumentos, el más moderno y civilizador en comparación con la huelga y el sindicalismo. Éste y la cogestión, constituyen opciones pasivas, regulares y continuas; en tanto que la huelga representa acción, enfrentamiento y evoca enemistad, supuestamente como respuesta a agresiones de la contraparte.

¹⁰ *Derecho mexicano del trabajo*, op. cit. p. 266.

Identificados los trabajadores como una de las clases sociales más necesitadas, se comprende que sus luchas centenarias hayan tenido, desde siempre, la meta de igualar sus facultades y fuerzas con las de los patrones y la de exigir al Estado el respeto a sus derechos humanos, individual y socialmente, es decir, exigir la legitimación y el respeto a su condición de individuos trabajadores. El derecho del trabajo no existe para tutelar incapacitados o inútiles, no es derecho asistencial; es reivindicatorio, como afirma Trueba Urbina.¹¹

Lo anterior confirma la emergencia del derecho laboral ante la necesidad de reglamentar las relaciones cotidianas de los individuos, indispensables y significativas para su sustento y su calidad de vida, así como para socializar el ambiente en donde se desarrollan y del cual depende su bienestar personal y familiar, aspiraciones vinculadas con sus esperanzas de felicidad, anhelo de todo ser con razón.

Las diferencias sociales existentes entre los trabajadores y los empleadores se crean a través de una serie de elementos de diferenciación: raza, color, creencias religiosas, origen e instrucción, y se incrementan por la fuerza económica traducida a la vez en "poder". Éste se ejerce en lo cotidiano de la vida en las relaciones entre particulares, con tal naturalidad, como si se tratara de una regla incuestionable; como aceptación tácita de la diferencia de clases. Por ello se explica que la historia del derecho del trabajo sea la propia historia de la actividad del

¹¹ Trueba Urbina, Alberto, "El derecho social es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración protegen, tutelan y reivindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles", *Derecho social mexicano*, México, Porrúa, 1978, p. 309.

hombre, en medio de la producción de sus satisfactores básicos y en contacto irremediable con factores de desarrollo económico, de imbricaciones políticas, de razonamientos y de excesos subordinados a la ambición humana.

Son relaciones de dominación y sometimiento, de subordinación propiamente dicha, pero también lo son de equilibrio. Las leyes de la oferta y de la demanda, finalmente propician el fortalecimiento y el debilitamiento de las personas tanto físicas como jurídicas y hacen explicable el desbordamiento del trabajo humano del ámbito meramente jurídico. Así, el análisis metajurídico refiere la creación de vínculos y la conservación de espacios con y en otras áreas disciplinarias. Dentro del mismo campo jurídico, el derecho social sostiene importantes y necesarios nexos con el derecho público y el derecho privado.

La fuerza del contenido de las relaciones causadas por el trabajo subordinado, generalmente desempeñado en forma sistemática en niveles de desigualdad, desvía su reglamentación a un área ecléctica del derecho social; éste requiere, por un lado, la atención del derecho privado en cuanto se presume la libertad y la capacidad del hombre para celebrar acuerdos y comprometerse con el cumplimiento de obligaciones. Su "capacidad jurídica" le permite conocer y valorar sus intereses. Por la otra parte, en la esfera pública, las funciones del Estado son necesarias para reconocer y garantizar condiciones de legalidad y de igualdad. Por lo tanto, tiene atribuciones para establecer sistemas equitativos, y en caso de controversias, estas se solucionen

con justicia. De esta manera se entiende y se justifica la injerencia estatal en las conducciones económico-sociales y políticas que afectan a la sociedad y a sus miembros y evitan la realización de la vida "dentro de la esclavitud del derecho".¹² Finalmente, es la búsqueda de la armonía de los intereses en la sociedad y de la sociedad que igual puede identificarse con "la defensa social".¹³

El derecho del trabajo aparentemente irrumpe en el medio de la tradicional dicotomía jurídica. Su presencia crea confusión en la clasificación. No se trata de una aparición inoportuna; en realidad es una manifestación espléndida de su formalización después de haberse incubado lentamente en el curso de varios siglos. Una vez formalizado, el desenvolvimiento fue y es vertiginoso. Hoy, el mismo derecho del trabajo vuelve a discutirse; su crisis revela discontinuidades y rupturas en los campos económico y político. Hay, en términos de Morin, "desorden, antagonismo, conflicto"; o "un momento de la verdad", siguiendo a Marx y a Freud.¹⁴

La tarea de coordinación de los intereses individuales y colectivos, de los intereses "en" sociedad y "de" la sociedad, condiciona la existencia del tercer género jurídico, hoy identificado sin problema alguno como "derecho social",¹⁵ denominación cuestionada al principio,

¹² Jeammaud, Antoine, "La decadencia del derecho", *Crítica Jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, núm. 13, 1993, pp. 146-159.

¹³ Cfr. Veneziani, Bruno, "La defensa social", en *La protección del trabajo en el mundo moderno*, Obra homenaje al Dr. Alfredo Rupercht, México, Cárdenas Editor, 1987, pp. 107-125.

¹⁴ Morin, Edgar, *op. cit.*, p. 158.

¹⁵ El término *social*, sociológicamente, conduce al espacio de las relaciones e interacciones, a la convivencia propiamente dicha. Hay autores, como Maturana, que no consideran las relaciones laborales, por la subordinación, en el espacio social, a no ser que este *espacio social* se incluya dentro

pero impuesta al fin, si no por convicción, sí por tradición y por la influencia y relevancia del socialismo al conseguir su impregnación en el sentido de las relaciones humanas.¹⁶ Esta condición revoluciona al mundo tanto por su estricto sentido social como por el abuso y disposición de sus postulados,¹⁷ hasta convertirlo en una dictadura comunista en regímenes totalitarios.

La influencia socialista se deja sentir con gran profundidad en el siglo XX, con modalidades distintivas por su operatividad y por la época en que sucedieron. Esta influencia no se restringe al campo de lo laboral, pero en este encuentra, junto con la seguridad social, el clima propicio para florecer y crear raíces. La socialización trasciende de fronteras académicas y geográficas; un ejemplo mayor son los resultados de la política social europea con su código social; los acuerdos satélites y el mismo Tratado de Maastricht,¹⁸ circunstancias

del espacio de trabajo, Maturana R., Humberto, *Conocimiento, realidad y ética*, México, Seminario Intensivo, Depto. de Ciencias Sociales, UIA, 6-8 febrero, 1995.

¹⁶ Respecto a la denominación, justificación y nacimiento del derecho social, *cfr.* Menéndez Pidal, *Derecho social español*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, v. I, 1952, pp. 27-29. Hernainz Márquez, Miguel, cuando se refiere a la naturaleza jurídica del derecho del trabajo: *Tratado elemental del derecho del trabajo*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1969, pp. 26-27; García Oviedo, Carlos, *op. cit.*, pp. 1-29 (advértanse las notas bibliográficas en que se explican las razones por las que se identifica el derecho del trabajo como derecho social, pp. 1-29); Riva Sanseverino, Luisa, *Diritto del lavoro*; cuando se refiere a la *questione sociale* como atributo que se da en el sector económico-social, en el que específicamente coloca al *diritto del lavoro*, 9a. ed., Padova, CEDAM, 1963, pp. 1-6; Cueva. Mario de la, *op. cit.*, pp. 221-233; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, *cit.*, t. II, pp. 21-29.

¹⁷ Buen Lozano, Néstor de, "El trabajo: derecho humano", en *Razón de Estado y justicia social*, *cit.*, pp. 153-166.

¹⁸ Pueden considerarse diversas propuestas en el sentido social, como lo señala Guery, Gabriel, en "La dimensión convencional de la Europa social según se desprende del Tratado de Maastricht", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, vol. 112, núm. 2, 1993, pp. 293-312. Puede citarse el ejemplo del caso *Regina contra el Ministerio de Trabajo*, en el Reino Unido, por el cual la Cámara de los Lores suprime presuntas disposiciones discriminatorias en el trabajo. *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, vol. 113, núm. 2, 1994.

reveladoras de la influencia socializante en el derecho y en el Estado, incluso con la afectación de su soberanía.

La socialización del derecho tiene amplias expresiones en muchos sectores: el cambio punitivo del delincuente al tratamiento de rehabilitación, como resultado de la comprensión y aceptación de la condición humana; la atención del Estado para las víctimas de los delitos, que como acto de solidaridad, transforma la acción de venganza en acción de razón. También logró penetrar en esquemas tan particulares como los familiares, para atender a los menores convertidos en víctimas de quienes ejercen la patria potestad.¹⁹ El derecho civil socializa algunos acuerdos entre particulares, como ocurre con los contratos de arrendamiento para evitar el abuso del propietario.

Con estas ejemplificaciones puede concluirse que la socialización del derecho invoca las condiciones de fuerza y de debilidad y que se aplica en aras de la regulación de la dinámica social y su equilibrio.

Es importante destacar que este tercer género jurídico, al proteger y tutelar a la clase trabajadora, no excluye al trabajador considerado individualmente. La tutela jurídica corresponde al planteamiento de una hipótesis sobre las necesidades de colectividades, sin olvidar a cada uno de sus integrantes. En las decisiones que afectan los intereses del grupo predomina la voluntad del grupo sobre la voluntad individual; verbigracia, el interés del sindicato o asociación de trabajadores

¹⁹ En este renglón la evolución se advierte con claridad al revisar los esquemas de la *potestad paternal* del derecho romano y la regulación de la patria potestad en derecho actual. Cfr. Petit, Eugène; Tratado elemental de derecho romano, Editora México Nacional, S. A. 1952, pp. 100-103.

prevalece en cualquiera de sus manifestaciones, frente a decisiones de carácter personal de un solo trabajador. El cumplimiento de las contrataciones colectivas es obligatorio para los trabajadores pertenecientes al sindicato titular del mismo.

Es indudable la legitimidad de los intereses sociales y su finalidad humanista; la integración de intereses, su coordinación, la armonización de las relaciones humanas, el ideal de justicia, la expresión de derecho, etcétera, no obstante lo cual no se percibe aun el funcionamiento de una sociedad con el funcionamiento perfecto, regida por esos principios, como panacea de justicia. Los principios mismos pueden cuestionarse en cuanto a su aplicación, pues es fácil imaginar lo corto del camino entre el uso y el abuso de los mismos.

3. La gestación del derecho mexicano del trabajo

En el caso mexicano puede marcarse el nacimiento del orden jurídico laboral "sistematizado", con la Declaración de los Derechos Sociales contenida en el artículo 123 de la Constitución,²⁰ texto redactado en medio de acalorados debates, expresión de angustia y grito desesperado clamando justicia. La fuente, su origen, se expresa con dos palabras: "explotación laboral". La cuna del derecho mexicano del trabajo se identifica fácilmente con la Constitución de 1917, pero sus factores genéticos están impresos en la historia del hombre desde el

²⁰ Cueva, Mario de la, *op. cit.*, pp. 117 y ss.

momento de prestar sus servicios bajo subordinación, para el interés de otros hombres.

Se legisla sobre el trabajo considerado éste por sus efectos jurídicos, comprendida su naturaleza de "hecho social",²¹ lo cual lo hace diferente del acto jurídico tradicional. Este "hecho" impone sus principios y manifiesta la necesidad de regular las obligaciones nacidas en su desenvolvimiento.²² Su conversión en derecho objetivo y en derechos subjetivos es la traducción de realidades de importancia vital; es decir, reglamentado o no, el trabajo humano constituye una realidad, y con ello puede entenderse la expresión del "derecho del trabajo vivo", como titula su obra Jean-Emmanuel Ray.²³

Con semejante apreciación, el *fenómeno social* debe considerarse en sí mismo desasido de la individualidad y para los efectos del estudio desde lo externo. La idea de Durkheim sobre el "hecho social" no representa reducción ni limitación del subjetivismo. Su importancia

²¹ Durkheim, Emilio, *Las reglas del método sociológico*, México, Premia Editora de Libros, 1985, *passim*. Hecho es una afirmación verificable empíricamente acerca de fenómenos, en términos de un esquema conceptual. V. Henderson, L.J., *An approximate definition of fact*; University of California Studies in Philosophy, 1932, cit. Por Parsons, Talcott en; *La estructura de la acción social*; trad. de José Caballero Castillo; Guadarrama, Madrid, 1968, p. 79. "Un hecho no es en sí un fenómeno sino un enunciado acerca de uno o varios fenómenos. Sólo incluyen hechos relativos a fenómenos importantes para el sistema teórico que se emplea en el momento. Los fenómenos no son, nunca, hechos La distinción entre el hecho como enunciado acerca de fenómenos y el fenómeno mismo como entidad concreta evitará la confusión"; Parsons, *La estructura de la acción*, cit, pp. 79-80. Con esta afirmación se comprende cómo el trabajo, independientemente de los fenómenos acontecidos en su entorno, es un hecho social, por sí mismo y de interés para el estudio analítico en cualquiera de las áreas sociales.

²² Cfr. Timasheft, Nicholas, *La teoría sociológica*, México, FCE, 1971, pp. 141-155.

²³ *Droit du travail, droit vivant*, 5ème éd., Paris, Éditions Liaisons, 1996.

radica en el conocimiento de la realidad social para la comprensión de las instituciones (obra de la sociedad), o bien para formarlas.²⁴

El reconocimiento de la naturaleza social del trabajo para los fines jurídicos significa reconocer otros hechos sociales de importancia, como son la educación y la cultura ligados con el trabajo, y tal vez de manera indisoluble. Por otra parte, representa una forma de hacer justicia con el reconocimiento al sacrificio de miles de trabajadores víctimas de la enajenación y de la explotación. Trabajadores a veces llamados esclavos, discriminados y considerados cosa, como lo fueron en la Nueva España. La situación no varió mucho después de la Independencia, pues a pesar de los esfuerzos de los insurgentes, no lograron interrumpir sistemas inhumanos de trabajo de "obraje" o de "peones",²⁵ típico éste de la hacienda, en que se basaba la parte más importante de la economía nacional y la riqueza misma de los pudientes que eran sólo una minoría. El único aprecio en el hombre era su esfuerzo laboral, su energía; el "hecho social" de trabajar.

La división de castas se transformó en clases sociales; los "indios" siguieron siendo los esclavos de sus "patrones", no obstante su condición de mexicanos semejante a la de los criollos, de acuerdo con las nuevas leyes. Estas condiciones fortalecen las fuentes de los

²⁴ Maurice Hauriou tiene un concepto distinto; el autor considera la conceptualización de hecho social en sentido reduccionista; por esta razón se hace la aclaración respectiva. cfr. su obra *Principios de derecho público y constitucional*, 2a. ed., trad. de Carlos Ruiz del Castillo, Madrid, Editorial Reus, pp. 66-70. Cfr. Silva Ruiz, Gilberto *et alías*, *Antología. Teoría sociológica clásica*, México, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 1997, pp. 159-165.

²⁵ Los obrajes eran fábricas sin máquinas. Díaz Cárdenas, Leon "Cananea", *Cuadernos Obreros*, núm. 9, México, STPS, 1986, p. 7.

derechos subjetivos derivados del trabajo como acto jurídico y fundamenta la naturaleza social de la rama jurídica reglamentaria.

Las referencias históricas hacen reflexionar. La reflexión de la historia laboral promueve el reconocimiento de derechos, pero antes supone la reflexión crítica, que como explica Raymond Aron, supone la creación de una conciencia crítica, sin separar a la sociedad de su relación con el tiempo y sin perder el sentido acerca de su pasado y del provenir que prepara.²⁶

Sin memoria nada se puede construir y nada se puede mejorar; por ello es imposible soslayar el encuentro de conceptos y hechos históricos con el presente. Este capítulo nada nuevo pretende encontrar, tampoco busca verdades nuevas; en realidad corresponde sólo a las reflexiones sobre los conocimientos expuestos por los historiadores, fruto de sus investigaciones y análisis elaborados con técnica y eficacia. Corresponde a uno de los propósitos fundamentales, como lo señala Soberanes, "... a destacar el carácter interpretativo de esa disciplina."²⁷

El caso particular de la historia del derecho del trabajo vincula al trabajo con la idea del *homo faber*, de manera tal que su integración y relatos se acompañan de datos pertenecientes a distintas disciplinas dentro del marco del humanismo. En el campo meramente jurídico, suele integrarse a partir de su independencia del derecho civil, hecho difícil de admitir por los civilistas incluso ya promulgada la segunda Ley Federal del Trabajo mexicana en 1970, un distinguido civilista insistía en

²⁶ *Lecciones sobre la historia. Cursos del Collège de France*, México, FCE, 1996, pp. 387 y ss.

²⁷ *Op. cit.*, p. 10.

incluir lo laboral como parte del derecho civil.²⁸ En la actualidad aun existen referencias al derecho civil, en ocasiones para resaltar su "no vinculación" en otras por el hecho de concebir los principios generales del derecho como fuente formal, al amparo del artículo 17, LFT.

El derecho del trabajo es, como el derecho mismo, universal "su nacionalización" es sólo una referencia específica de su trayectoria en un determinado ámbito sociogeográfico que además revela el nivel de desarrollo de una sociedad y específicamente el de ciertos núcleos de la misma.

Los principios del derecho del trabajo son asimismo universales, pero se desenvuelven dependiendo de factores endógenos y exógenos, propios y ajenos a la voluntad social;²⁹ esto permite la influencia de las tendencias flexibilizadoras, la caracterización de las relaciones humanas, la soberanía de los Estados, así como las conexiones y vínculos entre unos y otros. El progreso de la tecnología facilita la comunicación instantánea y hace de la universalización y la globalización un fenómeno ineludible. La generación de la segunda mitad del siglo XX es testigo del estrechamiento del mundo y de sus importantes resultados,³⁰ desde luego generadores de conflictos.³¹

²⁸ Cfr. Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 5a. ed., México, Porrúa, 1970, p. 25.

²⁹ Existen relaciones laborales reglamentadas con mayor propiedad, con mejor técnica legislativa, con más madurez en su contenido; un ejemplo es la diferencia de regulación del trabajo de los empleados del sector privado y los del sector público, con infinidad de lagunas y paréntesis que exceptúan a los servidores en las entidades federativas y en los municipios cuyas condiciones de trabajo en ocasiones constituyen violaciones al artículo 123 constitucional.

³⁰ El derecho laboral se desarrolla en etapas distintas no obstante la coincidencia de fechas. Cuando el derecho del trabajo mexicano alcanza su máxima expresión, en 1917, en Europa, al fin de la Primera Guerra Mundial se generan distintos movimientos como el fascista en Italia, el nacionalsocialismo en Alemania y el totalitarismo en Rusia (cfr. de la Cueva, *op. cit.*, pp. 272-306). Por otra parte, en el

La magnificencia de los escenarios y la ininterumpida comunicación aumentan la complejidad de las relaciones humanas e impone la reconsideración conceptual de la *igualdad* respecto de los patrones de conducta ajustados a principios "universales" y "reuniversalizados", es decir, revestidos o modificados por las modalidades nacientes de la evolución, o de la complejidad en sí, para propiciar y conservar el orden y la paz públicos.

Las modificaciones conceptuales pueden entenderse como formas de evolución social y la ampliación del derecho social como la apertura de espacios convenientes para aligerar los rigores jurídicos. La amenaza de la despersonalización exige el sostenimiento del contacto individualista, "inseparable de lo social, pero conduciendo al hombre a la justa reflexión". Aquí la socialización ofrece la oportunidad de cultivar la convivencia como situación lógica; si se admite la facultad del hombre para razonar y limitar la rivalidad como esquema único de superación, propia de la civilización. Entonces puede afirmarse, con Maturana, que

continente americano, los Estados Unidos apenas reglamentan algunas cuestiones laborales. La *Sherman Antitrust Act* era aplicable análogamente, a los sindicatos cuando organizaban estrategias para presionar económicamente a las empresas, y la *Clayton Act*, con estrechas disposiciones protectoras de actividades laborales; *cfr.* Douglas, Leslie, *Labor Law*, West Publishing Co., Minn., 1992, pp. 1-4. Unos años más tarde, en España, el 14 de abril de 1931, derrocada una dictadura se proclamó la Segunda República, poco tiempo después se inició la guerra civil, y en 1939 surge otra larga y nefasta dictadura. En México se promulga la primera Ley Federal del Trabajo, y en 1935 se promulga la *Wagner Act*, la Ley Nacional sobre Relaciones Laborales, para apoyar la sindicalización y las negociaciones colectivas en ese país.

³¹ Los conflictos potenciales obedecen al incremento de los intereses, a su fortalecimiento producto de los consorcios y de las federaciones y confederaciones internacionales de sindicatos. También pueden imaginarse otro tipo de conflictos relacionados con las formas de trabajo y los peligros en la estabilidad y seguridad social de los trabajadores. Tal puede ser el caso de encontrar relaciones de trabajo entre personas sin mediar contacto personal o con sus representantes, como en el teletrabajo con la despersonalización y las consecuencias sociales que ello implica.

las relaciones humanas no son triviales en sí, ciertamente, y que la conflictiva surge cuando por cualesquier razones se desequilibran, como se llega a desequilibrar la biosfera con las alteraciones que voluntaria e involuntariamente ocurren.³²

La socialización en el derecho mexicano encuentra viejos fundamentos en el interés de la Corona española por los indios y los habitantes de las nuevas tierras. No pueden pasar inadvertidas las condiciones reales que impulsaron y nutrieron la mente de ilustres novohispanos (indios, criollos y mestizos), forjadores más tarde, de la independencia de la nación cuya idiosincrasia se formó en el transcurso de dos siglos.

La Nueva España transita de la época de independencia para ejercer su propia soberanía e imprime en su organización el sello que le caracterizará desde entonces.³³ México vive ese proceso de integración nacional, de gran importancia, durante los siglos XVII y XVIII; en el XIX despierta ante semejante realidad y no espera más para consolidarse con soberanía y libertad.

La historia del trabajo de los mexicanos se remonta al origen mismo del hombre, pero la historia del derecho laboral empieza con la independencia; ello no significa desconocer leyes y ordenamientos

³² Maturana, *Seminario*, cit.

³³ Carpizo, Jorge: "El concepto de nación ciertamente no se determina por la raza, el idioma o la geografía, aunque son factores importantes en la construcción del sentimiento nacional, así como también lo es la conciencia de un pasado común [...] podemos caracterizar a la nación como el grupo de hombres, generalmente grande, unido por sentimientos de solidaridad y de fidelidad que ayudan a crear una historia común y por datos como la raza, la lengua y el territorio, y que tiene el propósito de vivir y de continuar viviendo juntos en el futuro". voz "Nación", *Diccionario jurídico mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

referentes al trabajo, condición que ocurría tanto en México como en todas las colonias españolas y portuguesas del continente americano. Sin embargo, es necesario tener presente las fuentes inmediatas, reales y formales, después convertidas en derecho objetivo sobre el trabajo, y más tarde parte del propio derecho laboral autónomo.³⁴ Con lo que se justifica que sucintamente se hagan referencias a las condiciones jurídicas acerca del trabajo en la época colonial.

Los antecedentes del derecho del trabajo no se reducen a unos cuantos acontecimientos, desde luego importantes; algunos fueron indispensables por su valerosa acción y visión social, por el impacto en el futuro inmediato, entre ellos, el Manifiesto del Partido Liberal, la huelga de Cananea y el movimiento de Río Blanco, así como las audaces e imperativas demandas de los constituyentes; paralelo a estos existen otros movimientos (el Gran Círculo de Obreros Libres, por ejemplo), agrupaciones y mutualidades obreras, leyes laborales, incluidas en éstas las propias disposiciones de las ordenanzas reales (sin por ello considerarlas justas).

4. Antecedentes en la Colonia

Los hechos de esa época son fuentes históricas del derecho laboral en virtud del cúmulo de reglamentaciones dirigidas a una relación de

³⁴ Las referencias históricas son importantes para comprender la evolución del derecho objetivo del trabajo; de manera particular, las relativas al período colonial, constituyen las fuentes reales recogidas durante el porfiriato para luchar por la justicia social.

trabajo, si bien es cierto, comprendida de manera muy distinta a la actual.

Durante esa etapa se acostumbra el trabajo de los naturales (indios) entre ellos mismos y después es forzoso servir a los españoles, aunque fuera llamado "alquiler". A juicio de Silvio Zavala, los juristas españoles quisieron justificar el trabajo obligatorio de los indios, de interés público ante la necesidad del desarrollo de la vida colonial; esto da origen al *cuatequil* o *alquiler forzoso* para servir a colonos españoles, al clero, a las autoridades españolas y a caciques indios. Este trabajo, pagado, se distingue del "voluntario", a cargo de los *laborios* ocupados en las extracciones de las mina.³⁵ También se habla de los "buscones y el trabajo a ingenio en las minas".

Los primeros eran hombres que suplicaban a los dueños les concediese trabajar un barretero de su cuenta [...] y cuanto sacaba lo partía entre los dos [...] En el segundo, se dice cuando el amo de la mina carece de fomento y reales, y sólo con el costo de herramienta y velas emplea en el trabajo al operario con la condición de dividir ambos aquellos metales que saque.³⁶

Como bien dice Esquivel Obregón, la historia del derecho debe darse cuenta del fenómeno [de la conquista] no para formular

³⁵ Zavala, Silvio, *Estudios acerca de la historia del trabajo en México*, México, El Colegio de México, 1988, pp. 27-28.

³⁶ Chávez Orozco, Luis, "La situación del minero asalariado en la Nueva España a fines del siglo XVIII", *Cuadernos Obreros*, México, núm. 15, STPS, 1987, p. 46.

acusaciones ni pronunciar sentencia condenatoria o absolutoria de España, sino para llegar, en cuanto sea posible, a una explicación por causas y efectos.³⁷

Al no existir formalmente un derecho del trabajo, los antecedentes son el marco formal ilustrativo de las condiciones laborales, sea de esclavitud formal o de esclavitud disfrazada, denominada de cualquier otra forma, pero siempre una situación emparentada con el trabajo obligatorio o forzoso.³⁸

Vera Estañol marca la profunda distinción en el régimen de libertad de las personas, libres, siervos y aferrados o libertos. Siervos eran los prisioneros de guerra a quienes se les perdona la vida a cambio de servir a los vencedores; a los nacidos de siervas y "cuando alguno es libre y se deja vender".³⁹

Una primera conclusión sería entonces que, al no haber respeto a la libertad del hombre, tampoco pudo haberlo hacia su trabajo. Con todo y los esfuerzos realizados durante la época colonial para proteger a los nativos, su administración respondía a los conceptos del momento. La imposición de lengua, de costumbres y, principalmente, de creencias, implicó una auténtica dictadura que evoca las tristezas de la condición de los indios, humillados y despojados de su cultura. Otro hecho

³⁷ *Apuntes para la historia del derecho mexicano*, México, Ed. Polis, 1938, t. II, p. 6.

³⁸ Alonso Olea, Manuel, *op. cit.*, *passim*.

³⁹ Vera Estañol, Jorge, *La evolución jurídica. Estudios históricos*, Cuaderno núm. 43, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1994, p. 5.

destacable es el incumplimiento a los derechos reconocidos por las leyes, como fue el caso de los esclavos.⁴⁰ Recuérdese el sistema de la encomienda con la concesión de privilegios para quienes recibían a los indios destinados a trabajar mediante el pago de tributos a la Corona, quienes podían pasar por orden del juez repartidor, a otras labores sin que el encomendero pudiera evitarlo.⁴¹ Las remuneraciones correspondientes se hacían de acuerdo con la costumbre.

Por otra parte, existen antecedentes de tratos humanitarios que no se pueden confundir con trato de igualdad. Confirma von Humboldt que:

el trabajo de las minas es un trabajo libre, no hay rastro de la mita, a pesar de que un autor con mucha razón célebre, Robertson, haya sentado lo contrario. En ninguna parte goza el común del pueblo más perfectamente del fruto de sus fatigas que en las minas de México; no hay ley ninguna que fuerce al indio a escoger este género de trabajo, o a preferir el beneficio de una mina al de otra: si el indio está descontento del dueño de una mina, se despide de él y va a ofrecer su industria a otro que pague mejor o en dinero contante. Estos hechos, tan ciertos como consoladores, son poco conocidos en Europa [...]⁴²

⁴⁰ Cfr. Floris Margadant, *Introducción a la historia del derecho mexicano*; 1a. ed. , 1971, UNAM, pp. 64-69.

⁴¹ Zavala, *op. cit.*, p. 30.

⁴² *Ensayo político sobre la Nueva España*, t.I, pp. 148-149. Cit., por Esquivel Obregón, *op. cit.*, pp. 8-9.

Cierto es que el trabajo en las minas fue importante tanto para la Corona como para los particulares por la importancia de la extracción de metales preciosos que tanto los enriqueció, motivo para reglamentar la disposición de la mano de obra, para "que no faltara extensa mano de obra"; prueba de ello es el dato del trabajo forzoso u obligatorio. Cuando los "ociosos y los vagamundos" se encontraran alrededor de una real mina --siempre que no fuera español o mestizo de español-- eran obligados a laborar en ésa, obligación también para los presos cuando los dueños de las minas se responsabilizaban de la vigilancia de sus servicios.

La regulación (por cierto antecedente de reglamentación de "trabajos especiales"), no era proteger a los trabajadores sino mantener una caudalosa explotación minera. El interés el promotor de algunas normas que aparentan un carácter proteccionista, así como el mismo von Humboldt las apreció. Entre ellas, se reglamentó el "jornal" a pagarse diariamente; la "raya" que debía anotarse en tablas y pagarse en mano propia, en moneda corriente, si la había, o con plata u oro de buena ley, y se prohibía el pago con ropa, frutos o comidas. Tampoco podían ser obligados a pagar deudas, salvo orden de la justicia o las contraídas con el mismo empleador, pero no podrían descontárseles más de la cuarta parte de la raya. Tampoco se les podían pedir

limosnas, demandas o cornadillos de cofradías; pero sí se les aceptaba "cuando voluntariamente" las ofrecían.⁴³

Zavala explica por qué von Humboldt tiene una apreciación distinta de la realidad acerca del trabajo forzoso practicado en las minas. Fue una de las actividades más ofrecidas al indio, incluso lo liberaba del pago de tributos; era una labor de calificación sobre otros trabajadores que les hacía ser preferidos. Por eso, dice:

[...] el proceso de desplazamiento del trabajador forzoso o tapisque por el laborio o alquilado libre alcanzó a verlo consumado von Humboldt cuando visitó la Nueva España a principios del siglo XIX; por eso escribió que el trabajo de la minería se hacía a base de hombres libres.⁴⁴

Pero podían endeudarse con el patrón y quedar comprometidos a trabajar con él, sistema que se repetía entre los trabajadores de los *obrajes*, quienes además vivían en los lugares de trabajo o "ingresaban por causas penales vendidos por la Sala del Crimen de la Audiencia de México".⁴⁵

Queda claro que la seudoprotección para los indios operaba con serias restricciones a su libertad, principalmente en su trabajo: no se podían dedicar sino a las tareas que les asignaban, no disponían

⁴³ Sobre el trabajo de las minas y el status que concedía, v. Floris Margadant, *op. cit.*, pp. 108-109.

⁴⁴ Zavala, *op. cit.*, p. 32.

⁴⁵ *Idem.*

plenamente del producto de sus trabajados, ya que se le imponían cargas de tributos, limosnas, diezmos, etcétera.

En síntesis, durante la Colonia --como dice Floris Margadant-- hubo una cascada de normas de derecho indiano, y de su legislación "emana una avalancha de cédulas reales, provisiones, instrucciones, ordenanzas, autos acordados, pragmáticas, reglamentos, decretos, cartas abiertas, etc".⁴⁶

La originalidad y riqueza del derecho de Indias obedece a que a las disposiciones de las autoridades coloniales en España se agregan aquellas que emanan de las facultades legislativas delegadas por el rey en los virreyes, gobernadores, pueblos, clero secular y regular y por la fuerza de ley reconocida en la costumbre.⁴⁷

En la Recopilación de las Leyes de Indias, el libro IV se refiere, entre otros asuntos, a los "obrajes", es decir, a las industrias. Las advertencias de Zavala al respecto indican que "[...] A primera vista se observa la prolongación de los rasgos del repartimiento forzoso de los servicios [...]".⁴⁸ Sin embargo, las formas contractuales de trabajo se multiplican en la agricultura, la minería y los obrajes.⁴⁹ El libro VI está destinado a los problemas que surgen en relación con el indio y, entre otras, las normas laborales (por ejemplo: la fijación de ciertos salarios, la limitación temporal de la vigencia de ciertos contratos de trabajo,

⁴⁶ Floris Margadant, Guillermo, *op. cit.*, pp. 49 y ss.

⁴⁷ Esquivel Obregón, *op. cit.*, pp. 93-94.

⁴⁸ Como dato curioso, en este repartimiento no se consideran a las indias viudas y solteras; Zavala, *op. cit.*, p. 123.

⁴⁹ *Op. cit.*, p. 75. Véase pp. 75-88.

restricciones como la de que la mujer india no puede servir en casa de un colonizador si su marido no trabaja allí, etcétera).⁵⁰

Son tantas las normas reglamentarias de trabajo, incluidas las de previsión social que, como dice Menéndez Pidal, “en las Leyes de Indias se encuentra toda una verdadera legislación social material”.⁵¹ Sin embargo, no puede cometerse “el pecado” que destaca María del Refugio González, “de hacer historia del derecho exclusivamente a partir de las fuentes formales [...]”,⁵² porque el panorama de la verdad, el de la realidad, se trastocaría.

Las condiciones reglamentarias evolucionaron, y el 31 de diciembre de 1632 se ordena la libertad de trabajo y la supresión de los repartimientos; un poco antes se había prohibido que los indios continuaran trabajando contra su voluntad, con motivo de haber contraído deudas con el patrón.⁵³

De la esclavitud prácticamente se pasó a la encomienda, y de ésta a los “repartimientos”, trabajos forzosos de servicios personales, sistema de rotación de indios, quienes debían prestar servicios personales según determinaran los “jueces de repartimiento” su asignación a autoridades o a particulares. Se reconocía su derecho a recibir un salario adecuado, y

⁵⁰ *Idem*, pp. 44 y 88-136.

⁵¹ *Op. cit.*, pp. 44-45.

⁵² González, Ma. del Refugio en el prólogo a *La evolución jurídica* de Vera Estañol, Jorge, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1994, p. IX.

⁵³ Relata Silvio Zavala la disposición dada por el obispo Palafox y Mendoza, en 1641, cuando en la jurisdicción de *Guexocingo*, a petición de los labradores para la devolución de los indios deudores que escapaban de las fincas, los *peones* debían quedarse a pagar las deudas justificadas, aunque los españoles debían pagar puntualmente sus salarios; pero existen datos de las proclamas del obispo para que el indio no fuera apremiado a servir en contra de su voluntad, *op. cit.*, pp. 48-49.

a la protección de otras normas, como aquellas que impedían que se endeudaran con los patrones; sin embargo, la esclavitud en la Nueva España seguía vigente con "negros" traídos de África.⁵⁴

En cuanto a la forma de engancharlos para trabajos de la tierra, los españoles buscaron *laborios* entre los avecindados de los pueblos a quienes solían retener por las deudas que contraían, no obstante su límite fijado en un monto no superior a tres meses de salario.⁵⁵

De hecho cada virrey aplicaba su criterio y tomaba decisiones sobre la libertad del trabajador indio y de los efectos de su endeudamiento, sobre las condiciones de "los gañanes, del derecho del primer amo" (*sonsaque*), hasta el hecho de admitir el cambio de *amo* mediante "boleta de libertad", equivalente a una constancia de no adeudo, para asegurar que el peón no se fugara y de que recibiría el dinero de su nuevo amo para la deuda, la cual podía cubrirse con dinero o con servicios.⁵⁶

El peonaje, más identificado con la esclavitud, se favoreció apenas unos cuantos años antes de la Revolución francesa bajo el pretexto de una crisis importante de alimentos: el virrey autorizó el aumento del monto de los préstamos, presiones económicas que influyen en la condición del trabajador, a pesar de llamarlo libre. La cadena de sumisión no logra interrumpirse con el "liberalismo juarista" ni con las intenciones del Imperio de Maximiliano, como la correspondiente al

⁵⁴ *Idem.*

⁵⁵ Zavala, *op. cit.*, p. 31.

⁵⁶ *Idem*, pp. 49 y ss. V. la nota núm. 23, referente a la cita de Marx, en *El capital*, Madrid, 1931, p. 123, nota núm. 1.

decreto dictado por influencia de Carlota en 1865 para limitar dichos préstamos a seis pesos; liberar a los hijos de las deudas de los padres; garantizar los salarios; limitar las horas de trabajo y suprimir los castigos corporales.⁵⁷

La liberación de los indios no es cuestión de años, sino de siglos. Al estilo feudal y medieval, obtienen sus derechos paulatinamente. Dejan de labrar sus propias tierras, se liberan de la esclavitud, pero queda marcada la estratificación social; los poderosos son los hacendados, los comerciantes, los gobernantes. De su "labor" pasan al servicio de los pudientes; vasallaje o peonaje con raíces tan profundas que se prolonga por centurias. La diferencia inicialmente fue la explotación de unos, los poseedores de los medios de protección, sobre los desposeídos, diferencia permanente aun con el cambio de regímenes políticos y sociales. La propiedad de los medios de producción, por particulares o por el Estado, es un medio de explotación.⁵⁸

En cuanto a los servicios desempeñados por personas pertenecientes a otros sectores o grupos sociales, se regían de acuerdo con las leyes aplicables a los peninsulares o a los criollos, o mestizos, cuya fuente eran las cédulas reales. Disposiciones con fuerte influencia del derecho español y del derecho canónico (piénsese en los funcionarios de la administración del Consejo de Indias o de la Casa de Contratación).

⁵⁷ Zavala, *op. cit.*, p. 57.

⁵⁸ *Cfr. Morin, Edgar, op. cit.*, p. 24.

Entre esas disposiciones, las de 1601 y 1609 aspiraron a implantar el trabajo voluntario y a poner fin al forzoso. Entonces se mudaron los jueces repartidores por unos comisarios de alquileres que debían vigilar las relaciones de trabajo y que entregarían los indios a los patrones sin consultar la voluntad de aquéllos.⁵⁹

Las relaciones de trabajo en España tuvieron la influencia de sus dominadores o conquistadores. Menéndez Pidal señala tres elementos constitutivos de la Edad Media a la desaparición del sistema gremial (siglo XV): ibérico, hispano-romano y visigodo.

El derrumbamiento del sistema corporativo trajo consigo la aparición de problemas de trabajo nuevos que, unidos al desarrollo industrial y científico, así como a principios políticos y sociales, determinaron el nacimiento de una legislación social abundante.⁶⁰

La influencia del pensamiento europeo, principalmente el de Francia, es decisiva en la formación del derecho del trabajo español (Edicto Turgot 1776, y la Ley Chapelier, 1791), al cual contribuyen, desde luego, las corrientes fisiócratas. Las relaciones de los

⁵⁹ Acaso pueda encontrarse en estas disposiciones un vestigio del principio tutelar del derecho del trabajo. V. las conclusiones de Zavala, *op. cit.*, pp. 197-211.

⁶⁰ Menéndez Pidal, *op. cit.*, I, pp. 47-51.

trabajadores se someten a una brusca transición, y de un trato casi familiar entran en el juego de un materialismo que les hace descender a una consideración patrimonial, como dice Hernainz Márquez, en tanto que el trabajo será considerado como un arrendamiento al amparo de reglas de orden civilista,⁶¹ influencia romanista también manifestada en la legislación francesa.

La influencia del cristianismo con la especial dignificación del trabajo que se expresa abiertamente en las encíclicas *Rerum Novarum*, sobre la condición de los obreros (1891), *Quadragesimo Anno*, sobre la restauración social (1931), *Divini Redemptoris*, sobre el comunismo ateo (1937), *Mater et Magistra* (1961), como doctrina social del cristianismo, tienen una valiosa repercusión en la formación del derecho del trabajo.⁶²

La orientación social se imprime en la legislación novohispana. El arrendamiento de servicios se contrata entre el conductor, usuario o beneficiario; el pago o retribución corresponde al "alquiler", a manera de no convertirse en un comodato o en otro contrato innominado.

No se pueden dar en uso cosas fungibles; pueden ser todas las obras, "pero no las liberales que se ejercitan con el ingenio porque estas no admiten estimación, y así no se dice que alquilan sus trabajos los profesores de ciencias ni los abogados". Con ello se hace la diferencia del trabajo intelectual, no equiparable a cosa, y se reconoce un status diferente a quienes lo ejercen. Hay un reconocimiento a la inteligencia o

⁶¹ Hernainz Márquez, Miguel, *op. cit.*, pp. 7-9 y 48-55.

⁶² Márquez, Gabino, SJ, *Las grandes encíclicas sociales*, Madrid, Editorial Apostolado de la Prensa, 1958.

a los conocimientos intelectuales, en tanto otros trabajos se equiparan al esfuerzo de los animales y se considera el pago por el uso de la fuerza.

El arrendamiento es: "el contrato en que se convienen los contrayentes que por el uso de alguna cosa ú obras de la persona o bestia se dé cierto precio en dineros contados".⁶³ Todas las cosas del comercio humano (raíces, muebles o semovientes), y las obras de manos o trabajo material, pueden arrendarse por tiempo determinado, y también aquellos derechos que pueden transferirse a otro por utilidad suya. Tampoco pueden arrendarse los oficios de escribanos si no son los que estén vacantes, pero la costumbre general contradice esta prohibición.

Una conclusión, por lo tanto, es el origen del nivel del trabajador mexicano, continuado hasta 1917, fecha a partir de la cual se producen leyes sólidas y la lucha obrera toma un perfil distinto. La condición actual del trabajador no ha llegado a niveles satisfactorios, pero mucho se ha superado. Una ventaja son los nuevos instrumentos legales para la defensa de sus derechos: la huelga y el sindicato, antes prohibidos y motivo de hechos sangrientos; empero, la condición económica todavía ata a la clase trabajadora a la fuerza del empleador.

5. La cuestión laboral de la Independencia y cien años después

En 1810 Miguel Hidalgo escenifica el inicio de un nuevo período en la historia de la nación mexicana. De indudable significación es la

⁶³Sala, Juan, *Ilustración del derecho real de España*, México, Imprenta de Galván, 1832, pp. 221-224.

supresión de la esclavitud y la libertad de los esclavos. En 1811 y en 1812 las Cortes españolas decretaron la abolición de las mitas y servicios personales semejantes, y en 1820 confirmaron la igualdad social y civil de españoles, indios y mestizos.⁶⁴

Las Cortes de Cádiz reconocieron la libertad de trabajo el 8 de junio de 1813, pero como expresa Tierno Galván, "Las Cortes de Cádiz pretendieron hacer en España la Revolución francesa sin salir de los límites de la Asamblea Nacional Francesa; en otras palabras: quisieron hacer la revolución sin el pueblo".⁶⁵ Además, la aplicación de las disposiciones era irregular.

El problema de la igualdad de las colonias con la metrópoli se presentaba en tres aspectos que no podían desligarse uno de otro: la igualdad jurídica, la igualdad social y lo que pudiéramos llamar la igualdad biológica, que comenzaba por entonces a ser un tema de interés entre los científicos americanos e ingleses en relación con la esclavitud.⁶⁶

⁶⁴ "Las Cortes generales y extraordinarias, deseando remover todos los obstáculos que impidan el uso y ejercicio de la libertad civil de los españoles de ultramar, y queriendo asimismo promover todos los medios de fomentar la agricultura, la industria y la población de aquellas vastas provincias, han veido en decretar y decretan:

Artículo I. Quedan abolidas las mitas, o mandamientos, o repartimientos de indios, y todo servicio personal que bajo de aquéllos u otros hombres presten a los particulares, sin que por motivo o pretexto alguno puedan los jueces o gobernadores destinar o compeler a aquellos naturales al expresado servicio.

Artículo III. Quedan también eximidos los indios de todo servicio personal a cualesquiera corporaciones o funcionarios públicos o curas párrocos, a quienes satisfarán los derechos parroquiales como las demás clases". Cita textual: Quinto antecedente del artículo 123 constitucional en *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, H. Cámara de Diputados, 1994, p. 80.

⁶⁵ Tierno Galván, Enrique, *Actas de las Cortes de Cádiz. Antología*, Madrid, Taurus, 1964, p. 10.

⁶⁶ *Idem*, p. 93.

Pero habrá que imaginar la situación real cuando el propio artículo 18 de la Constitución española sólo concedía la ciudadanía a quienes no tuvieran sangre negra en sus venas.⁶⁷

Por lo anterior, es preferible considerar el tratamiento del trabajo a la luz de los hechos en América,⁶⁸ con el rango constitucional prescrito en 1843:

la propiedad es inviolable, sea que pertenezca a particulares o a corporaciones, y ninguno puede ser privado ni turbado en el libre uso y aprovechamiento de la que le corresponde según las leyes, ya consista en acciones o derecho, o en el ejercicio de una profesión o industria que le hubiere garantizado la ley [...].⁶⁹

En 1813 José María Morelos y Pavón declara americanos a todos los habitantes, y desconoce la distinción de castas y razas. En *Los Sentimientos de la Nación* consigna, como corolario de la libertad y de la protección del trabajo, entre otras disposiciones, las siguientes:

⁶⁷ Chávez Orozco, *op. cit.*, p. 114.

⁶⁸ Cfr. Chávez Orozco, Luis, *Historia de México*, México, Comisión Nacional para la celebración del 175 aniversario de la independencia nacional y 75 aniversario de la revolución mexicana; 1985. (ed. facsimilar, 1a. ed., 1947), *cit.*, p. 107.

⁶⁹ Tena Ramírez, *Leyes fundamentales de México 1808-1975*, México, Porrúa, 1975, p. 408 Cit. por González, Ma. del Refugio, *Trabajo y Estado. Fuentes para su estudio, 1821-1910*, México, Centro de Estudios Históricos del Movimiento Obrero, 1982, t. I, pp. 16-17.

9°. Que los empleos los obtengan sólo los americanos.

10°. Que no se admitan extranjeros, si no son artesanos capaces de instruir, y libres de toda sospecha.

12. Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro Congreso deben ser tales que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto.

15°. Que la esclavitud se prescriba para siempre, y lo mismo la distinción de castas, quedando todos iguales, y sólo distinguirá a un americano de otro, el vicio y la virtud.⁷⁰

La Constitución de Apatzingán, de 1814, con la influencia de las ideas democráticas de la Revolución francesa y de las Constituciones francesas de 1793 y 1795, instituye, por una parte, la igualdad de todos los nacidos en América y de los extranjeros naturalizados y, por otra, reconoció la libertad de trabajo en los siguientes términos: "Art. 38. Ningún género de cultura, industria o comercio puede ser prohibido a los ciudadanos, excepto los que forman la subsistencia pública".⁷¹

⁷⁰ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979*. 9a de. Porrúa, S.A, México, 1980, pp. 29-31.

⁷¹ Reyes Heróles, Jesús, *El liberalismo mexicano*, cit. pp. 29-30. Cfr. en pp. 30-31 la cita de José Miranda en la cual destaca que la coincidencia entre las Constituciones mexicana y española en virtud de que ambas tomaron la misma fuente, además de que se ajustaban a las mismas circunstancias, por ejemplo, "el común reconocimiento de la unidad religiosa", *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas*, 1a. parte, México, Instituto de Derecho Comparado, 1952, pp. 362 y ss.

El principio de igualdad del Plan de Iguala se confirma con el decreto de 1822 y por el Acta Constitutiva de 1824. El pensamiento mexicano ha sido receptor del liberalismo, pero este adquiere su propio rasgo, "un rostro permanente", como dice Reyes Heróles, en virtud de:

[...] una herencia de utopía del siglo XVI, en el bien social con don Vasco de Quiroga y en la igualdad con Bartolomé de las Casas. Un gigantesco esfuerzo de nuestros humanistas en el siglo XVIII para conciliar la modernidad con una recia ortodoxia católica. Un afán por armonizar el liberalismo con el pensamiento de los teólogos y juristas españoles del siglo XVI. Un propósito, transmitido y heredado del liberalismo español, de adaptar las ideas modernas a principios e instituciones españolas premodernas --idea de representación con cortes por estamento, por ejemplo--, que influye tanto en el liberalismo llegado a México por la vía de España, como en algunos actos concretos de la génesis del liberalismo mexicano. Por último, se presenta en la recepción del liberalismo francés una interpretación creadora por su libertad.⁷²

Se hace la cita textual por considerarla una extraordinaria síntesis con la cual el autor inicia el análisis del liberalismo en México. Identifica las razones principales del desarrollo intelectual de los próceres

⁷² Reyes Heróles, Jesús, *op. cit.* p. 3.

liberales, entre ellos José Ma. Mora, Rocafuerte, Ignacio Ramírez (*El Nigromante*), Lerdo de Tejada, Comonfort, Gómez Farías, Fernández de Lizardi (*El Pensador mexicano*) y desde luego Benito Juárez, *Benemérito de las Américas*.

Consagrada la libertad en el texto constitucional de 1857, se empieza, a estructurar el sistema social para formalizarse hasta 1917 y fortalecerse con el paso del tiempo a través de leyes e instituciones. Se conforma una rama jurídica autónoma, un sólido derecho del trabajo, dinámico, de inconmesurable expansión, fundado en el valor del hombre como tal en el medio social. El reconocimiento del trabajo humano y su dignificación, constituyen los pilares del actual sistema jurídico laboral. Con estos logra los alcances postulados por el humanismo y crea los cimientos para el despliegue de otras perspectivas en un futuro inmediato y a largo plazo.

Abierto este otro espacio histórico las circunstancias se transforman desde el punto de vista de gobernabilidad, de dominación. Surgen factores que obligan a establecer políticas para conseguir el equilibrio y la paz sociales, así como los sistemas y condiciones para ejecutarlo.

La evolución de las relaciones humanas se sujeta, como se aclara antes,⁷³ a múltiples factores endógenos y exógenos, entre los que se encuentran tendencias que hacen del humanismo su bandera. Las luchas por dominios particulares son gérmenes de rivalidades, provocan

⁷³ *Supra* cap. I, núms. 1-4.

guerras, tanto las primitivas de cuerpo a cuerpo, como hasta las más sofisticadas conocidas en la actualidad y las imaginables, incluso ya preparadas (nucleares, biológicas); las llamadas guerras frías, las ideológicas, que por limitadas que sean, la expansión de sus efectos permite llamarlas guerras mundiales.⁷⁴

Algo tienen en común todas las guerras, y lo seguirán teniendo: oposición de intereses, afán de dominio ilimitado y mutaciones o transformaciones en la vida social, económica y política; circunstancia que forma parte de la evolución humana, como otros factores naturales (epidemias, masacres). La transformación ineludible se caracteriza por la mayor o menor prevalencia de violencia.

En los procesos evolutivos de los hechos sociales, como el trabajo, se generan efectos directos o indirectos, a corto y a largo plazo, en la vida social; en consecuencia, emergen cambios profundos. En materia laboral, el comportamiento general de la sociedad y del Estado es esencial. Las relaciones laborales deben contemplarse a la luz del ambiente político en donde se producen, sin perder de vista el sistema correspondiente, la intervención estatal y la autonomía de la voluntad de las partes en virtud de la dependencia de la política laboral. Las formas sociales y jurídicas del trabajo sólo pueden analizarse en el marco gubernamental --o de autoridad--; de esta manera se atenderán las *fuentes reales* y

⁷⁴ Toffler, Alvin y Heidi, *Las guerras del futuro (La supervivencia en el alba del siglo XXI)*, Madrid, Plaza & Janés, 1994, *passim*.

formales para comprender los ambios normativos y justificarlos, en su caso. Equivale a continuar con el apoyo de una razón, la razón de ser del derecho del trabajo.⁷⁵

Se corrobora la existencia de la conciencia histórica. Como dice Raymond Aron respecto a la filosofía de la historia, del conocimiento y la teoría lógica, la sociedad, más con la crítica que con la filosofía, da sentido a los cambios que la afectan.⁷⁶ Esta crítica forma parte de la conciencia, y en el campo de lo laboral se relaciona con la turbulencia industrial en el continente europeo en el siglo pasado, con el arrastre de lo social y su resonancia en la política, todo esto son los orígenes reales del derecho laboral. Su producción ideológica se manifiesta con tendencias y doctrinas para sustentar las acciones que finalmente modifican el curso de las relaciones sociales. Con el estallamiento de la Revolución Industrial, coincide en América, particularmente en las colonias hispanas, el despliegue de sentimientos de libertad por tantos siglos sometidos y las rebeliones contra la desigualdad, la opresión y la injusticia.

México despierta en 1810 a la libertad como nación, pero su desarrollo económico se inicia atropelladamente por la herencia de conflictos de intereses todavía frescos en su interior, sin consolidar todavía su independencia de España y vislumbrando la intervención de intereses extranjeros, experiencias que enriquecen la intelectualidad mexicana. En estos procesos es importante conocer el desarrollo del

⁷⁵ *Supra*, cap. I.

⁷⁶ *Op. cit.*, p. 387.

pensamiento del mexicano de la época con la reflexión sobre el mestizaje intelectual, las aspiraciones comunes y el espíritu indígena, con profundo sentimiento de respetabilidad por sus creencias, las instituciones y las normas de la vida cotidiana, su organización social, económica y política, y la brusca interrupción con la llegada de los conquistadores, quienes no pudieron entender el florecimiento de sus civilizaciones, ajeno al criterio europeo. Ese menosprecio y la ambición bastaron para imponerse en todas las áreas, siendo la causa principal de la desigualdad.⁷⁷

La fusión de culturas da origen a un Estado. El resultado fundamental es la formación de una nación con propia idiosincrasia; resultado del encuentro cultural, del acomodo sociológico de identidades y el rompimiento con la llamada "Madre Patria", y agregaríamos que también se rompe con la otra "Madre Patria", pues México nace de España, pero también nace de Tenochtitlan, en cuyos senos se desarrolla esta gran "raza" con hijos de profundos sentimientos e importante inteligencia que les lleva a conseguir la libertad y a pensar en grande como es pensar en la igualdad y en la justicia social.

Así se vislumbra el pensamiento de los liberales en México, un pensamiento humanista con los rasgos del socialismo en su expresión más pura. Al conocerle como la corriente que "libera", opuesta a la conservadora, entonces refugiada en sistemas extranjeros con deseo de

⁷⁷ Hay imposiciones que no pretenden causar daño alguno, y uno de estos casos es la evangelización, que aunque bondadosa, fue impuesta en virtud de que las creencias cristianas eran infalibles y de que los Reyes que mandaban en España eran justo los Reyes Católicos.

aferrarse a éstos, bien por interés propio o interés de grupo minoritario (plutocracia, aristocracia) y conservar el poder al amparo material e intelectual de otros países sin los escrúpulos de salvaguardar la soberanía de la nueva nación a la cual pertenece.

En realidad, el liberalismo mexicano es la cuna del socialismo. Así se refleja cuando culminan algunos de sus logros plasmando sus ideas e ideales en la ley suprema del país de 1917. Con este hecho termina un período revolucionario registrado de 1910 a 1917, pero nacido con la propia independencia, y que continúa como revolución inconclusa.

El período revolucionario mexicano suele medirse con el inicio de la acción armada que derroca al sistema dictatorial de Porfirio Díaz, pero no debe perderse la memoria de otros tantos acontecimientos, llamados períodos de guerra, levantamientos o de cualquier otra manera, hechos integrantes de la historia nacional. La insistencia en este punto responde a dos consideraciones: por una parte, afirmar que la revolución se inicia con la guerra de independencia, después de un período aparentemente estable, e innegable crecimiento económico, mas no social; y por la otra parte, admitir que el movimiento armado del principio del siglo XX, conocido como la "revolución" continúa vigente en sus postulados y con las mismas aspiraciones.

Revolución significa, gramaticalmente, "cambio violento en las instituciones políticas, económicas o sociales de una nación".⁷⁸ México sí es nación de cambios violentos, por lo cual no implica que sean

⁷⁸ *Diccionario de la lengua española, cit.*

armados. La revolución parece ser línea de acción cotidiana. El partido político de mayor poder y dominio en los últimos cincuenta años lleva al centro de su nombre la palabra "revolucionario": signo de un reto para los mexicanos frente a los cambios permanentes, la palabra "revolución" tiene un impacto más agudo comparado con "acción", palabra también usada para denominar partidos políticos.

"Revolución" significa cambio; entre ellos están los cambios sociales por factores tanto endógenos como exógenos, ambos válidos en tanto sean funcionales. La revolución no impide la integración ni la estabilidad social. Produce, en todo caso --como dice Parsons-- trastornos en el estado inicial de equilibrio que después tiene otro equilibrio. Aunque cierto es que los trastornos son molestos y hasta dolorosos.⁷⁹

De cierta manera esa situación se refleja en la historia del derecho del trabajo: hay períodos revolucionarios, cambios importantes en las estructuras sociales y estabilidad, como la que propicia el artículo 123 constitucional, en una de las etapas de mayor equilibrio en el sistema socio jurídico en que se inicia el proceso de maduración social al salir la reglamentación laboral del ámbito civilista con una amplia proyección.

⁷⁹ Parsons, Talcott; *The social system*; The Free Press, N. Y. Collier-McMillan Lm. London, 2a. Ed., pp. 480-496 y 549-551.

. Las vísperas del siglo XX

¿Por qué pensar que el liberalismo e individualismo son el origen del socialismo?

Distinguir material y gramaticalmente entre individuo y sociedad puede no ofrecer dificultad alguna; comprender la diferencia conceptual obliga a profundizar sobre cada uno. Pártase de la base de que no podría hablarse de sociedad sin individuos ni de su organización sin reconocer como lo principal al hombre mismo, cuya esencia, social por naturaleza, no podría realizarse sino en conjunto.

Morin plantea en su sociología, la inquietud de los estudiosos de la sociedad y critica la marginación del individuo respecto del núcleo social. El individuo es social por la presencia de otros individuos con quienes debe relacionarse y convivir. La sociedad, por lo tanto, no existiría sin individuos convivientes.⁸⁰

Esta diferencia entre individuo y sociedad en el campo de las interacciones y, en consecuencia, de la relaciones, es muy clara cuando Weber se refiere "al sentido de la acción", y cuando explica que la "acción social" es cuando se orienta a "los otros". Acción entendida como conducta humana "[...] La acción social, por tanto, es una acción en donde el sentido mentado por su sujeto o sujetos está referido a la conducta de otros, orientándose por ésta en su desarrollo".⁸¹

Por eso se puede hablar de socialismo como conducta natural desde el inicio de la humanidad. Pero es imprescindible distinguir sus

⁸⁰ Morin, Edgar, *op. cit.*, pp. 112-113 y 115-116.

⁸¹ Weber, Max, *op. cit.*, p. 20.

tendencias y las del individualismo, porque siendo el hombre su esencia de ambos, se requieren enfoques diferentes para distinguir lo individual, lo común, lo colectivo y lo social, de acuerdo con las variaciones de las relaciones humanas, los comportamientos en el mundo y sus entornos sociales.

El individualismo es una concepción práctica del hombre. La multiplicación y la complejidad crean otras situaciones que requieren formas y modos de conducta para una conducta armónica que converja en justicia para todos, con prevalencia de los intereses de la mayoría sobre los de la minoría. De estos modos surge el socialismo, como consecuencia de la acción social racional, que a la vez produce relaciones sociales recíprocas con arreglo tanto a fines como a valores.⁸²

Se trata de acción que, orientadas económicamente, implican la manera particular de distribuir y coordinar los actos relacionados con la producción directa de bienes y servicios e indirecta de las remuneraciones.⁸³

Las acciones sociales en materia laboral corresponden al orden jurídico sistematizado por medio de la función pública, con la fijación de derechos mínimos y algunas limitaciones máximas, como es el caso de la jornada. La acción social, imperativa en este caso por exigencia de los trabajadores, es una respuesta a sus demandas para recibir el trato

⁸² Weber, *Idídem*, pp. 20 y 23.

⁸³ Weber, *ibídem*, p. 9.

justo propio de la dignidad humana, y específicamente, de la dignidad del trabajador.

· La acción social representa la voluntad mayoritaria y responde a la necesidad de equilibrar las relaciones en los procesos lucrativos para asegurar equidad y justicia social.

La acción colectiva, siempre social, corresponde a las complejidades de las relaciones en un sector de la sociedad; en este caso, ocurren en grupo de trabajadores, quienes por lo general, asociados o agremiados, forman una persona jurídica para defender los intereses comunes del grupo. Los sindicatos se constituyen de acuerdo con las leyes con esa misma finalidad, y la individualidad no se pierde; la característica personal de cada trabajador continúa inalterable, al igual que sus derechos individuales y sociales.

La acción común, por otra parte, tanto corresponde a la sociedad en general, como a una colectividad. Los individuos, sin agruparse, pueden tener intereses comunes y, por lo tanto, actuar de común acuerdo (coaliciones).

El nacimiento formal de la disciplina laboral, tanto en la teoría como en la praxis, denota el paso de etapas y ajustes lo cual confirma la necesidad de pasar del individualismo al socialismo. Esta transición no desmerece el valor individual del ser humano, y sólo refiere sistemas de armonía entre los individuos en sociedad.

El socialismo no anula la calidad individual; distingue las tendencias de preponderancia de cada ser como parte de una sociedad.

No desconoce la participación de cada individuo en el conjunto y, por el contrario, destaca su importancia en la colectividad. Por ello, el derecho del trabajo parte de la premisa individual de la garantía y la libertad como derecho humano.

7. Resumen de la historia jurídico-positiva del trabajo en cien años

1. La libertad de trabajo. Las Cortes de Cádiz consignan esta libertad en el título II, referente a los ciudadanos, en el inciso XIII del artículo 9 de las Bases Orgánicas:

La propiedad es inviolable, sea que pertenezca a particulares o a corporaciones, y ninguno puede ser privado ni turbado en el libre uso y aprovechamiento de lo que le corresponde según las leyes, ya consista en cosas, acciones o derechos, o en ejercicio de una profesión o industria que le hubiere garantizado la ley.

2. En el Plan de Iguala (Iturbide, 1821) el artículo 12 expresa: "todos los habitantes de él [el imperio mexicano], sin otra distinción que su mérito y virtudes, son ciudadanos idóneos para optar cualquier empleo".⁸⁴

3. Las Constituciones de 1824 y de 1836 no consignaron disposiciones sobre el trabajo; en el segundo caso dice De Buen que es

⁸⁴ Buen Lozano, Néstor de, *op. cit.*, t. I, p. 289.

atribuible a la atención especial que debía darse a problemas relacionados con la guerra con los Estados Unidos.

4. En el Acta Constitutiva y de Reforma de 1847 se perfila con mayor claridad el derecho al trabajo. En el artículo 5o. se dice:

Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios de hacerlas efectivas.

5. En la Constitución de 1857, a pesar de no incluir derechos sociales, se establece la libertad de trabajo y se refiere a los contratos en los siguientes términos:

Art. 32.- Nadie puede obligar sus servicios personales sino temporalmente y para una empresa determinada. Una ley fijará el término a que pueden extenderse los contratos y la especie de obras sobre que hayan de versarse.

Art. 33.- Los menores de 14 años no pueden obligar sus servicios sin la intervención de sus padres o tutores, y a falta de ellos, de la autoridad política. En esta clase de contratos y en los de aprendizaje, los padres, tutores o la autoridad política, en su caso, fijarán el tiempo en que han de durar, y no pudiendo exceder de las horas en que diariamente se ha de

emplear el menor; y se reservarán el derecho de anular el contrato siempre que el amo o el maestro use de malos tratamientos para con el menor, no provea a sus necesidades según lo convenido o no le instruya convenientemente.

La omisión al reconocimiento de los derechos sociales puede ser por la influencia liberal de la legislación napoleónica y por el menosprecio de la clase trabajadora sometida a condiciones de vasallaje como parte de la herencia de la sociedad colonial. Nada extraño para un pueblo costumbrista.

El sentimiento de la nación, sin embargo, es de tradición social, pero el derecho positivo mexicano no había recibido la influencia del socialismo europeo, sino del liberalismo. Se trata de una pequeña sociedad con oportunidades para los burgueses y los hacendados, quienes ejercían el poder político. Esta clase social se unía por la coincidencia de sus intereses económicos, y el control del poder se constituyó conservadoramente, y a través del imperialismo buscaban el contacto con la nobleza europea. Su pretensión era continuar con grandes privilegios a costa de una gran población con pocos derechos. Sin embargo, hubo voces, junto con las de los trabajadores, que defendieron la importancia de éstos, de su condición y del valor de la libertad al trabajo. Con bellísimos párrafos, Ignacio Ramírez, El Nigromante destacó lo primero, y la libertad al trabajo se defendió por el también jalisciense Ignacio L. Vallarta.

Es de incalculable valor la voz y la acción de quienes pertenecían a la clase obrera y de quienes se identificaban con ella. Por lo mismo, el Partido Liberal es de gran importancia. El liberalismo mexicano de los últimos años del siglo IX y de los primeros del siglo XX es el antecedente del socialismo.

El Partido Liberal Mexicano, presidido por Ricardo Flores Magón, influye decisivamente en la reglamentación de los derechos sociales, principalmente respecto del área laboral, y constituye el fundamento ideológico de la Revolución mexicana, no obstante que --como lo marca De Buen--, "refleja una tendencia burguesa radical", con lo que se confirma que el "liberalismo mexicano" es el promotor del socialismo que jurídica y formalmente se inicia en 1917. La ideología liberal se convirtió en ideología social durante la redacción del artículo IV, al hacer nacer el artículo 123, sustento formal del derecho de clase, "declaración de los derechos sociales", como bautiza Mario de la Cueva⁸⁵ al contenido de esa disposición, origen del constitucionalismo social en el mundo.

La influencia del liberalismo europeo, y del norteamericano, se manifiesta en la falta de atención especial sobre las condiciones de trabajo, la cual continúa considerándose de orden privado, regulada en el Código Civil. La masa obrera, inconforme con su condición de vida, permanecía activa y organizaron el Gran Círculo de Obreros, en 1872 y el Congreso Obrero en 1876,⁸⁶ pero sin trascendencia inmediata.

⁸⁵ Sala, Juan, *Ilustración del derecho real de España*, II, México, Imprenta de Galván, 1832, pp. 221-224.

⁸⁶ Remolina Roqueñí, Felipe, *El artículo 123 constitucional*, Toluca, Edo. de México, 1990, p. XVIII.

Pipitone resume el crecimiento de México en "cuatro oleadas"; la primera, de 1821-1910, corresponde a la época del presidencialismo robustecido por el centralismo:

"[...] fue, en el interior de una ideología liberal-positivista, un bloque de poder dominante constituido por tres fuerzas principales: la vieja oligarquía agraria [...], el ejército y los intereses de los capitalistas foráneos⁸⁷ [...]".

Se comprende el impedimento de la clase trabajadora para evolucionar. La clase rural constituía el ochenta por ciento de la población; el crecimiento industrial fue a una tasa media anual de tres punto seis por ciento. Los salarios reales se mantuvieron empantanados; por el contrario, se favoreció la inversión extranjera y la reactivación económica en general, pero no hubo mejoramiento en las bases, y el crecimiento fue desequilibrado sin agentes sociales con capacidad para hacerse cargo del desarrollo económico nacional.⁸⁸

Obviamente, había razones fundamentadas para generar el descontento que finalmente brotó con el movimiento obrero. Las revelaciones del descontento deben haber sido muchas; la historia sólo recoge los eventos más destacados, pero las injusticias y los atentados en contra de los trabajadores, del campo y de la ciudad, seguramente fueron diarios y continuos.

⁸⁷ Pipitone, Ugo, *op. cit.* p. 395.

⁸⁸ *Ibidem.*, pp. 397-398.

Son célebres los movimientos de 1906 en Cananea y de 1907 en Río Blanco⁸⁹ por el desborde de indignación e impaciencia; por el cinismo presidencial en la resolución del conflicto laboral sometido al arbitraje. El presidente Díaz reconoció el derecho de asociación, pero expresó que tan respetable era la negativa a trabajar en ciertas condiciones, como el derecho de quienes las aceptaran, refiriéndose además al respeto que debían los trabajadores, tanto a los patrones como al resto de los trabajadores⁹⁰. Se anteponía a las huelgas el respeto al orden público, razón para justificar la represión de Cananea; a tal respeto se anteponía el derecho a la libertad individual, expresión pura del liberalismo, que postula la igualdad del trabajador y el empleador. A ambos, el Estado debe procurarles y garantizar su libertad de acción. Esto era para Porfirio Díaz la justicia y la equidad laboral, equivocación que culminó con los movimientos revolucionarios. La salida del dictador no resolvió inmediatamente la situación de marginación e injusticia. La clase trabajadora tuvo que luchar por el reconocimiento a sus derechos. No fue gratis su lucha; tuvo un alto costo cubierto de sangre. Cada lucha obrera, cada sacrificio familiar, cada gota de sangre derramada en la Revolución, debe ser estimulado para lograr la justicia social. Puede haber cambios, renovaciones, ajustes, pero siempre sobre la base de los ideales que forjaron el cambio de México, interpretados por el constituyente de 1917.

⁸⁹ Mencionados en el cap. I.

⁹⁰ *Los presidentes de México ante la nación*, tomo II, p. 851. Cit. por Remolina, *op. cit.*, p. XX.

El individualismo ha evolucionado con la sociedad. El derecho no puede mantenerse en el nivel de desarrollo de un individuo considerado aisladamente. Coincide con la cita de Ihering hecha por Palacios Alcocer cuando se refiere al paso de lo individual a lo social como conquista afianzada en la doctrina del siglo XX.⁹¹

La nación mexicana, que vive en carne propia las injusticias de un individualismo y liberalismo limitado por un gobierno intransigente, digno representante de la oligarquía, es receptora *ad hoc* de los pensamientos e ideologías que inevitablemente buscan la garantía de libertad en todas sus expresiones, entre ellas la de trabajo, que tendrá que buscarse, y después garantizarse para hacerla inquebrantable.

Con la dictadura porfirista no hay cambios positivos en las estructuras sociales; el cambio económico con beneficios para una pequeña parte de la población margina a la mayoría de los mexicanos, sobre toda los auténticos mexicanos, en virtud de que los privilegiados, por lo general, son descendientes de los españoles. La formación de distintas clases sociales nutre el ambiente para la lucha armada, vulnerabilidad en que participan intereses extranjeros.

El resultado de esta lucha armada, la más importante del siglo XX, modifica las estructuras sociales y trasciende en el ámbito económico fortaleciendo la política mexicana que toma ahora su propio perfil.

⁹¹ Palacios Alcocer, Mariano, *Las garantías sociales en el constitucionalismo mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1995, p. 62.

CUADRO 1
LEGISLACIÓN ESTATAL DEL TRABAJO PRECONSTITUCIONAL

| | | |
|------------------|------|--|
| Estado de México | 1904 | Ley sobre atención médica y pago de salarios en caso de accidentes de trabajo. |
| Nuevo León | 1906 | Ley sobre accidentes de trabajo |
| Aguascalientes | 1914 | Decreto que reduce la jornada a nueve horas, establece el descanso semanal y prohíbe la reducción de los salarios. |
| Tabasco | 1914 | Se fijan salarios mínimos. |
| Jalisco | 1914 | Ley del Trabajo (Manuel M. Diéguez). |
| Jalisco | 1914 | Ley del trabajo. Estableció la jornada máxima de nueve horas, los salarios mínimos para el campo y la ciudad; la protección al salario, la reglamentación del trabajo a destajo y creó las juntas municipales de conciliación y arbitraje. |
| Veracruz | 1914 | Ley del Trabajo (Cándido Aguilar). Estableció la obligación de los empresarios para sostener escuelas primarias, hospitales y enfermerías. |
| Veracruz | 1915 | Ley que reconoce la personalidad jurídica de las asociaciones profesionales |
| Yucatán | 1915 | Ley del Trabajo (una de las llamadas <i>Cinco hermanas</i>). Establece un Consejo de conciliación y reconoce el derecho a la huelga. |

CUADRO 2
LEYES ESTATALES DE TRABAJO
PERÍODO 1917-1931

| ENTIDAD | FECHA | NATURALEZA DE LA DISPOSICIÓN |
|----------------|--------------------------|---|
| Yucatán | 28 de julio de 1917 | Código del Trabajo |
| Tabasco | 14 de septiembre de 1917 | Ley del Trabajo |
| Campeche | 21 de diciembre de 1917 | Código del Trabajo (del Gral. Joaquín Mucel) |
| Veracruz | 14 de enero de 1918 | Ley del Trabajo (de Cándido Aguilar) |
| Edo. de México | 31 de Enero de 1918 | Ley Reglamentaria de las juntas de conciliación y arbitraje |
| Nayarit | 16 de febrero de 1918 | Reglamento Interno de la Junta Central y Comisiones Especiales de Conciliación y Arbitraje |
| Nayarit | 27 de Febrero de 1918 | Decreto número 10, establece los procedimientos ante la junta y comisiones especiales de conciliación y arbitraje |
| Veracruz | 5 de mayo de 1918 | Circular no. 2 sobre la Junta Central de C. y A. |
| Sonora | 3 de octubre de 1918 | Junta Central de C. y Arbitraje y juntas municipales |
| Sonora | 8 de octubre de 1918 | Ley sobre Indemnizaciones por Accidentes Sufridos en el Trabajo. |
| Nayarit | 16 de octubre de 1918 | Ley de Trabajo (de José S. Godínez) |
| Yucatán | 16 de diciembre de 1918 | Código de Trabajo (de Felipe Carrillo Puerto) |
| Sonora | 12 abril 1919 | Ley de Trabajo y Previsión Social (promulgada por P. Elías Calles) |

| | | |
|-----------------|-------------------------|---|
| Guerrero | 8 de diciembre de 1919 | Ley del Municipio Libre no. 30 que encarga a los ayuntamientos la vigilancia y aplicación del artículo 123 constitucional |
| Sinaloa | 15 de julio de 1920 | Ley de Trabajo y Previsión Social |
| Coahuila | 26 de julio de 1920 | Ley del Trabajo |
| Coahuila | 13 de octubre de 1920 | Ley Reglamentaria del Art. 123 de la Constitución Gral. de la Rep. |
| Guanajuato | 29 de marzo de 1921 | Ley de las Juntas de C. y Arbitraje |
| Puebla | 14 de noviembre de 1921 | Código de Trabajo |
| Chihuahua | 5 de julio de 1922 | Ley del Trabajo |
| Durango | 24 de octubre de 1922 | Ley Reglamentaria del Trabajo |
| Querétaro | 18 de diciembre de 1922 | Ley del Trabajo |
| Guanajuato | 9 de marzo de 1923 | Ley del Trabajo Agrícola |
| San Luis Potosí | 30 de mayo de 1923 | Ley sobre Indemnizaciones a Trabajadores |
| Jalisco | 3 de Agosto de 1923 | Ley del Trabajo (de J. Guadalupe Zuno) |
| Nuevo León | 24 de enero de 1924 | Ley Constitucional que establece la Junta de Conciliación y Arbitraje y Juntas Municipales de C. |
| Durango | 10 de julio de 1924 | Reglamento de las Juntas Municipales de C. y Arbitraje |
| Veracruz | 24 de julio de 1924 | Ley sobre Riesgos Profesionales de Gonzalo Vázquez Vela |
| Campeche | 30 de Noviembre de 1924 | Ley del Trabajo |
| Tamaulipas | 12 de Junio de 1925 | Ley del Trabajo (de Emilio Portes Gil) |
| Colima | 21 de noviembre de 1925 | Ley del Trabajo |
| | 18 de diciembre de 1925 | Ley orgánica del artículo 4° Constitucional en lo relativo a la libertad de trabajo. |
| Puebla | 12 de enero de 1926 | Reglamento de la Junta Central de C. y Arbitraje |

| | | |
|------------------|-------------------------|---|
| Distrito Federal | 8 de Marzo de 1926 | Reglamento de las Juntas de Conciliación y Arbitraje |
| Oaxaca | 21 de Marzo de 1926 | Ley del Trabajo |
| Coahuila | 28 de abril de 1926 | Ley de Accidentes y Enfermedades Profesionales del Estado de Coahuila |
| Chiapas | 5 de Marzo de 1927 | Ley Reglamentaria del Art. 123 Constitucional y párrafo primero del art. 4o. de la Constitución Estatal |
| Zacatecas | 1° de junio de 1927 | Ley Reglamentaria del Art. 123 de la Constitución |
| Aguascalientes | 6 de marzo de 1928 | Ley del Trabajo |
| Hidalgo | 30 de noviembre de 1928 | Ley Reglamentaria del Artículo 123 Constitucional |
| Distrito Federal | 1929 | Código aprobado por la Cámara de Diputados y sin discusión en la Cámara de Senadores, quedó como proyecto |

CUADRO 3

REFORMAS AL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL

| | Fecha | Fracción | Materia |
|----|-------------------------|---------------------------|---|
| 1 | 6 de enero de 1929 | Preámbulo y Fracción XXIX | Es facultad exclusiva de la Federación legislar en materia laboral. Se declara de utilidad pública la expedición de una Ley del Seguro Social. En consecuencia, la primera Ley Federal de Trabajo se promulga en 1931 y se abrogan las leyes estatales en distintas materias laborales aplicadas a partir de 1917. La expedición de la primera Ley del Seguro Social demoró hasta 1943. |
| 2 | 4 de abril de 1933 | Fracción IX | Se modifica para que el tipo de salario mínimo se fije por las Comisiones Especiales que se formarán en cada municipio, subordinadas a la Junta Central de Conciliación y Arbitraje y ésta lo determine cuando no se integren las comisiones respectivas. |
| 3. | 31 de diciembre de 1938 | Fracción XVIII | Plantea la licitud de las huelgas cuando tengan por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, organizando los derechos del trabajo con los del capital. |
| 4 | 18 de noviembre de 1942 | Ratificación | La competencia exclusiva de la Federación para conocer de materias determinadas: industrias textil, eléctrica, cinematográfica, hulera, azucarera, minera, de hidrocarburos, ferrocarriles y empresas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el gobierno federal. |
| 5 | 5 de diciembre de 1960 | Agrega el Apartado B | Al texto constitucional los derechos de los trabajadores al servicio de la Federación, territorios federales y del Departamento del Distrito Federal. Tiene por objeto reformar |

| | | | |
|---|-------------------------|--|--|
| | | | y adicionar el artículo, con el fin de dar mejores prestaciones a los trabajadores al servicio del Estado. |
| 6 | 27 de noviembre de 1961 | Segundo párrafo del Apartado B | Se agregan al texto palabras para expresar el espíritu del poder constituyente y se ratifica el derecho de los trabajadores al servicio del Estado a percibir una remuneración que nunca será inferior al mínimo fijado para los trabajadores en general en el Distrito Federal y en entidades de la República. |
| 7 | 21 de noviembre de 1962 | Apartado A, las fracciones II, III, VI, IX, XXI, XXII XXXI | Con objeto de ampliar las disposiciones protectoras de las mujeres y de los menores trabajadores; se aumenta la minoría de edad laboral a los 14 años y se reduce la jornada de éstos. Se especifican salarios mínimos generales y profesionales y para el campo y se crean las comisiones para fijarlos. Se establecen las bases para el reparto de utilidades, las excepciones y determinación de montos. Se delimitan las zonas económicas. Se refuerza la estabilidad en el empleo y se protege al trabajador despedido por ingresar a un sindicato o por haber tomado parte en una huelga. Se establece la obligatoriedad del arbitraje y se incorporan las ramas petroquímica, metalúrgica, siderúrgica y del cemento a la jurisdicción federal. |
| 8 | 24 de diciembre de 1972 | Fracción XII del apartado A | Respecto de las obligaciones patronales en materia de vivienda y se propone expedir una ley para crear el Fondo Nacional para la Vivienda integrado por representantes del gobierno federal, de los trabajadores y de los patrones, que administren los recursos del Fondo Nacional de la Vivienda y exponga los procedimientos, conforme a los cuales los trabajadores podrán adquirir en propiedad, habitaciones decorosas. |

| | | | |
|----|-------------------------|---|--|
| 9 | 10 de noviembre de 1972 | Al inciso f de la fracción XI y la adición a la fracción XIII del apartado A, | Se establece el Fondo Nacional para la Vivienda para los Trabajadores al Servicio del Estado. |
| 10 | 8 de octubre de 1974 | Se reforma el apartado B | la Constitución por la cual se erigen en estados de la Federación los antiguos territorios de Baja California Sur y Quintana Roo, se suprime el término <i>territorios federales</i> y se reforma el apartado B para dar fin a su aplicación en las relaciones de los trabajadores al servicio de los nuevos estados. |
| 11 | 31 de diciembre de 1974 | Fracciones II, V, VI, XV, XXV y XXIX del apartado A | Para crear la igualdad jurídica entre la mujer y el hombre. Se crean derechos escalafonarios y el de preferencia en la colocación de jefes de familia, en igualdad de condiciones. La Ley del Seguro Social se declara de utilidad pública y extiende su cobertura a los trabajadores no asalariados, campesinos y de otros sectores sociales. |
| 12 | 6 de febrero de 1975 | La adición a la fracción XXXI | Eleva a rango constitucional la garantía social de los trabajadores para capacitarse o adiestrarse. |
| 13 | 9 de enero de 1978 | Se adiciona la fracción XII y se reforma la fracción XIII del apartado A. | Se establece la obligación empresarial de crear una reserva de terreno para servicios públicos, cuando el centro de trabajo se ubique en zona suburbana y la población exceda de 200 habitantes. Se prohíbe establecer en esos terrenos, expendios de bebidas embriagantes y casas de juego de azar. Se implanta la obligación empresarial para proporcionar capacitación y adiestramiento para los trabajadores. La ley reglamentaria determinará los sistemas, métodos y procedimientos conforme a los cuales los patrones deberán cumplir con |

| | | | |
|----|--------------------|------|--|
| | | | dicha obligación. |
| 14 | 9 de enero de 1978 | XXXI | <p>La fracción se reforma para ampliar la competencia federal en la aplicación de las leyes del trabajo en los asuntos relativos a:</p> <p>a) Ramas industriales: 1.- Textil; 2.- Eléctrica; 3.- Cinematográfica; 4.- Hulera; 5.- Azucarera; 6.- Minera; 7.- Metalúrgica y siderúrgica, abarcando la explotación de los minerales básicos, el beneficio y la fundición de los mismos, así como la obtención de hierro metálico y acero; 8.- De hidrocarburos; 9.-Petroquímica; 10.- Cementara; 11.- Calera; 12.- Automotriz, incluyendo autopartes mecánicas o eléctricas; 13.- Química, incluyendo la química farmacéutica y medicamentos; 14.- De celulosa y papel; 15- De aceites y grasas vegetales; 16.- Productora de alimentos, abarcando exclusivamente la fabricación de los que sean empacados, enlatados o envasados o que se destinen a ello; 17.- Elaboradora de bebidas que sean envasadas o enlatadas o que se destinen a ello; 18.- Ferrocarrilera; 19.- Madera básica, que comprende la producción de aserradero y la fabricación de triplay o aglutinados de madera; 20.- Vidriera, exclusivamente por lo que toca a la fabricación de vidrio plano, liso o labrado, o de envases de vidrio; y 21.- Tabacalera, que comprende el beneficio o fabricación de productos de tabaco; b) Empresas: 1.- Aquellas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el gobierno federal; 2.- Aquellas que actúen en virtud de un contrato o concesión federal y las industrias que les sean conexas; y 3.- Aquellas que ejecuten trabajos en zonas federales o que se encuentren bajo jurisdicción federal, en las aguas territoriales o en las comprendidas en la zona económica exclusiva de la nación.</p> |

| | | | |
|----|-------------------------|---|--|
| | | | También será competencia exclusiva de las autoridades federales, la aplicación de las disposiciones de trabajo en los asuntos relativos a conflictos que afecten a dos o más entidades federativas; contratos colectivos que hayan sido declarados obligatorios en más de una entidad federativa; obligaciones patronales en materia educativa, en los términos de ley; y respecto a las obligaciones de los patrones en materia de capacitación y adiestramiento de sus trabajadores, así como de seguridad e higiene en los centros de trabajo, para lo cual, las autoridades federales contarán con el auxilio de las estatales, cuando se trate de ramas o actividades de jurisdicción local, en los términos de la ley reglamentaria correspondiente. |
| 15 | 19 de diciembre de 1978 | Adiciona un párrafo inicial al artículo 123 | Para reconocer el derecho de toda persona al trabajo digno y socialmente útil. Al efecto se promoverá la creación de empleos y organización social para el trabajo conforme a la ley. |
| 16 | 17 de noviembre de 1982 | Se adiciona una fracción al apartado B del artículo 28 párrafo 5° | Con motivo de la expropiación de la Banca a instituciones a que se refiere para incorporar a los trabajadores. |
| 17 | 23 de diciembre de 1986 | VI del apartado A. | La reforma a la fracción dispone que los salarios generales rijan en áreas geográficas especificadas y que los salarios mínimos profesionales sean aplicados en ramas determinadas de la actividad económica o en profesiones, oficios o trabajos especiales. Se ordena la integración de una Comisión Nacional para la fijación de los salarios mínimos. |

| | | | |
|----|-------------------------|---|---|
| 18 | 27 de junio de 1990 | iSe reforma el inciso a) de la fracción XXXI | De nuevo se reforma para incorporar a los trabajadores de las entidades de la administración pública federal que formen parte del sistema bancario mexicano al apartado A del mismo artículo 123 de competencia federal. |
| 19 | 20 de agosto de 1993 | XIII bis para determinar la aplicación del apartado B | Se reforma la fracción en las relaciones de trabajo entre las entidades de la administración pública federal y los trabajadores del Banco Central como los que formen parte del sistema bancario mexicano. |
| 20 | 31 de diciembre de 1994 | 2º párrafo de la fracción XII del apartado B | Con la reforma se determina que los conflictos entre el Poder Judicial y sus servidores serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal y los que se susciten entre la Suprema Corte de Justicia y sus trabajadores se resolverán por ésta. |

Con fecha 9 de diciembre de 1997, el titular del Poder Ejecutivo envió a la H. Cámara de Senadores la iniciativa para reformar la fracción XIII del apartado B del artículo 123.

Los datos de los cuadros presentados muestran la variedad en la normatividad regional. Mientras algunos estados expidieron un código o una ley de trabajo, incluso modificándolos en cortos períodos de vigencia, otros sólo reglamentaron las indemnizaciones por los accidentes de trabajo, los descansos semanales o la duración de la jornada. En relación con las autoridades contenciosas, se advierte una cierta uniformidad, pero no indica una tendencia general. Por otra parte, mientras algunos gobiernos se interesaron en reglamentar los derechos

sociales, otros, como el veracruzano, sólo transcribieron las disposiciones del Artículo 123 Constitucional; en otros pasaron inadvertidos, incluso en el Distrito Federal, en donde era de esperarse la vanguardia legislativa, transcurrieron varios años para ello.

Remolina Roqueñí, en la explicación y presentación de la evolución de las instituciones de trabajo, señala cómo desde la promulgación de la Constitución de la República se advertía la necesidad de federalizar la legislación laboral; de otra manera se estarían provocando competencias entre las propias entidades, limitando el progreso industrial del país, y para tener unidad de aplicación general de la legislación laboral esta debería emanar del Congreso de la Unión y, en consecuencia, tener carácter federal.⁹²

La federalización se propuso en 1921 y en 1922, sin resultado alguno. Se impulsó por el general Plutarco Elías Calles como secretario de Industria, Comercio y Trabajo, pero no ocurrió hasta 1929 con la propuesta del Presidente Emilio Portes Gil para reformar la fracción X del artículo 73 y el preámbulo y fracción XXIX del artículo 123 de la Constitución, aprobada por la Cámara de Diputados y publicada en el *Diario Oficial* el 6 de septiembre de 1929. Sin embargo, no fue hasta 1931 cuando las Cámaras de Diputados y de Senadores aprobaron el proyecto de la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo.

En 1931 se promulgó la primera Ley Federal del Trabajo. En 1960 se reformó el artículo 123 constitucional, con la adición de un apartado ("B")

⁹² Remolina Roqueñí, Felipe, *Evolución de las instituciones y del derecho del trabajo en México*, México, Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, 1976, pp. 62 y ss.

referente a los trabajadores al servicio de la Federación (territorios y Distrito Federal), por lo cual se promulgó la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. En 1970 una segunda Ley Federal del Trabajo abrogó la de 1931.

Capítulo III

FLEXIBILIDAD

[...] Vivimos en un tiempo que se siente fabulosamente capaz para realizar, pero no sabe qué realizar. Domina todas las cosas pero no es dueño de sí mismo. Se siente perdido en su propia abundancia [...] De aquí esa extraña dualidad de prepotencia e inseguridad que anida en el alma contemporánea [...] Hoy, de puro parecemos todo posible, presentimos que es posible también lo peor; el retroceso, la barbarie, la decadencia [...] Ortega y Gasset.¹

1. Introducción 2. Flexibilidad en lo general. 2.1 En lo jurídico. 2.2 Estrategias 3. Antecedentes 3.1 Las crisis de los años setenta 4. La crisis 5. Las crisis en México 5.1 ¿Solución jurídica? 5.2 Crisis por etapas 5.3 Análisis de la crisis 6. Trabajo, producto humano 6.1 Trabajo controvertido 6.2 Flexibilidad por naturaleza 6.3 Cambios del derecho del trabajo 6.4 Atributos del derecho del trabajo 7. Realidad laboral en México 7.1 Mercado laboral 7.2 Eficacia del derecho laboral mexicano 7.3 Trabajo y economía 7.4 Trabajo y colectividad 7.5 Trabajadores más débiles 8. Flexibilidad en México 8.1 Flexibilidad externa 8.2. La flexibilidad voluntaria 8.3 Rigidez de la ley vigente 9. La flexibilidad y los principios del derecho 9.1 El entorno 9.2 Formas de operar 9.3 Los modos flexibles 9.4 Expansión de la flexibilidad 10. Los principios generales del derecho del trabajo. 10.1 Concepto 10.2 Los principios generales en derecho positivo 10.3 Principios jurídicos y políticos 10.4 *Viejos* principios 10.5 Principios y fines 10.6 *Nuevos* principios 11. Clasificación de modos flexibles 11.1 Presupuestos para la clasificación 11.2. La práctica nacional 11.3 La práctica en derecho comparado 12. Flexibilidad numérica 13. Flexibilidad en el tiempo 14. Flexibilidad funcional 15. Flexibilidad salarial 16. Aplicabilidad de ajustes 16.1 Fijación unilateral, bilateral o tripartita. 17. Intención de la flexibilidad 18. Futuro del derecho del trabajo en México. 19. Recomendaciones acerca de la flexibilidad.

¹ *La rebelión de las masas* (1926).

1. Introducción

El derecho del trabajo ha tenido durante su gestación y sistematización, etapas de lucha, por consistencia nacional e internacional, y la actual, que tiende a modificar los presupuestos mínimos necesarios para garantizar al hombre que trabaja un nivel de vida digno y decoroso, acorde con su naturaleza, entendida ésta en los términos que enseña De la Cueva, sin desprenderse de su fuente "[...] que es la vida y las necesidades sociales y humanas".² Un sistema jurídico para defenderse de los derechos de los trabajadores frente a las fuerzas económicas.

El tiempo ha dado la razón a quienes así consideraron al incipiente derecho del trabajo, a los estudiosos de la materia. De la Cueva, entre los más destacados de la época, afirma en su tratado de derecho del trabajo que la ley sólo es una manifestación de contenido mínimo, pero que los contenidos crecerán continuamente y en la proporción que determinen "[...] los cambios sociales económicos, las necesidades de los trabajadores y las posibilidades de las empresas".³ Estas circunstancias armonizan las realidades del juego económicosocial; expresan el reconocimiento a los derechos tanto de los trabajadores como de los empleadores, incluso interpretado como posibilidad para flexibilizar el derecho positivo, pero siempre defendiendo los derechos mínimos.

Los variaciones en el derecho del trabajo constituyen

² Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1960, 1, pp. 208-209.

³ *Idem.* p. 249.

adaptaciones, ajustes del derecho positivo con la vida real. Pueden ser ligeros o profundos, versión esta última por la cual debe tenerse más cuidado por continuar la protección de los derechos humanos, los derechos de los trabajadores como individuos y los derechos sociales como parte de grupos sociales.⁴

Las adaptaciones giran principalmente en torno a los cambios de modelos económicos y al progreso tecnológico --que desde luego influye en los primeros--. Modificaciones vinculadas determinantemente con la aparición de fenómenos mundiales, llámense regionalización, globalización, fundación de instituciones crediticias, ordenadoras de mercados internacionales o fuerzas políticas distribuidas entre las potencias mundiales.⁵

El problema principal no estriba en los cambios, simple y llanamente, sino en el giro de estos para impedir el trastoque de la naturaleza del derecho del trabajo o la vulneración de su carácter humanitario y protector. Esto obliga a tener presente, de manera constante e invariable, los principios que aseguren la justicia social, regla básica para cualquier reforma normativa.⁶

El derecho del trabajo, en lo particular, se enfrenta al reto

⁴ Cfr. García Ramírez, Sergio, "Cuidado con la legislación laboral (trabajadores y sindicatos se juegan su destino)", *Excelsior*, México, 15 de junio 1995.

⁵ Precisamente correspondió a De la Cueva encabezar la comisión que estudió y redactó el anteproyecto de la segunda LFT que en 1970 sustituyó a la de 1931 recogiendo sus principios generales y las corrientes dominantes de la jurisprudencia aún en etapa de desarrollo, y cuando se encontraba en el mundo entero la expansión de los derechos sociales y de la seguridad social y del Estado del bienestar, como lo publica De Buen, Néstor, en "Reforma sí, reforma no", *La Jornada Laboral*, México, 29 de diciembre de 1994, pp. 1-2.

⁶ *Infra* núms. 11.3, 11.4 y 11.5

impuesto por los asuntos económicos y políticos, que ahora, por su trascendencia universal y globalizadora, hacen mucho más compleja la realidad. De ahí la pregunta formulada por Néstor de Buen: ¿Crisis o decadencia del derecho del trabajo?⁷

La tendencia flexibilizadora pretende modificar las condiciones en las relaciones laborales como un remedio a la complicación. Se reconoce como tal en la década de los años setenta, por razones ligadas a crisis económicas.⁸ Su aparición, como otros muchos fenómenos sociales que repercuten en la comunidad universal, tiene su origen en países como Francia, Inglaterra, Alemania, Holanda, Italia y España, entre otros.⁹

Además, hay acontecimientos a nivel internacional y universal que interfieren e influyen en el campo laboral; circunstancias, tal vez imprevisibles o sorpresivas, como la desintegración de la URSS y la unificación de las Alemanias, con la consecuente incorporación de los países del bloque socialista al régimen capitalista; la explosión demográfica, el envejecimiento de la población. Igualmente, otras tantas razones generan cambios de modelos económicos hacia nuevas estimaciones sobre el mercado de trabajo, --con todo lo

⁷ *Razón de Estado...*, cit., pp. 148-152.

⁸ *Infra* núm. 4, Antecedentes.

⁹ La Revolución francesa, la Revolución Industrial, los movimientos socialistas en todas sus vertientes: socialismo, comunismo, totalitarismo, nacional-socialismo, y, más actualmente, los procesos de internacionalización con la fundación de organismos internacionales promovidos principalmente por países de Europa central, y como ejemplo se cita a la OIT y sus conferencias, reuniones y asociaciones que proyectan un futuro universalista de justicia social para la defensa de los derechos de los trabajadores; con los procesos de integración, como los regionales, que crean la Comunidad Económica Europea hoy, la Unión Europea y sus consecuencias de orden jurídico, como son la Carta Social Europea y el Código Social. A partir de los años setenta aparece otro fenómeno en el área laboral con motivos de orden económico, más los políticos que todo ello encierra, y surge la llamada *flexibilización*.

que ello significa-- y, en consecuencia, conducen a la reconsideración y/o relaboración de condiciones generales de trabajo.¹⁰

Una de las conclusiones importantes y, desde luego a la vista, es sobre el punto vulnerable de la economía laboral y su incidencia en la inestabilidad en el empleo, que afecta, en esencia, el ingreso para el sustento del ser humano. La vulnerabilidad económica, social y política se refleja en el comportamiento laboral; cuando son desfavorables se produce desempleo, subempleo, empleo informal y clandestino, causantes de las llamadas relaciones laborales atípicas o periféricas, precarias la mayor parte de las veces.

Estas causas, tienden a inclinar la reglamentación laboral flexibilizando el mercado de trabajo no sólo en cuanto a la oferta y demanda del trabajo, sino también en cuanto a los modelos de contratación individual y colectiva, con el riesgo de desestabilizar la permanencia o continuidad en el empleo.

La discriminación en las percepciones reales perjudica a los trabajadores, e igual se afectan sus intereses individuales y los colectivos, por otras disminuciones o alteraciones tanto sociales como políticas debido a su trascendencia en la composición, acción y fortaleza sindicales y en los intereses sociales considerados desde su núcleo central que es la familia.

2. Flexibilidad en lo general

¹⁰ *Infra* núm. 13, *Futuro del derecho mexicano del trabajo*.

La flexibilidad no es término exclusivo de la ciencia jurídica; en derecho se aplica en distintas ramas. Esta innovación en la práctica, requiere del complemento de la flexibilidad legislativa .

2.1. En lo jurídico. La flexibilidad en el ámbito jurídico-laboral, más que un término, constituye una tendencia, introducida por circunstancias de carácter económico y como producto de combinaciones económicosociales, con independencia de su justificación social.

Es necesario valorar la conveniencia de su reglamentación en virtud de que “[...] el costo de una flexibilidad en gran parte no reglamentada se plasma también en una mayor desigualdad, una pobreza creciente y un subempleo y desempleo persistentes”;¹¹ para evitar o controlar estas consecuencias, conviene impedir que la innovación se desarrolle a la deriva y conducirla positivamente con el complemento de la flexibilidad legislativa y judicial.

La flexibilidad laboral, en sus diversas modalidades, debe utilizarse para abrir espacios en la modificación y sustitución de normas --no derechos mínimos--; adaptarse a la realidad con estructuras políticas laborales en cuyo fundamento se conserve el sentido humanista que inevitablemente contienen dichas normas.

¹¹ *El empleo en el mundo*, Ginebra, OIT, 1995, p. 96.

El punto de partida para flexibilizar sin perjuicio las reglas jurídicas del trabajo, es un sólido sistema social cuya finalidad, invariable e inmutable, sea la justicia social. Se trata, en principio, de rigidez jurídica sustentada sociológica, económica y filosóficamente, frente a la cual, la necesidad del cambio económico y organizacional se justifique plenamente antes de modificar la ley sustantiva y los procedimientos para su aplicación y efectividad.

2.2. Estrategias. La flexibilidad debe entenderse y acogerse como estrategia de apertura a cambios, cualesquiera que estos sean y aceptarse cuando los resultados sean convenientes para la colectividad.¹² Lo complejo es, y será, diagnosticar la realidad para formular las hipótesis jurídico sociales, las cuales juegan un papel preponderante en la propuesta a soluciones viables y eficaces, tendientes a hacer adaptaciones sin alterar principios y normas mínimas. Estas adaptaciones se dificultan en momentos críticos como los actuales, porque tanto deben protegerse los derechos mínimos de los trabajadores como deben defenderse, sostenerse y aumentar las fuentes de trabajo,¹³ es decir, cuidar los derechos de los inversionistas. Se plantea una dualidad o dualismo y un pluralismo, que en términos más o menos similares, es aceptada por los

¹² Néstor de Buen admite el beneficio de algunas fórmulas de flexibilidad con relativa eficacia en Francia y luego en España, como son los contratos de formación, en prácticas, de minusválidos, de tiempo parcial, de relevo. *Razón de Estado...*, cit. p. 18.

¹³ El secretario del Trabajo, Lic. Javier Bonilla, declaró que el sector formal no pudo generar el millón de empleos requeridos, y por lo tanto, el sector informal absorbió, durante el año pasado, 330 mil empleos (*El Financiero*, 16/04/98. Cfr. Boltvinik, Julio, "Las máscaras del desempleo", *La Jornada*, 17 de abril de 1998, pp. 1 y 23.

laboralistas.¹⁴ Entre ellos, el maestro quebequense Pierre Verge admite una ambivalencia en las funciones del derecho del trabajo con motivo de la coexistencia de los factores social y económico. El primero, con una función social clásica, ligada con la protección del salario y, el segundo, con el funcionamiento de la economía, en virtud de la influencia que pueden ejercer los asalariados en la marcha de las unidades económicas, si no es que en la economía completa.¹⁵ El derecho del trabajo, por lo tanto, tiene la función de estructurar el medio laboral. Por otra parte, resulta fácil constatar, dice, que el derecho del trabajo contemporáneo cada vez se preocupe más por el desarrollo del empleo y del acceso al trabajo.¹⁶

Es de gran acierto la conclusión de Lyon-Caen cuando afirma que un parámetro del derecho del trabajo es la protección de los asalariados, pero el otro parámetro es la exigencia del empleo;¹⁷ la disyuntiva será ponderar si se quieren muchos puestos de trabajo precario o muchos desocupados, cuestión que seguramente es preocupación central de los gobiernos y de la sociedad misma.

El punto que remarca la incongruencia de intereses entre los trabajadores y los empleadores reside en los excesivos intereses del sector capitalista y su negativa a ceder a una mejor distribución de las utilidades; oposición a una justa distribución de la riqueza generada

¹⁴ Cfr. Javillier, Jean-Claude, *Manuel de droit du travail*, 5a. éd., Paris, L.G.D.J., 1995, pp. 40-54. Verge, Pierre, *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail*, Canada, Les Éditions Yvon Blasi Inc./ Le droit aussi, 1997, p. 31.

¹⁵ Supiot, A., *Pourquoi un droit du travail? (1990) Droit Social*, pp. 485, 486, cit. por Verge, p. 31.

¹⁶ Verge, *op. cit.*, pp. 31 y 40-45.

¹⁷ Cit. por Coutourier, Gérard, *Les relations individuelles de travail*, Paris, Presses Universitaires de France, 1994, p.40.

con sus trabajadores. La flexibilidad en el derecho del trabajo es una oportunidad para adaptar las condiciones de trabajo a la modernidad y comprender la necesaria solidaridad horizontal en las sociedades. Desde este punto de vista no puede cuestionarse su validez y funcionalidad. Ahora bien, conviene distinguir entre la flexibilidad del derecho del trabajo, dinámico y expansivo, y la flexibilidad cuando se refiere a las condiciones en la práctica laboral, como modalidades de las propias normas o derecho positivo.

3. Antecedentes

Las crisis tienen un doble valor. Por una parte, revelan el conflicto, se da a conocer, como el momento de la "verdad", en tanto que por la otra parte hay desorden, antagonismo, contradicción, por lo cual puede haber un proceso evolutivo para crear la capacidad de "reorganización" o de "desorganización". La *krisis*, cuya etimología significa "decisión", hoy es concepto cuyos componentes (las perturbaciones) se extienden en un ámbito de influencia tan amplio como la incertidumbre que representa. Ocurren por accidentes o actos externos y producen incertidumbre por entrar en acción exigencias contrarias; por producirse una situación conflictiva que al no resolverse por las vías normales, induce a la desorganización o a la desregulación. Las crisis ocurren en cualquier ámbito de acción y en cualquier momento histórico.¹⁸

¹⁸ Morin, Edgar, *op. cit.*, Cap. II, nota 13.

3.1. La crisis de los años setenta. La tendencia "flexibilizadora" evoluciona en Europa a partir de 1973, a causa del alza en los precios del petróleo que motivan despidos colectivos, cierres de empresas y reconversiones industriales lo cual propicia el fenómeno de desempleo. Además de la inflación se presentan otros fenómenos, como el crecimiento del "sector terciario" y la tendencia a la descentralización económica; innovaciones en la sindicalización y creación de nuevas formas de equilibrio laboral, entre otros.¹⁹

En los años siguientes se considera que la rigidez laboral entorpece la competitividad e inhibe el aprovechamiento del avance tecnológico por lo que se buscan alternativas para librar tales situaciones. En la década de los años ochenta aparecen en Europa leyes que reglamentan opciones laborales flexibles.²⁰ Para las condiciones en Europa, sin duda diferentes a las de México y del continente americano en general, la flexibilidad debe funcionar como "cooperación" para mejorar la economía.

Los cambios circunstanciales acusan a la crisis de originar el desempleo, pero este puede ser un fenómeno anterior. Hay países sin crisis económicas, o con un importante potencial económico, a pesar de lo cual padecen este problema.²¹ La realidad podría demostrar que más bien se trata de problemas y modos de organización en el

¹⁹ Cfr. Lyon-Caen, Gérard y otros, *Droit du...*, cit., pp. 13-14.

²⁰ En Francia, a partir de las Leyes Auroux (1986), se dicta la ley para permitir los despidos sin autorización administrativa; se reglamentan contratos precarios y otros arreglos sobre tiempo de trabajo (1986-87). Cfr. Couturier, *op. cit.* pp. 40 y 161-189.

²¹ En Pakistán la tasa de desempleo es de 6.3 %; en Reino Unido de 9.5%; en Francia de 9.3% y en Dinamarca de 9.1%. *Controversias en torno a las estadísticas del trabajo. El Trabajo en el Mundo*, Ginebra, OIT, 1995, p. 26.

trabajo, de relaciones industriales (fordismo, taylorismo, por ejemplo),²² demográficos o tecnológicos, por sí mismos o en combinación unos con otros.

Como bien dicen algunos autores, entre ellos De Buen, en México, y Montoya Melgar, en España, hay que enfrentar la "realidad laboral", también en crisis desde hace décadas, situación no exclusiva de un país, aunque, al igual que los modelos de desarrollo, tengan características diferentes en cada uno de ellos.²³ La realidad, por lo tanto, pone en evidencia la crisis del propio derecho laboral, uno de cuyos efectos es la flexibilización en las condiciones generales de trabajo y en los modos de empleo.

4. Las crisis

Razo Delgué distingue cuatro crisis: la petrolera, la ocupacional, la monetaria y la del Estado social, las cuales permiten entender la vulnerabilidad y ciertas vicisitudes de las relaciones de trabajo. En el último apartado entra la crisis jurídica.²⁴ El derecho del trabajo, como se dice al principio del capítulo, está desafiado por la economía y la política, con el agravante del reto por mantener su autenticidad, no desviar o cancelar sus principios, respecto de los derechos mínimos de los trabajadores, individuales y colectivos, cualesquiera que sean

²² Cfr. Benedetto, Nicola, "Da Saturn a Melfi, la grande ambiguità della Qualità totale", *Diritto delle relazioni industriali*, vol. IV, núm. 2, Milano, 1994, pp. 77-98. (Referencias a la industria automotriz).

²³ Pipitone, Ugo, *La salida del atraso*, México, FCE, 1994, *passim*.

²⁴ Razo Delgué, Juan, "El nuvo sindicalismo", *Tercer Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo*, *cit.*, pp. 217-221.

sus actividades, condiciones particulares o de su país, pues de lo contrario el derecho del trabajo perdería su razón de ser.²⁵

5. Las crisis en México

En México habría que pensar en las crisis económicas de los últimos quince años con sus variables y otras desventajas, como la de orden político, revelada públicamente en enero de 1994, persistente hasta la fecha con las comunidades indígenas del sureste. Sólo entonces pueden proponerse estrategias viables, correctivas o segregatorias (estas últimas relacionadas con la privatización).²⁶

5.1. ¿Solución jurídica? El derecho del trabajo puede aportar soluciones totales, o contribuir con algunas medidas parciales para superar las distintas crisis empresariales o del empleo. Tal vez una de estas sea la "flexibilidad";²⁷ pero antes de su aplicación queda obligado el análisis de la historia nacional para localizar aquellas etapas en que puede hablarse de "crisis," independientemente de aclarar el concepto de "crisis" y los alcances de éste, pues como bien se sabe, tratado en forma general, dice todo, pero no explica nada.

5.2. Crisis por etapas. De Buen Lozano distingue tres versiones de crisis en el país; la primera durante el régimen echeverrista, la segunda con el período presidencial de López Portillo y la última, aún vigente, con los llamados Pacto de Solidaridad Económica (1987),

²⁵ *Supra* cap. I.

²⁶ Vuskovic Bravo, Pedro, *La crisis en América Latina*, México, Siglo XXI, México, 1990, pp. 70-134.

²⁷ Barajas M. de O., Santiago, "La flexibilidad en la relación de trabajo." *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXIV, núm. 70, enero-abril 1991, p. 18. Sobre la flexibilidad colectiva, *cfr.* Garza de la, *op. cit.*, *passim*.

Pacto de Estabilidad y Crecimiento Económico (1988) y el Acuerdo Nacional para la Elevación de la Productividad y de la Calidad (1992) [a los cuales hoy se añaden: el Pacto para el Bienestar, la Estabilidad y el Crecimiento (1994), el Acuerdo de Unidad para superar la Emergencia Económica (1995), el Programa de Acción para reforzar el Acuerdo de Unidad para superar la Emergencia Económica (1995), la Alianza para la Recuperación Económica (1995), la Alianza para el Crecimiento (1996) y el Acuerdo de Cooperación y Consulta de los Sectores Productivos (1998)], cuyos precios son el mismo costo social causado por la "flexibilidad" impositiva aplicada por las autoridades, aun cuando sea negociada con los sectores empresarial y sindical.²⁸

En contraste con la flexibilidad "impuesta" por medio de programas "convenidos" tripartitamente,²⁹ deben tenerse presentes los efectos de la rigidez en Chile con las "leyes" (a partir de 1970) hasta las "leyes de amarre" (1990),³⁰ y las experiencias en Asia,³¹ para

²⁸ Buen Lozano, Néstor de, "Razón de Estado y justicia social", en *Cuarto Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo* y de la Seguridad Social, Puebla, 1989, p. 363.

²⁹ Los programas bajo este sistema, cuya finalidad es atenuar la pobreza, como el de Solidaridad, contrasta con la actitud chilena iniciada en 1970 con la represión laboral y la supresión sindical, bajo una gran *rigidez laboral*, sólo que violando derechos mínimos de los trabajadores, como el de asociación profesional. El costo social fue muy alto para un gran sector de la población económicamente activa. Su resultado fue la contracción del empleo público y la supresión de empleos en empresas privadas. La reestructuración chilena sólo comenzó hasta la mitad de la década de los años ochenta, acompañada de una amplia protección en materia de trabajo. *Cfr. El empleo en el mundo*, 1995, cit. p. 96.

³⁰ *Cfr. Rürup, Luise, "La situación actual de las relaciones laborales en Chile", en Wannöfel, Manfred (coord.), Caracas, Ruptura de las relaciones laborales*, Fundación Friederich Ebert, Ed. Nueva Sociedad, 1995, pp. 69-71.

³¹ Por motivos políticos, primero, y después por razones de economía, a principios de los años setenta, se restringieron derechos laborales, como los sindicales, con diversas modalidades en cada país. En Hong-Kong, por ejemplo, no se controlaron las relaciones sindicales con la severidad que en Taiwan, Singapur y Rep. de Corea. Los dos primeros han procurado mantener el control con un partido político único y sobre un sindicato único oficial. Su participación en la fijación de los salarios es pequeña en Hong-Kong, moderada en Taiwan, y cada vez más ligera, con la intervención tripartita en Singapur, por medio del Consejo Salarial Nacional, con lo cual mantuvo el alza de los salarios reales muy por debajo del crecimiento del PIB real; "[...] a fines del decenio se intentó resolver el problema consiguiente de escasez de mano de obra con una política de corrección salarial, a la vez que se incitaba a las empresas a que adoptaran procedimientos de

comprobar que en el escenario universal, en términos de la OIT, no es recomendable la flexibilidad totalmente libre.

5.3. Análisis de la crisis. Cualquiera que ésta sea, obliga a localizar los factores internos y externos; en lo laboral, se requiere descifrar lo relativo al crecimiento poblacional, a los modelos de desarrollo, al olvido de la infraestructura agropecuaria, al aumento en la edad de la población económicamente activa, envejecimiento de la población,³² para tener una visión de conjunto que permita identificar cifras verídicas y verificables relativas al desarrollo socioeconómico, como lo hacen organismos nacionales e internacionales aun cuando no coincidan los indicadores y los resultados.³³

Si bien el crecimiento económico influye en el desarrollo de la política de empleo y en el manejo de las relaciones laborales, este no debe ser el único indicador porque podría hacer perder de vista la condición personal, individualizada, de cada uno de los integrantes de los grupos de trabajadores y con ellos, la condición de la sociedad económicamente activa en conjunto.³⁴

Debemos advertir que hay crisis de origen no económico que también alteran los esquemas de la vida social, como ocurre con el debilitamiento de los sistemas de seguridad social, con

producción de más alto coeficiente de tecnología." *El empleo en...*, cit. p. 94.

³² Véase cuadro gráfico 2.2. Pirámides de edades. "Sociedades en pleno envejecimiento y trabajadores de edad: problemas y perspectivas", en *El trabajo en el Mundo*, Ginebra, OIT, 1995, p. 42.

³³ INEGI, Banco de México, CEPAL, OIT, UNICEF.

³⁴ Véase anexo estadístico III, sobre "Evolución de la población activa y del empleo", en *El trabajo en el mundo*, 1995, cit., p. 134.

motivo de su no expansión, disminución de prestaciones o transformación, considerándolo un auxiliar fundamental durante las etapas de las crisis económicas.

La crisis de la moral tanto pública como privada afecta al desarrollo nacional; crea inseguridad y desigualdad. Como ejemplo puede tomarse el trabajo infantil, que si bien expresa condiciones adversas en lo económico también revela un conflicto social que se genera a nivel familiar y que refiere una importante pérdida de valores.

Debe ser motivo de enorme preocupación que la desigualdad social y sus efectos --incluidos los de inseguridad, ansiedad y pobreza, definitivamente incrementados de manera notable, y a la vista de todos, tanto en el Distrito Federal como en el interior del país-- sean circunstancias convertibles en argumentos empresariales para modificar la legislación laboral, pretendiendo flexibilizar las condiciones de trabajo para "crear nuevos empleos", aprovechando el interés del gobierno, de resolver el problema del desempleo, escudados además con el pretexto de enfrentar el reto de competitividad que el TLC y los mercados internacionales les imponen.

6. El trabajo, producto humano

El trabajo del hombre es un hecho social que encuentra relaciones directas e indirectas con un sinnúmero de disciplinas: jurídicas, sociológicas, psicológicas, económicas, médicas y filosóficas. Se trata, finalmente, de una producción de energía, física o mental, que

proviene del individuo con razón; innegable valor de la humanidad.

El trabajo que dignifica, el trabajo que permite al hombre subsistir, el que debe hacer al hombre más libre, queda sometido a los trastornos evolutivos en que se desarrolla la vida en general, hasta llegar a invertirse algunos conceptos y aun el propio significado del trabajo humano y reconsiderar su etimología latina (*trabs-trabis*), o la condena por el incumplimiento a los mandatos divinos, y aun la condición del hombre expresada por Hobbes, ya tantas veces estudiada en el curso de los casi trescientos cincuenta años de la aparición del *Leviathan*,³⁵ el cual hoy parece situarnos en una realidad que confunde y hace recordar las palabras de Ortega y Gasset citadas en el epígrafe de este capítulo.

Es imprescindible situar la realidad, plantearla en los términos verídicos, que, voluntaria o involuntariamente, influyen en la vida de todos y cada uno de los seres humanos del planeta y tomar conciencia de que no obstante los enormes esfuerzos intelectuales y prácticos, de hombres y de naciones, no se ha encontrado o inventado la fórmula de la justicia social, aparentemente cada vez más vinculada con la utopía.

6.1. El trabajo controvertido. El trabajo, como se expresa en capítulos anteriores, en cuanto dejó de constituir actividad exclusiva para subsistir, en cuanto giró hacia el enfoque de

³⁵ Para Hobbes, la base de la felicidad del hombre son el orgullo, la ambición y la vanidad, como fuerzas motrices que lo llevan a usar primero su imaginación y luego su fuerza para hacerse estimar o temer. *El Leviathan*, cit. cap. 1, núm. 7.

enriquecimiento, de productividad, cambió su sentido, y con ello sus perspectivas. El hecho social del trabajo humano se volvió controvertido con la subordinación.

6.2. Flexibilidad por naturaleza. La reglamentación del trabajo como exigencia sometida a diversas disciplinas lo hace flexible por naturaleza. El ejercicio liberal, el subordinado, el realizado por cuenta propia, el productivo y el no productivo, son, en cada caso, objeto de distintas disciplinas jurídicas. El que se realiza "para otros", para lo "ajeno," el que primero se desarrolla bajo "dirección y dependencia", y después como "subordinado", es la razón del sistema tutelar.

6.3. Cambios en el derecho del trabajo. Para evitar que el derecho del trabajo se convierta en sólo una legislación industrial,³⁶ o en el derecho de los que no tienen trabajo y no se crea en "la quiebra del derecho del trabajo clásico", como señala Montoya Melgar, debe resaltarse la permanente función de las instituciones jurídico laborales respecto de los problemas del empleo.³⁷

Aceptar la flexibilidad como un imperativo arriesga, desde luego, los principios del derecho laboral.³⁸ Puede ser un mecanismo de desprotección de los trabajadores limitante o

³⁶ Buen Lozano, Néstor de, *La razón de...*, cit., p. 18.

³⁷ Montoya Melgar, Alfredo, *Derecho del trabajo y crisis económica*, cit. p 5.

³⁸ Lyon-Caen, Gérard; Pélissier, Jean, Supiot, Alain; *Droit du travail*, 17^e. éd., Paris, Dalloz, 1994, p. 94.

excluyente de derechos laborales sustituidos por principios generales del derecho civil, perspectiva del renacimiento de éste en el ámbito laboral.³⁹

Desde una perspectiva civilista, estos fenómenos no son más que esbozos de un surgimiento de ideas, principios y técnicas que le son propios. Para el derecho civil se trataría de espacios que le habrían sido usurpados y desplazados por el derecho del trabajo.⁴⁰

En realidad, parece exagerado considerar al derecho, en su expresión normativa, como "usurpador", pero tal vez sí existe una invasión de áreas, pero en el mejor de los casos puede admitirse como la "recepción" de instituciones adaptadas después a su medio. Un contrato civil no es un contrato de trabajo y viceversa. La terminología no es la conceptualización jurídica; se trata de un lenguaje jurídico universalizado por lo cual un "nombre" o denominación puede pasar a otra área con otros elementos, requisitos, fines, etcétera.

Puede considerarse que las relaciones e instituciones se regulan por otras ramas de derecho por la necesidad de delimitar su naturaleza jurídica; en el caso del derecho del trabajo se presenta ese desplazamiento porque las normas civilistas dejan de ser apropiadas y no satisfacen las exigencias de justicia que la

³⁹ Dupeyroux, Jean Jacques, "Droit civil et droit du travail: l'impasse", *Droit Social*, Paris, núm. especial núm. 5, mayo, 1988, p. 371, y Lyon-Caen, "Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail", *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, LXXII, enero-marzo, 1974, p. 231. Citados por Reynoso, en "Contratación precaria", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXIII, núm. 68, mayo-agosto, 1990, México, p. 538.

⁴⁰ Reynoso, *op. cit.* p. 541.

sociedad demanda por tener derecho a ello, circunstancias que reflejan la evolución misma que se analiza al principio de esta investigación. No cabe duda, como lo destaca De Buen:

[...] que las nuevas reglas de flexibilidad y la tendencia a la desregulación no son otra cosa que flechas que apuntan hacia el estado perfecto, desde el punto de vista neoliberal, de la economía libre de todo control, sujeta solamente a las reglas de la oferta y de la demanda.⁴¹

Sin embargo, la desregulación (como supresión o suspensión de reglamentación), no siempre es inconveniente; la desregulación del trabajo de mujeres en el derecho positivo mexicano, por ejemplo, denota una nivelación igualitaria de derechos en el trabajo.

6.4. Atributos del derecho del trabajo. Dos de los atributos del derecho social son el dinamismo y la expansión, mismos que contiene el derecho del trabajo, éste expresión fundamental y primera del derecho social. Principios con los cuales (medios) y en defensa de la libertad y la justicia (fines), se pretende equilibrar la desigualdad consustancial con la naturaleza humana y el contexto de las relaciones sociales.

El derecho social, que sin duda tiene ya influencia poderosa en las normas de derecho positivo en general, toma su papel inicial

⁴¹ Buen Lozano, Néstor de, *Trabajo formal...*, cit., p. 418.

en las causas agrarias y laborales. En el derecho al trabajo, como libertad, como derecho y como deber sociales, deben operar ajustes justificables con la realidad.

7. Realidad laboral en México

La realidad laboral mexicana forma parte del contexto universal; por lo mismo, es imposible y contraproducente sustraerla de las corrientes universales o globalizadoras hoy en boga. La comunicación humana, con las innovaciones tecnológicas, ha estrechado al mundo. Las relaciones humanas, como quiera que se efectúen, borran barreras y fronteras.

7.1. Mercado laboral. Los trueques o cambios personales han cedido importancia al intercambio colectivo que establecen sociedades entre sí, lejanas o cercanas. Este intercambio que en esencia es comercio, incluye al trabajo y no obstante "no ser artículo de comercio", entra en el juego de la oferta y de la demanda. El comportamiento del mercado laboral se correlaciona con los mercados mercantiles, financieros, bursátiles, productivos, etcétera, todos ellos refractarios a las economías rígidas y en consecuencia con inevitable tendencia a la elasticidad.

México, merced al TLCAN, forma parte de una acción regional con el norte del continente y pretende extender acciones semejantes con otros países latinoamericanos y europeos, actitud legítima y deseable para abrir horizontes de beneficio y bienestar

para los mexicanos, hoy en riesgo por muchas razones de orden interno y externo.

7.2. Eficacia del derecho del trabajo. Nuestro derecho laboral tiene un merecido prestigio marcado por sus principios sustentantes. Su efectividad es cuestionable por razones de ejercicio o aplicación, mas no por razones legales. Las cuestiones prácticas también se afectan por la flexibilidad del orden económico; por ello se estima necesario y se insiste en el análisis doctrinal y legislativo, con la convicción de que una norma no adaptada a la realidad, por buena que parezca, no lo es. Una ley, por perfecta que sea, es ineficaz cuando no es viable su aplicación.

¿Para qué determinar excelentes prestaciones económicas si quedarán en un código como letra muerta y darán lugar a múltiples acciones procesales por su incumplimiento? ¿Para qué dictar laudos y celebrar convenios que no se podrán cumplir? La inviabilidad de la ley es el impedimento principal para la realización de la justicia.

En la eficacia legal deben combinarse tiempos, espacios y movimientos. En el campo laboral esos espacios tanto son los geográficos, como los económicos, los sociales y los políticos.

7.3. Trabajo y economía. Por otra parte, el derecho del trabajo, innegablemente ligado a la economía, requiere organizarse con el mundo de la administración empresarial y de las relaciones industriales, reconocer fenómenos como las depresiones económicas

y las fluctuaciones, inversiones extranjeras, coordinarse con la productividad, con el mercado nacional e internacional, y vincularse con otros tantos elementos que juegan en el contexto productivo, ese complejo que afecta a los individuos del mundo entero: trabajadores y sus familias.

7.4. Trabajo y colectividad. Los derechos sociales históricamente fueron primero derechos individuales; como derechos humanos, no solo como suma de los individuales, sino conformando escenarios en donde participan grupos identificados entre sí por su condición. Los trabajadores como grupos, se identifican y al mismo tiempo se diversifican con motivo de la división del trabajo; división social y división técnica. Se distinguen también por la división internacional del trabajo.

Existen grupos que adquieren mayor fuerza por asociarse en la defensa de sus intereses o por la política laboral que instrumentan. Su fuerza también puede depender de su número, de la importancia económica de sus actividades o por la importancia de su fuente de trabajo, aun por la que les reconozcan sus gobiernos. No depende, sin embargo, de la potencialidad económica del empleador ni de la forma de gobierno, pero la influencia de aquél en la economía nacional sí representa un contrapeso.

7.5. Trabajadores más débiles. Frente a los grupos de trabajadores que asumen niveles de mayor importancia, incluso con

derecho a participar en la gestión empresarial, existen otros a quienes se concede menos importancia económica, con más vulnerabilidad; son los más débiles del grupo; la mayoría se dedican a actividades en el sector informal, son subempleados o trabajan "por su cuenta", de manera individual, sin respaldo sindical, sin capacitación y sin reconocimiento a su especialización, en caso de tenerla. Es evidente, por lo tanto, que los riesgos de la flexibilidad son mayores para los trabajadores no sindicalizados, como la mayoría de los trabajadores mexicanos, razón preponderante para medir la dimensión de los cambios que pretende legalizar la iniciativa privada.⁴²

El sector de "trabajadores atípicos" se engloba en una categoría distinta a la de los llamados "trabajadores típicos", sujetos de una relación laboral clásica o tradicional. El término que lo identifica es inapropiado, primero porque en las relaciones laborales modernas puede resultar complicado determinar los elementos de una relación de trabajo "típica"; además, el término suele identificarse con la "tipicidad", elemento común en el delito. Sin embargo, la legislación y la doctrina internacionales han adoptado semejante terminología, ya utilizada domésticamente.⁴³

El uso de este término resulta incómodo, sin convicción, e igual ocurre con el término "patrón", palabra relacionada con los viejos

⁴² Una tercera parte de la población económicamente activa está afiliada a distintos sindicatos. El sindicalismo mexicano padece una de las más graves crisis con tendencia a desencadenar una lucha intersindical por el liderazgo de las confederaciones, tanto en el interior de las federaciones afiliadas a la CTM como en otras centrales, y entre éstas y los llamados *sindicatos independientes*.

⁴³ Hernández Álvarez, Óscar, "Influencia de la crisis en el derecho individual del trabajo", *Cuarto Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo*, cit., pp. 99-100. *Infra* cap. IV, núm. 3.2.1.

resabios del feudalismo laboral o, más exactamente, con los resabios prerrevolucionarios mexicanos, en que sólo había "amos y patrones," status de los pudientes sociales, políticos o económicos frente a los "sirvientes".

No hay duda de que al considerar los fenómenos económicos y de mercado, en los ámbitos nacional e internacional, es oportuno revisar la ley laboral, que después de veinticinco años de vigencia sólo tiene la opción de adaptarse a los cambios sociales, políticos y económicos para mantener su eficacia.

También se requiere reflexionar acerca del entorno histórico en la fecha de la promulgación de la segunda Ley Federal del Trabajo, en 1970, cuando aparecen las crisis mundiales a causa del petróleo. En el escenario nacional, el texto legal, como anteproyecto, surge en los amargos años de 1968, pasando al siguiente año a discusión en las Cámaras como iniciativa del Poder Ejecutivo. Se trata de un producto excelente en contenido tanto humanitario como jurídico, con avance conceptual, con pleno respeto a los principios emanados del artículo 123 constitucional, pero tal vez sin la visión de los problemas que empezaban a experimentar los países europeos.

8. Flexibilidad en México

El debate actual versa en la conveniencia de admitir la flexibilidad legal, cuando ésta ya funciona de múltiples maneras. Las empresas de servicios, entre otros ejemplos, demuestran cómo se han impuesto las condiciones empresariales en la práctica del empleo. La necesidad

del servicio, como se indica a menudo, ha logrado establecer sus reglas. Ante la alta tasa de desempleo, principalmente de pleno desempleo, junto con otras incertidumbres, incluida la jurídica, obliga a quienes buscan trabajo a aceptar las reglas: trabajo temporal y trabajo parcial, entre éstas, respecto de relaciones individuales. Los contratos individuales se pueden catalogar ahora como contratos de adhesión: los toman o los dejan. La flexibilidad en las relaciones colectivas, a diferencia de las individuales, se acuerda entre las partes, y son otras las circunstancias de presión.

8.1. Flexibilidad externa. Se conoce como la modalidad que en realidad funciona en México desde hace un poco más de quince años, mediante la injerencia del Estado en la política económico laboral y los "topes" marcados para los aumentos salariales convenidos por las empresas cuyas relaciones colectivas de trabajo se rigen por contratos colectivos o contratos-ley; a pesar de que tanto empleadores como trabajadores busquen desde hace tiempo la liberalización en las negociaciones respectivas.

8.2. Flexibilidad voluntaria. De hecho, sus normas constantemente se acondicionan y adaptan con instrumentos como los contratos colectivos, las negociaciones y los pactos nacionales sociales y económicos ya mencionados. De tal manera, la flexibilidad laboral en México, no es una novedad.

La posibilidad de que sean las partes quienes por medio de los

instrumentos legales establezcan normas de trabajo (carácter que le imprime el sello "sui géneris"), indica que proponer reformas legales no debe ser causa de sorpresa, sino de precaución, ponderando tres datos del cambio, como dice García Ramírez: necesidad, oportunidad y congruencia, con la reflexión sobre la sugerencia, --advierte-- de la transformación del derecho del trabajo acerca de la modificación del sistema social y político. Afirma con razón: "Quien toca el derecho del trabajo, toca la columna vertebral de la nación".⁴⁴

8.3. Rigidez de la ley vigente. La legislación laboral mexicana se ha mantenido rígida en sus principios y ha cedido a la flexibilidad en la versión de adaptación, a través de la negociación colectiva. Es sabido que las disposiciones rígidas son aplicables a un sector mayoritario de la población trabajadora; así como las condiciones se mejoran notablemente por los contratos colectivos de trabajo. Frente a esta realidad está la del sector, cada vez más numeroso, de trabajadores subempleados, participantes en la economía subterránea, o desempleados (quienes no dejan de ser trabajadores) desprotegidos totalmente, sin gozar de los derechos mínimos de trabajo y de seguridad social, individuos para quienes las garantías sociales no existen.⁴⁵

La clandestinidad del trabajo, responsabilidad principal de algunos empleadores, a la vez provoca conflictos de competencia

⁴⁴ García Ramírez, Sergio, *Cuidado con la legislación...*, cit.

⁴⁵ *Infra*, cap. VI, núms. 8 y 9.

desleal al dejar de cumplir con los tributos fiscales y con las cuotas de seguridad social, al pagar salarios inferiores al mínimo, sin respetar jornadas, capacitación, y violar, en términos generales, las normas de trabajo. Estos aspectos obligan a la reflexión sobre la conveniencia de reglamentar la flexibilidad como estrategia de adaptación y eliminación de pretextos.

Corresponde a los iuslaboralistas analizar el curso y los efectos de las continuas crisis y analizar si éstas tienen posibilidad de resolverse modificando instituciones laborales y de seguridad social vigentes, en la mayoría de los casos, desde 1917, fundamento de un sistema de protección que hoy empieza a tambalearse.

9. La flexibilidad y los principios del derecho del trabajo

En lo general son distintas las consideraciones de elasticidad, ajuste y flexibilidad en el derecho, en sus principios y en las normas positivas. Rigidez y flexibilidad tienen distintos ambientes en cada uno de estos conceptos, y distintos son, por lo tanto, sus efectos.

9.1. El entorno. Antes se establecieron los elementos para definir "flexibilidad", pero su conceptualización en el ámbito del derecho del trabajo requiere aún la señalización de otros elementos: el por qué y el cómo opera, a qué se aplica, cuál es su duración y cuáles sus efectos.

9.2. Formas de operar. Ocurre en virtud de cambios generales o específicos en otras áreas ajenas a la jurídica; en la económica y la

social, y dentro de éstas, surge por transformaciones en sectores como son el financiero, la administración de recursos materiales o de las relaciones industriales, por aplicación de nueva tecnología, por reactualización de sistemas de competitividad u otras múltiples circunstancias que requieren regulación apropiada. La operación se manifiesta de distintas maneras: a) puede aparecer de hecho o surgir por nuevas regulaciones; b) por la adaptación a las necesidades nacientes de conductas, modos o tendencias sin tropiezo alguno, deslizadas simplemente hasta convertirse en prácticas regulares (más fácil de ocurrir cuando no hay reglamentación específica), o bien, c) se aplican con motivo de cambios estructurales predeterminados, concebidos o inventados, los cuales se acompañan de reglamentos o leyes *ad hoc* ("flexibilidad impuesta").

9.3. Los modos flexibles La práctica de la flexibilidad puede referirse a distintos campos en el medio laboral. Los acomodos pueden ocurrir entre los sujetos, en las condiciones generales del trabajo; pueden tener efectos legales, parciales o totales, temporales o permanentes; ser principales o secundarios, tocar elementos esenciales o accesorios, afectar el orden individual o el colectivo. En el campo jurídico-laboral, específicamente, existen otras variaciones conforme se aprecia más adelante.

La flexibilización total, principal, permanente, colectiva y general, sin duda, representa un radio de mayor riesgo. En cualesquiera de estos casos, sus efectos serán de mayor peligro. De ahí que, frente a

la necesidad de alterar esquemas tradicionales, convenga sistematizar los procedimientos correspondientes. La sistematización tiene como fin principal manejar la aplicabilidad con precaución y evaluar los resultados en cada uno de los sectores social, político y económico.

Algunos países, principalmente europeos, de una forma u otra contemplan la flexibilidad y han legislado sobre la materia, otros empiezan a intentarlo.⁴⁶ Sin embargo, al igual que en otros tantos temas de actualidad sobre el empleo, no hay homogeneidad en los conceptos y en la clasificación, ya que estos obedecen a la adaptación en cada país o región.

9.4. Expansión de la flexibilidad. La globalización comercial y la transportación de capitales de inversión son un canal efectivo para dar a conocer las novedades, y, en ocasiones, son las razones de la imposición; y en otras, por acción refleja, se instalan en aquellos lugares de operación. Los administradores toman en cuenta los métodos, los sistemas, las técnicas, y las van moldeando de acuerdo con sus requerimiento de producción, financieras, y otros; en tanto, los autores de las leyes y de la doctrina que conocen los hechos, pueden o no compartir los mismos criterios, pero los engloban y los relacionan conforme a

⁴⁶ Uno de los ejemplos en Latinoamérica es la Ley de Flexibilidad, número 24,465, de Argentina, B.O. 28/3/95, que introduce algunas modalidades en el régimen de contrato, entre éstas, el contrato a prueba y el tiempo parcial. En Perú también hay modificaciones importantes en la flexibilización. En Colombia se manifiesta la prevalencia del contrato individual y se facilitan los despidos colectivos, en Brasil se flexibilizan las relaciones colectivas, etc. *Cfr.* cap. VI, núm. 13.

sus instituciones de derecho y modelos económicosociales y políticos. Existen, por lo tanto, coincidencias y diferencias.

10. Los principios generales del derecho del trabajo

La flexibilidad laboral es válida en tanto no afecte los principios generales del derecho del trabajo, aún puede admitirse como útil y necesaria en condiciones específicas. El derecho no puede convertirse en obstáculo de desarrollo o en limitante de la evolución, pero tampoco puede permitirse la acción de ésta sobre sus principios básicos. Por ello, al tratar la flexibilidad es imprescindible abordar el tema de los principios generales del derecho del trabajo.

10.1. Concepto. Sin entrar en la discusión sobre la naturaleza y concepto de los principios generales del derecho, se entienden éstos como los elementos de inspiración y, por lo tanto, de orientación para el derecho positivo; tienen su raíz en el propio derecho natural. Los principios generales del derecho del trabajo tienen su fundamento en los de derecho común; se concibe su existencia por virtud de la autonomía de la rama laboral, a la cual sirven como directrices, aunque algunos informen otras ramas jurídicas. En el "derecho social", expresa Menéndez Pidal, pueden servirse de manera "más principalmente o al menos de una manera más especial y con caracteres que a él le son peculiares".⁴⁷

⁴⁷ *Op. cit.*, p. 90.

10.2. Los principios generales en derecho positivo. Según lo expresa el artículo 17, LFT, en derecho laboral, dichos principios constituyen las fuentes. En cambio, el silencio de la misma ley respecto de los principios generales de derecho común da pauta a una discusión teórica de sumo interés. Las enseñanzas de Mario de la Cueva, uno de los autores de la Ley, explican, tal y como aparece en la exposición de motivos de aquélla, que no se emplea el término de principios generales de derecho común, por ser un término ambiguo. Sin embargo, el texto legal señala como norma supletoria los principios generales que deriven de dichos ordenamientos (Constitución, Ley Federal del Trabajo, sus reglamentos y tratados internacionales), los principios generales del derecho y los principios generales de justicia social que deriven del artículo 123 de la Constitución.

La Ley, por lo tanto, clasifica los principios en: a) generales del derecho positivo; b) los generales del derecho, y c) los derivados específicamente del artículo 123 de la Constitución. Néstor de Buen de cierta manera advierte que la Ley se funda en múltiples principios, algunos de ellos contenidos en la disposición citada.⁴⁸ Su punto de vista no concuerda con el de Mario de la Cueva, y tiene razón cuando afirma que es necesario construir una teoría general del derecho del trabajo para dilucidar cuestiones como la de los principios. Por el tema de esta investigación, más que conocer la naturaleza de estos principios interesa por ahora determinar cuáles son, tanto los

⁴⁸ *Op. cit.*, *Derecho del trabajo*, cit., I, pp. 69-70.

generales como los derivados de la Constitución, especialmente los emanados del artículo 123 tantas veces mencionado.

10.3. Principios jurídicos y políticos. La "unidad sustancial" del derecho, en términos de De Buen,⁴⁹ corresponde a los principios generales del derecho, tanto los derivados del orden jurídico nacional como los específicos de una disposición determinada (en este caso del artículo 123 o los tratados internacionales sobre la materia). Dentro de la controversia en el tema parecen ser de aceptación unánime los principios contenidos en el artículo 14 de la Constitución, como fórmula de aquellos que el pueblo puso en la base del orden jurídico, "son los principios de la democracia del pueblo y para el pueblo".⁵⁰ Esta circunstancia permite aceptar, con Vázquez Vialard, la distinción hecha por varios autores, sobre dos categorías de los principios generales del derecho del trabajo, los políticos y los jurídicos.

a) Los principios políticos "integran un programa que define la meta --polos-- que deben alcanzar las normas positivas. Los jurídicos constituyen criterios formales aplicables en cualquier circunstancia de tiempo y de lugar."⁵¹ Así, los primeros se dictan en la norma constitucional, en el artículo 123, fundamento del derecho mexicano del trabajo; los jurídicos corresponden a los caracteres de esta rama.

⁴⁹ *Op. cit.* p. 70.

⁵⁰ Cueva De la, *op. cit.*, p. 137.

⁵¹ Vázquez Vialard, Antonio, *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, 7a. ed., t. I, Buenos Aires, Astrea, 1996, p. 110.

Vázquez Vialard los considera “amorfos”, “que se acogen en las normas sin expresarlo y a veces anuncian sólo el presupuesto del principio.”⁵² Se identifican, por lo tanto, con los caracteres del derecho del trabajo, y constituyen los principios rectores y directores que orientan la interpretación de la norma escrita.

b) Los principios jurídicos, o caracteres, en derecho mexicano del trabajo, lo consideran un derecho unitario, de clase, expansivo, inconcluso, imperativo, protector de la clase trabajadora. La doctrina mexicana distingue los caracteres de las finalidades: el derecho y el deber sociales, la libertad, la igualdad, la responsabilidad, la dignidad humana y la existencia decorosa, según De la Cueva.⁵³

10.4. “Viejos” principios. Para De Buen, los principios y finalidad son “el equilibrio en las relaciones entre trabajadores y patrones, la justicia social, el trabajo como derecho y deber social, la libertad, la igualdad, la dignidad y la salud de los trabajadores”.⁵⁴ Cita los “viejos” principios, clasificados por Américo Plá, entendidos o identificados como los clásicos:

- a) la irrenunciabilidad de los derechos,
- b) la continuidad de la relación laboral,
- c) la primacía de la realidad,
- d) la razonabilidad, y
- e) de la buena fe, a los cuales agrega los siguientes:

⁵² *Idem.*

⁵³ Cueva de la, *op. cit.*, pp. 88-106.

⁵⁴ *Derecho del trabajo*, cit., pp. 69-84.

- f) el equilibrio en las relaciones entre trabajadores y patronos,
- g) del derecho al trabajo y del deber de trabajar, y
- h) el de igualdad, libertad y dignidad del trabajador.⁵⁵

• Dichos caracteres hacen del derecho del trabajo “un derecho para la clase trabajadora, protector de la misma, expansivo, irrenunciable, imperativo, reivindicatorio, instrumento de conjugación de intereses en las empresas consideradas como unidades económicas sociales”.⁵⁶ Falta ahora identificar los nuevos principios, de acuerdo con las funciones del derecho del trabajo contemporáneo.

10.5. Principios y fines. La diversidad de criterios de dos maestros clásicos del derecho mexicano del trabajo, De la Cueva y De Buen, así como sus coincidencias, permiten resaltar los “principios” generales del derecho del trabajo: libertad, igualdad, irrenunciabilidad, equilibrio, protección a la clase trabajadora, imperatividad y expansionismo con la “finalidad” del mismo derecho laboral, de hacer la justicia social, fin concentrador de todos los demás, que engloba el derecho y el deber social, la preservación de la dignidad humana y la vida decorosa (en las cuales se incluye la salud del trabajador, la responsabilidad), así como el equilibrio de las relaciones de trabajo en los términos de los artículos 2°, 3°, 4° y 5°, LFT.

Los principios expresados en las disposiciones de la ley reglamentaria vigente, contenidos en el artículo 123 constitucional,

⁵⁵ “Crisis y perspectivas del derecho del trabajo”, en *Razón de ser...*, cit. p. 130.

⁵⁶ *Idem*, pp. 54-68.

son: equilibrio y justicia social, el trabajo como derecho y deber sociales, libertad, dignidad, decoro, imperatividad e irrenunciabilidad.

• 10.6. "Nuevos" principios. De acuerdo con Jeammaud, los principios son propuestas descriptivas (no normativas), por medio de los cuales los juristas advierten, a manera de síntesis, el contenido y las grandes tendencias del conjunto de normas que componen el derecho positivo.⁵⁷ Con este criterio, Verge apunta otros principios de acuerdo con las nuevas funciones:

a) La primacía de la realidad. Considerar la realidad sobre la relación salarial y las relaciones colectivas como un modo pragmático que induce a elaborar reglas de derecho laboral, que prevalecen frente a la deducción de las reglas jurídicas a partir de los principios generales y universales. Por ello, la necesaria protección salarial conduce a normas, legales o convencionales, sobre las condiciones en la ejecución del trabajo.⁵⁸

b) De continuidad, frente a las vicisitudes que puedan afectar la relación salarial, como pueden ser las referidas a la inejecución de la prestación del servicio o a no proveer el trabajo por parte del empleador (suspensión de la relación o del contrato). En las relaciones colectivas puede referirse a la estabilidad de la representación colectiva asegurada por reglas de designación de los representantes sindicales (condición válida para el derecho

⁵⁷ Jeammaud, *Les principes dans le droit français du travail* (1982) Droit social 618. Cit. por Verge, *op. cit.* p. 161.

⁵⁸ Verge, *op. cit.*, pp. 161-164.

canadiense, con otras disposiciones sobre la gestión sindical), y de ésta para asegurar el derecho a la continuidad en las contrataciones colectivas.⁵⁹

• c) De articulación entre fuentes heterogéneas. Se refiere a un "enfrentamiento" del derecho del trabajo con el Estado como entidad única capaz de producir derecho del trabajo. El imperio estatal cede el paso a una regulación cuyo contenido emana de las "partes sociales" comprometidas por medio de relaciones colectivas. El autor se refiere al medio laboral de Quebec, y por tal motivo considera que las partes sociales son "socios sociales", circunstancia no real en el medio laboral mexicano. Sin embargo, en caso de conflicto de normas, este principio es aplicable como funciona el clásico principio de la interpretación más favorable para la parte trabajadora.⁶⁰

En conclusión, para Verge, la especificación del derecho del trabajo no se detiene con estas consideraciones.⁶¹ El derecho del trabajo nace de una racionalidad material, con principios y valores que propician el despliegue de las relaciones de trabajo y le dan autonomía.

La flexibilidad laboral, en tanto no afecte los principios generales del derecho del trabajo, es válida y aun puede entenderse como necesaria. El derecho no puede convertirse en obstáculo de desarrollo o en limitante de la evolución, sino por el contrario, debe estar preparado para reglamentar los nuevos cuestionamientos, las

⁵⁹ *Idem*, pp. 164-167.

⁶⁰ *Idem*, pp. 167- 169.

⁶¹ *Idem*, pp. 169-170.

emergencias sociales y los surgimientos circunstanciales; en este caso a incluir nuevos principios que refuercen las relaciones de trabajo en favor de los asalariados, con criterios novedosos.

11. Clasificación de los modos flexibles

La ordenación de criterios, formas y modos de figuras e instituciones jurídicas en derecho positivo se ajusta siempre, en cada caso nacional. Pueden observarse criterios uniformes y los mismos elementos de diferenciación. Mas se complica el intento de catalogar formas y efectos, cuando no existen leyes aplicables y, como en el caso de la flexibilidad, cuando se dan irregularmente en tiempo y en espacio; sin embargo, pueden determinarse categorías en términos generales como lo intenta la OIT.

11.1. Presupuestos para la clasificación. En el estudio sobre flexibilización en el trabajo en Europa, Boyer admite que tanto la noción de esa, como sus estrategias, merecen ser consideradas más que fórmulas reiteradas de solución milagrosa para los males que agobian a las empresas; cuestiona, entre otras situaciones, su aplicación como solución para programas de micro y macroeconomía, con efectos económicos y sociales, su particular ventaja, benéfica, para las empresas, industrias o países en mejor situación, o si puede ser

general y reducir los desequilibrios internacionales. Por supuesto, también cuestiona las enseñanzas de la historia económica en la flexibilidad.⁶²

11.2. La práctica nacional. El derecho mexicano, como se ha señalado, no contempla, evidentemente, la flexibilidad, y pretende mantener el criterio de rigidez en las relaciones laborales. Como también se expuso, la flexibilidad se está practicando mediante simulación jurídica, en el caso de las relaciones individuales y por acuerdo expreso de las partes en las relaciones colectivas. Barajas Montes de Oca considera la flexibilidad como elemento complementario de la relación de trabajo, por libre acuerdo o voluntario, ligado a factores económicos, como una nueva conceptualización jurídica del contrato de trabajo y después, en cuanto a su aplicación, la contempla en la jornada, el salario y el lugar de trabajo. Puede tener carácter provisorio y es justificable sólo por situaciones de crisis.⁶³

11.3. La práctica en derecho comparado. Conforme a la legislación costarricense, la flexibilidad encuentra cuatro modalidades en: salarios, tiempo de trabajo, contratación laboral y organización del trabajo.⁶⁴ Aparicio Valdés se refiere a la

⁶² Boyer, Robert, *La flexibilité du travail en Europe*, Paris, Éditions La Découverte. Étude comparative des transformations du rapport salarial dans sept pays de 1973 a 1985, 1987, pp. 235 y ss.

⁶³ *Op. cit.*, p. 64.

⁶⁴ Bronstein, Arturo, "La flexibilidad del contrato de trabajo. Perfiles de un debate", en *I Congreso Venezolano de las Relaciones de Trabajo*, Barquisimeto, 1988, p. 298. Cit. por Van der Laat, en "La empresa

flexibilidad en la contratación, en las condiciones de trabajo y en la extinción de la relación laboral.⁶⁵

La experiencia comparada en los países europeos permite ver la gran variedad de los medios utilizados para adaptar el volumen y el reparto del trabajo. La investigación sobre flexibilidad descansa en formas muy distintas; en el tema de la relación salarial se definen tantos tipos de flexibilidad como componentes tenga dicha relación. La clasificación de Tiziano Treu parece suplir la ausencia de un ordenamiento uniforme, y aunque basada en el campo europeo, académicamente es aceptable.⁶⁶

12. Flexibilidad numérica

Se refiere al ajuste del número de personal, hecho generalmente de acuerdo con las necesidades de producción y de mercado.⁶⁷

Este tipo de flexibilidad responde tanto a la reducción de trabajadores como al aumento de personal. Esta última opción será favorable para el sector de trabajadores. Puede acordarse, por ejemplo, una redistribución de la jornada para ampliar las oportunidades de trabajo y disminuir el desempleo; es decir, para compartir el tiempo de trabajo.⁶⁸

como protagonista del derecho del trabajo", *Tercer Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Puebla, Pue., 1988, p. 189.

⁶⁵ "La idea moderna del derecho del trabajo", *Cuarto Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo*, cit., 1990, pp. 280-284.

⁶⁶ Treu, Tiziano, "La flexibilidad laboral en Europa", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, OIT, vol. 112, núm. 2, 1993, pp. 293-312.

⁶⁷ Garza, Enrique de la, "El Tratado de Libre Comercio y el futuro de la contratación colectiva en México", en *Las relaciones laborales y el TLC*, Friedreich Ebert Stiftung, México, pp. 111-143.

⁶⁸ *Infra*, cap. VI, núm. 10.6.

La reflexión sobre esta modalidad se basa en la afectación del principio de estabilidad en el empleo cuando ésta es el principio general, como en derecho mexicano, con estabilidad relativa (o el vitalicio en Japón, estabilidad absoluta). El interés por asegurar al trabajador la continuidad de su *modus vivendi* implica desalentar el empleo a tiempo parcial,⁶⁹ evitar los llamados "trabajo" atípicos y "temporales" comúnmente "precarios,"⁷⁰ fáciles de mimetizar con "trabajos por cuenta propia y semi independientes".

Uno de los principios de la legislación laboral protectora es la estabilidad o permanencia en el trabajo, sin alterar los derechos de los demás trabajadores por la inamovilidad de puestos o funciones a través del escalafón y por los de preferencia generados en función de la antigüedad u otros criterios (en la ley mexicana, conforme al artículo 154, LFT, por la nacionalidad mexicana, estar sindicalizados, haber prestado satisfactoriamente servicios al empleador, ser jefe de familia el trabajador o poseer mayor capacitación para el desempeño del puesto que se trate).

Para proteger la estabilidad, la ley recurre a varias fórmulas; la primera consiste en el señalamiento de la duración de la relación de trabajo por tiempo indefinido, y sólo por excepción la limitación por

⁶⁹ Esta consideración no implica desconocer las bondades que el sistema ofrezca en condiciones *ad hoc*. El Convenio 175 de la OIT sobre el trabajo a tiempo parcial señala que su adopción obedece a la importancia para los trabajadores de contar con un empleo productivo, libremente escogido, y que constituya una opción de empleo y de acceso a la seguridad social.

⁷⁰ A propósito de estabilidad, véase Pasco Cosmópolis, Mario, "Estabilidad en el empleo y contratación precaria", en *Primer Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Puebla, Pue., 1987, pp. 37-76.

tiempo o para obra determinados;⁷¹ la restricción de causas justificantes de la rescisión de las relaciones de trabajo⁷² y la aplicación de sanciones en caso de despidos injustificados (reinstalación o indemnización).

En caso necesario, como puede ser la reducción definitiva de puestos de trabajo, la LFT reglamenta los despidos colectivos bajo ciertas premisas, con la autorización de la junta de conciliación y arbitraje. Se trata de un acto formal, con trámites procedimentales específicos, lo cual equivale a la aceptación legal de la flexibilidad numérica, de acuerdo con la representación tripartita.⁷³

Otra protección consiste en impedir el disfraz de las relaciones regulares como si se tratara de relaciones de trabajos llamados especiales (agentes de comercio, deportistas o artistas, etcétera) además de aquellas relaciones reguladas con estatutos de constitucionalidad dudosa como son los trabajadores bancarios y los de la construcción.⁷⁴

En materia de despidos, el prototipo liberal corresponde a Estados Unidos de Norteamérica y a Japón correspondería el del principio de empleo vitalicio (estabilidad absoluta aun cuando cada vez decrece su aplicación).⁷⁵ Existen otros modelos intermedios, como son los despidos con preaviso, con causa justificada, previa audiencia

⁷¹ Cfr. arts. 35, 36, 37, 38 y 39, LFT.

⁷² Cfr. art. 47, LFT.

⁷³ Cfr. artículos 433, 434, 435, 437 y 439, LFT.

⁷⁴ Barajas M. de O., Santiago, *Los contratos especiales de trabajo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992.

⁷⁵ *Infra* cap. VI, núm. 18.

pública, practicados en Holanda, los procedimientos especiales normalmente acordados en los contratos colectivos, como ocurre en Alemania.

Cuanto más liberalidad haya en el despido, la flexibilidad numérica será condición más desfavorable por el incremento en el desempleo que presumiblemente provoca.

Por otra parte, para combatir el subempleo y el desempleo ocasionado con la flexibilidad numérica, para disminuir el problema y su costo social, se recomiendan medidas de colaboración o solidaridad, como son las siguientes:

a) Movilidad interna, ligada con la polivalencia del trabajador.

b) Movilidad externa, la cual es conveniente para el trabajador cuando se complementa con otras medidas o prestaciones (verbigracia el seguro de desempleo y la coordinación de un sistema nacional de colocaciones).

c) Reducción de jornadas en forma rotativa con reducción temporal del salario, expresión de solidaridad entre trabajadores con el propósito de mantener la permanencia en el trabajo.

d) Restricción de jornadas extraordinarias para ocupar a otros trabajadores como un plan de redistribución de empleos.

e) Jubilación anticipada o jubilación parcial (preretiro o pre-jubilación), para cubrir las plazas vacantes con otros trabajadores. En México, no obstante el principio de irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, se propician jubilaciones anticipadas y separaciones voluntarias mediante el pago de "indemnizaciones"

equivalentes a las de despido injustificado. Estas estrategias, con el congelamiento de la vacante, se practican en el sector público ante la necesidad de reducir el gasto público, como medidas dolorosas, condicionadas por los organismos crediticios internacionales en el renglón de medidas de orden económico y financiero.

En el sector privado ocurren tácticas semejantes. Se convencen trabajadores con una cierta antigüedad para disminuir sus costos por las prestaciones nacidas de largas relaciones laborales. Estas situaciones, más que voluntarias, resultan decisiones "presionadas". Las vacantes quedan libres o se sustituyen por otras con menor costo.

f) Contratos de aprendizaje, adaptación u orientación, conocidos en la legislación europea como "conversión"; se dedican a los jóvenes que ingresan al mercado laboral y para quienes pierden el empleo por la supresión de puestos, así como para quienes han estado desempleados por largas temporadas.⁷⁶

La legislación debiera proteger a los "aprendices", y al personal durante el período de capacitación y adiestramiento con derechos similares a los trabajadores: antigüedad, vacaciones, participación de utilidades y todas las condiciones generales de trabajo aplicables, condicionando su permanencia o estabilidad a su aprovechamiento y destreza sin considerarlo contrato a prueba.

⁷⁶ *Infra* cap. V, núm. 5.1.

g) Contratos para trabajos temporales en servicios comunitarios financiados por los gobiernos. Esta medida se practica en México para disminuir provisionalmente el desempleo con actividades de beneficio colectivo o comunitario.

h) Otras formas no tradicionales que surgen en la práctica. Las estrategias para reducir la plantilla de trabajadores corresponde a las marcadas en los incisos a, b y e; las demás amplían las posibilidades para ocupar más personal.

En la flexibilización numérica, en la modalidad de despido, Alemania tiene tradición en sistemas de colaboración, en tanto en Italia se manejan las de solidaridad. En otros países, como Francia, el poder público interviene en estas alternativas, y en todos los casos se supone haber consulta tripartita en su reglamentación.

La flexibilidad en la duración de los contratos de trabajo tiene impacto en la tolerancia o restricción en el despido, que influye en las consecuencias económicas en el mercado de trabajo. Algunas pruebas, señala Marshall, "podrían obtenerse comparando las tasas de rotación del personal, distribución de los trabajadores según su antigüedad en la empresa, las elasticidades entre empleo y producción, la amplitud del empleo temporero (temporal), etc".⁷⁷

El estudio comparativo de algunas legislaciones latinoamericanas permitió llegar a conclusiones sobre los efectos de los contratos flexibles. Destaca, entre otros, la limitación del despido

⁷⁷ Marshall, Adriana, "Consecuencias económicas en los regímenes de protección de los trabajadores en América Latina", *Revista Mexicana del Trabajo*, México, nueva época, núm. 6, 1994, STPS, pp. 52-69, reproducción de la *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, vol. 113, 1994, núm. 1, pp. 59-79.

conforme a la limitación legal de la flexibilidad contractual. También hay indicios de que en los regímenes restrictivos se generalizan prácticas ilícitas de empleo con mayor frecuencia que en países tolerantes,⁷⁸ con repercusión en las cotizaciones para la seguridad social.

El mismo estudio demuestra que, no obstante el proceso flexibilizador puesto en marcha en la década de los años ochenta, continúa protegiéndose la estabilidad en el empleo y se limitan las prerrogativas de la dirección empresarial. En los países estudiados (Argentina, Brasil, México, Colombia, Chile, Perú y Uruguay), las normas protegen eficazmente a los asalariados, en un setenta por ciento como mínimo⁷⁹ Sin embargo, estas circunstancias están cambiando rápidamente con la aplicación de modelos del neoliberalismo.

13. Flexibilidad en el tiempo

Se refiere, por una parte, al tiempo de trabajo, es decir, al inicio y fin de la jornada (horarios movibles), y por la otra, al aumento o reducción de la misma y al cómputo como diaria, semanal, mensual o anual.⁸⁰

La reglamentación de "horarios flexibles" es una ayuda para los trabajadores, por ser ellos mismos quienes determinen sus horarios y su organización personal, que influye en la división social del trabajo

⁷⁸ México cuenta con el régimen restrictivo, a diferencia de los de Chile y Brasil, que son tolerantes. *Cfr. op. cit.* pp. 64 y 68.

⁷⁹ Marshall, *op. cit.*, p. 64.

⁸⁰ Para ampliar la información sobre este tema v. OIT, *Introducción al estudio del trabajo*, 3a. ed. rev., México, Noriega ed., 1995, pp. 74-76 sobre *disposición del tiempo de trabajo*.

(división familiar del trabajo),⁸¹ cada vez más necesaria por el incremento de la incorporación económica activa de las mujeres y las modificaciones en el reparto de las responsabilidades familiares.

El contrato colectivo de trabajo de la Comisión óde Electricidad adopta la flexibilidad de horario en la jornada diaria. En el caso de los puestos de "turnos continuos" los trabajadores cambian semanalmente para no cubrir siempre el mismo turno⁸² (diurno, nocturno y mixto). Por otra parte, el horario bajo el régimen continuo permite a las partes acordar horarios especiales según las necesidades del servicio, aun cuando la propuesta sea del empleador.

Esta modalidad, acordada bilateralmente, carece de cuestionamiento jurídico. Si, por el contrario, la flexibilidad se determinara unilateralmente, por el empleador, debe preverse un orden limitativo para evitar las complicaciones en la distribución del uso del tiempo libre y otros perjuicios en contra del trabajador.

En cuanto la flexibilidad se oriente a la disminución de la jornada con el propósito de conseguir descansos más prolongados en cualesquiera de sus formas (pausas, vacaciones, licencias), puede ser factor de incremento de oportunidades de empleo para

⁸¹ Cuando los padres de familia puedan combinar sus horarios entre si, o coordinarse con los escolares para atender a sus hijos convenientemente. Existen otras muchas ventajas como es el favorecer el descongestionamiento de tráfico; tiempo libre para arreglo de asuntos en oficinas públicas, inclusive para el ocio. Sobre el tiempo libre, *cf.* Fragoso Sandoval, Rafael, "Educación para el ocio", *Humanidades*, núm. 161, abril 15 de 1998, p. 3.

⁸² Cláusula 16. *Cfr.* Reglamento en turnos continuos: "1. [...] cambiarán de turno semanalmente con objeto de laborar sucesivamente en el primero, segundo y tercer turnos [...]". CFE-SUTERM, 1994-1996.

otros trabajadores; sin embargo, deben considerarse las repercusiones económicas en los ingresos salariales de quienes más descansan.⁸³

La actitud patronal pretende, por medio de la elasticidad en el tiempo, aumentar la productividad y la siempre anhelada reducción de costos. Una de las metas es reducir el tiempo improductivo. Las técnicas empleadas consisten en:

- a) Aligeramiento de horas de trabajo;
- b) Reducción de restricciones al tiempo parcial.⁸⁴
- c) Facultad del empleador para flexibilizar el horario de los trabajadores (España);
- d) Individuación de horarios (Francia);
- e) Reducción de restricciones al trabajo nocturno y a los descansos obligatorios de mujeres (Francia e Italia); y
- f) Jubilación anticipada, escalonada o parcial.

La consecuencia ha sido, a partir de los años ochenta, la fijación más libremente de horarios, incluso de los descansos semanales; más dedicación a tiempos parciales, trabajos compartidos y distribución atípica del tiempo de trabajo; por ejemplo, jornadas anuales, semanales, mensuales, como condiciones de mayor elasticidad para permisos o licencias; con esto el tiempo de trabajo se "personaliza" y distingue la jornada individual de las "horas de funcionamiento productivo".

⁸³ *Infra* cap. VI, núm. 11. 6.

⁸⁴ *Infra* cap. VI, núm. 11.5.

Esta modalidad, con cierta resistencia en años anteriores, puede decirse que ha pasado la fase de "experimentación" e incluso se propicia por los gobiernos las ventajas ya reconocidas.⁸⁵

La legislación mexicana, con su aparente rigidez, admite en las condiciones de trabajo superiores a los mínimos, la flexibilidad controlada, e incluso se considera conveniente. El ejemplo puede ser el acuerdo de las partes para modificar las jornadas diarias a cambio del descanso sabatino y dominical. Otro caso es la variabilidad en los períodos de la licencia por maternidad o los arreglos en función de los descansos legales para alimentar a sus hijos (artículo 170, LFT).

⁸⁵ *Infra* cap. VI, núm. 11.8.

La flexibilización en el tiempo de trabajo en tanto no rebase el principio de jornada humanitaria o se imponga en contra de la voluntad o intereses de los trabajadores, no constituye violación o renuncia de derechos.

14. Flexibilidad funcional

Se refiere al estudio del trabajo, los ajustes del uso de la fuerza laboral en general y en particular al estudio de métodos y medición del trabajo.⁸⁶ Opera en la organización interna para modificar los esquemas clásicos del modelo de producción en cadena: división y fragmentación del trabajo (fordismo, taylorismo, toyotismo y stajanovismo).

Las modificaciones consisten en aligerar tareas, reducir categorías y aplicar otras innovaciones, como es el trabajo en equipo⁸⁷. Se liga, por lo tanto, con la polivalencia del trabajador, pero se restringe por las acciones sindicales que buscan abrir más puestos de trabajo, ampliar categorías y especializar al máximo el trabajo, lo cual limita la movilidad interna y origina inconvenientes para la administración laboral como para los trabajadores que de cierta manera restringen sus opciones de superación profesional en perjuicio de posibles ascensos y de entrar en más competitividad interna. La flexibilidad funcional involucra los reclamos empresariales sobre la desaparición del "escalafón ciego".

⁸⁶ OIT, *Introducción al estudio del trabajo*, cit. p. 29.

⁸⁷ La Volkswagen, al igual que otras industrias en la rama automotriz, ha innovado funciones y formas de trabajo con robots, sistemas de competencia por equipos de trabajo, entre otras originalidades.

Por cuanto al trabajo en equipo, este puede hacer al trabajador más útil, limitar el entorpecimiento de labores al combatir el ausentismo y estimular la competitividad interna.⁸⁸ El inconveniente podría ser, en todo caso, el estancamiento del trabajador en una categoría o lentitud en el ascenso escalafonario; sin embargo, pueden contrarrestarse con eficaz capacitación y adiestramiento y una adecuada nivelación de salarios.

El maestro Barajas clasifica de distinta manera la "movilidad funcional"; distingue las cuatro formas siguientes:⁸⁹ ascenso o descenso, la geográfica o de desplazamiento, de grupo profesional y de reconversión profesional, cuyos efectos también son de consideración importante para el derecho del trabajo.⁹⁰ Reconversión se entiende como "la realidad planteada por las nuevas tecnologías."⁹¹

La flexibilidad funcional es combinable con la numérica, como lo puede ser con otras modalidades.

15. Flexibilidad salarial

Por su importancia central resulta la más controvertida y la menos común. Se refiere a las formas de aumentos o alzas automáticas de los salarios, en particular la indización o escala móvil, como pretende

⁸⁸ Trabajo en equipo no equivale a *contrato de equipo*, figura jurídica no contemplada en la legislación mexicana, aún cuando si existe un "salario de equipo" conforme al artículo 270, LFT.

⁸⁹ *Op. cit.*, p. 65.

⁹⁰ La reconversión industrial se entiende como la realidad planteada por las nuevas tecnologías. Hernández Álvarez, Óscar, *op. cit.* p. 96.

⁹¹ *Cfr.* Edholm, O.G, *La biología del trabajo*, Madrid, Biblioteca para el Hombre Actual, 1967, pp. 1-22.

ser la tendencia general. No implica necesariamente posibilidades de reducción real directa (con excepción de aquella que es paralela a la reducción de la jornada)⁹², pero desde luego, afecta al factor económico de la relación de trabajo.

La variabilidad en las remuneraciones puede hacerse depender de la sensibilidad de los salarios (reales y/o nominales) de acuerdo con la situación general respecto del mercado de trabajo, o bien entenderse como posibilidad de las empresas para sustraerse, en una parte, de los descuentos sociales y fiscales, y, generalmente, de la posibilidad para liberarse de las reglamentaciones públicas limitantes de su libertad de gestión. En este caso, el objetivo es reducir la gran diferencia entre el ingreso neto percibido por los asalariados y su costo global para la empresa, que se introdujo después de la Segunda Guerra Mundial y que ha crecido a partir de 1973.⁹³

El Banco Mundial estima que: "En general, los trabajadores están más dispuestos a aceptar la flexibilidad salarial con una tendencia rápida al alza, porque un ajuste a la baja implica un ritmo más lento de aumento, y no un descenso absoluto de los ingresos laborales reales."⁹⁴

En las formas indirectas de remuneración negociada entre los

⁹² En este sentido, la SCJ mexicana ha interpretado y aceptado la validez del pago inferior al salario mínimo cuando la jornada es inferior a la máxima siempre que se pague la proporción correspondiente. "Cuando un trabajador no presta sus servicios por toda la jornada legal respectiva, sino simplemente por unas cuantas horas de ella, debe estimarse correcto el pago por el cual haya convenido en que no se le pague el salario total correspondiente a la jornada legal sino el proporcional a las horas efectivas de trabajo realizado", SJF, 7a. Época, vols. 151-154, 5a. parte, publicado en el *Apéndice del SJF 1917-1995*, t. V en materia de trabajo, tesis número 486, p. 322

⁹³ Boyer, *op. cit.*, p. 280.

⁹⁴ *Cfr. The East Asian Miracle: Economic Growth and Public Policy*, Oxford University Press, 1993.

empleadores y el personal se concede importancia a las relaciones entre los mismos y declina la influencia de los mercados de trabajo locales; la diferencia estriba, por lo tanto, cuando los empleadores intentan ampliar los planes de remuneración en función del rendimiento, en respuesta a las presiones externas del mercado de trabajo, estableciendo como una de las técnicas la determinación del salario por hora trabajada y según la productividad individual, que de hecho no significa alzas de salarios,⁹⁵ pero confirma el requerimiento de la flexibilidad para estimular la productividad, lo cual por sí misma no indica su justificación.

La flexibilidad salarial es restringida por razones naturales como factor de influencia en las carreras inflacionarias y por ser necesaria una política laboral estable que conserve niveles igualitarios entre los trabajadores de los distintos sectores. Esta modalidad puede convertirse en flexibilidad impositiva.

La política nacional, con línea conservadora, aconseja establecer topes máximos en los aumentos salariales negociados colectivamente, no obstante la capacidad de ciertos sectores para pagar cantidades más elevadas. La intervención estatal para limitar el aumento salarial responde a las necesidades económicas y políticas del país, principalmente para combatir la inflación.

El movimiento obrero mexicano ha logrado bienestar y el desarrollo de las relaciones de trabajo en un clima de paz; sin embargo, debe reconocerse la presencia de una política sindical casi

⁹⁵ Garza de la, *op. cit.*, p. 123.

dictatorial, con grandes problemas en los últimos años por la lucha de los liderazgos. El movimiento sindical con grupos de diversos sectores independientes ha perdido cohesión, y por lo tanto su influencia en el ambiente político. En tanto se resuelve el liderazgo sindical o la democracia en sus actividades, el sector patronal gana espacio en el terreno político estableciendo nexos importantes con algunos partidos políticos con los cuales se identifica. Además, logra imponer el criterio de flexibilización en la política laboral.

La misma iniciativa privada pretende conseguir la liberalización en la política salarial. Esta modalidad se identifica con los métodos de trabajo en sistemas neoliberales pretendiendo aumentar la capacidad de compra de los trabajadores en beneficio de las empresas mismas. Uno de los efectos es la apertura de la competencia salarial y con ella la competitividad sindical. En consecuencia, puede haber más fluidez en la movilidad externa, pero menos firmeza en la estabilidad en el empleo, es decir, relaciones de trabajo con mayor riesgo de convertirse en precarias.

Otra modalidad estriba en el aumento en prestaciones sociales que, convenientes para los trabajadores, con menor repercusión económica para los empresarios. En las revisiones salariales obligatorias para las relaciones colectivas de trabajo se acostumbra el acuerdo de prestaciones complementarias no constitutivas en el aumento salarial nominativo.

La rigidez en la aplicación de incrementos salariales es fácilmente entendida en relación con los trabajadores al servicio del Estado, en virtud de la sujeción de las instituciones o dependencias al presupuesto gubernamental aprobado por el Congreso de la Unión anualmente.

16. Aplicabilidad de ajustes

Las modalidades de la flexibilidad tienen, cada una, repercusiones diferentes y, en todo caso, su ejecución dependerá de las necesidades (no del servicio) del medio laboral, de la economía laboral, específicamente del comportamiento de los índices de empleo. Sería difícil aconsejar una u otra. Para calcular los efectos de su aplicabilidad deben efectuarse estudios y cálculos y estimar las variaciones conforme a la ley. La política gubernamental debe señalar los índices económicos, y manifestar su postura con el propósito de equilibrar la economía nacional.

En países con sistemas económicos liberales, la flexibilidad puede ser el medio idóneo para ajustar métodos de productividad, rendimiento, competitividad, etcetera. Sin duda, puede ser la fórmula para lograr la adaptación a mercados internacionales, lo que mucho debe satisfacer a los empleadores, mas no puede determinarse como fórmula para elevar los niveles de vida de los trabajadores, y menos como necesidad de replantear los sistemas de seguridad social.

Para los trabajadores, la flexibilidad laboral no representa el medio idóneo para mejorar sus condiciones; sin embargo, en el

contexto "flexible", pueden aparecer modalidades favorecedoras que, bien fundamentadas y con el ánimo de solidaridad, fomenten la seguridad en el empleo y la seguridad social.

Algunos autores insisten en la controvertida postura de los sindicatos cuya intervención debe mediar entre los intereses de los empleadores y los de sus agremiados; en el primer caso para atender los argumentos respecto del rendimiento, y, por el otro, para resolver las exigencias de los trabajadores y tal vez para individualizar las condiciones de trabajo, en caso de no sostener la prioridad de los objetivos colectivos, como son las normas mínimas y máximas y el fomento al empleo.

El riesgo en la declinación del interés social frente a los intereses individuales conduce al cambio de fuerzas sindicales, a menor participación en dichas organizaciones y al debilitamiento de clase. Circunstancias que modificarían la trayectoria del "movimiento obrero",⁹⁶ y por lo tanto requieren medidas para contrarrestarlas.

16.1 Fijación unilateral, bilateral o tripartita. La flexibilidad puede ejecutarse unilateral, bilateral o tripartitamente, según se trate de la imposición de una parte, de un acuerdo o negociación colectiva o cuando el Estado participa directamente con los representantes de los actores sociales, como ha ocurrido con los llamados pactos sociales o concertaciones sociales.⁹⁷ Resulta

⁹⁶ Cfr. *El trabajo en el mundo. Relaciones laborales, democracia y cohesión social*, Ginebra, OIT, 1997-98, pp. 165-170.

⁹⁷ Buen Unna, Carlos de, "De la negociación colectiva a la concertación social", *Tercer Encuentro de*

cierto que entre más liberal sea la flexibilidad, se requieren menos pactos o concertaciones, pero en ese caso, el Estado debe enriquecer las políticas sociales para lograr el equilibrio en favor de la justicia social, valor insustituible.

Los sindicatos no deben situarse en esta "mitad" entre las partes. Su función no es la intermediación, sino la de representación del interés de clase y, en caso necesario, sería válida su postura antagónica frente a los intereses de los empleadores. Los trabajadores deben ser informados y consultados respecto de las decisiones que afecten los intereses de clase, pero también es importante brindarles orientación con distintas opciones. Estas funciones sindicales requieren honestidad y democracia, identificación de grupo, cohesión social. En tanto más cordiales sean las relaciones en el seno sindical, más fácil el entendimiento y más abierto el camino para que el medio laboral tenga un auténtico "espacio social", en los términos que Maturana explica.⁹⁸

17. Intención de la flexibilización

La flexibilidad puede tener tres intenciones básicas :

a) la proteccionista; el derecho del trabajo, en su carácter de derecho protector, admite la flexibilidad, como instrumento para mejorar o superar las condiciones económicas o sociales del

Derecho Iberoamericano del Derecho del Trabajo, cit., pp. 113-146; *infra* cap. VI, núm. 6.

⁹⁸ Seminario sobre Conocimiento, Realidad y Ética, cit., México, UIA, 1995.

trabajador en los términos legales; por lo tanto, es aplicable en cualquier sector normativo y convencional.

b) la de adaptación; La adaptación consiste en ajustar las condiciones conforme a las fluctuaciones de mercado, debidas a crisis políticas o económicas, por reconversión industrial, por inoperabilidad de la empresa o, en síntesis, por ser imposible la continuación del trabajo o la continuidad de las relaciones entre los trabajadores y los empleadores; circunstancias que, en todo caso, deberán justificarse ante las juntas de conciliación y arbitraje de acuerdo con los procedimientos legales que aseguren la equidad.

c) la de desregulación;⁹⁹ la desregulación, como dice Van der Laat "[...] se produce como consecuencia de reformas que han suspendido o suprimido reglamentaciones aplicables al conjunto de los asalariados, esto es el cuestionamiento de la intervención del Estado en las relaciones de trabajo"; y tiene razón en destacar la dificultad para admitir la desregulación, tanto por parte de los trabajadores o sindicatos, como por los estudiosos y defensores en general de las garantías sociales.

La desregulación, junto con la privatización, el ajuste fiscal y el recorte en las prestaciones sociales y otras, dice Graciela Bensusan, son políticas recientes de la modernización, difícil de compaginar con la

⁹⁹ Javillier, *Manuel de droit du travail*, 2ª. ed., Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1988, pp. 69-71. Cit. por Van der Laat, E. Bernardo, "La empresa como protagonista del derecho del trabajo", *Tercer Encuentro de Derecho Iberoamericano...*, cit. pp.189-191.

democracia.¹⁰⁰ De más preocupación es la intocabilidad de las leyes, pues "ninguna norma es sagrada [...]"¹⁰¹. No cabe duda, como lo destaca De Buen:

[...] que las nuevas reglas de flexibilidad y la tendencia a la desregulación no son otra cosa que flechas que apuntan hacia el estado perfecto, desde el punto de vista neoliberal, de la economía libre de todo control, sujeta solamente a las reglas de la oferta y de la demanda.¹⁰² Sin embargo, la desregulación (como supresión o suspensión de reglamentación), no siempre es inconveniente; la desregulación del trabajo de mujeres en el derecho positivo mexicano, por ejemplo, denota una nivelación igualitaria de derechos en el trabajo.¹⁰³

18. Futuro del derecho del trabajo en México

Con gran probabilidad, la crisis del derecho del trabajo es causa de la imprevisión hacia el futuro. La legislación a partir de 1917 y hasta 1931, tomó en cuenta la situación presente en el país; se inspiró en la injusticia predominante, en la explotación de extranjeros y nacionales pudientes sobre los obreros y campesinos mexicanos; la finalidad principal se concentró en remediar la crisis inmediata y evitar los males para un futuro próximo; pero no alcanzó una visión a varias décadas, en parte por el desconocimiento y falta de acceso al

¹⁰⁰ Bensusan, Graciela, "La idea moderna del derecho del trabajo mexicano", *Cuarto Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Puebla, Pue., 1990, p. 219.

¹⁰¹ Javillier, Manuel... cit., p. 71.

¹⁰² Buen Lozano, Néstor de, *Trabajo formal...*, cit. p. 418.

¹⁰³ Cfr. Javillier, Manuel... cit., pp. 109-111. *Infra* núm. 18.

desarrollo científico y progreso mundial de la época; por otra parte, el vertiginoso avance de los mismos hizo que escaparan a la consideración del constituyente de 1917, quien sin duda tuvo la visión de la situación a su alcance, con un sistema de comunicaciones a nivel mundial, restringido y accesible para ciertas clases de intelectuales con posibilidades económicas. En la actualidad puede hablarse de la obligación permanente de especular hacia el futuro; tanto para hacer los ajustes legales conforme a la realidad, como para preparar el ambiente legislativo para atender las novedades y la evolución de la sociedad.¹⁰⁴

La realidad no se circunscribe a una zona nacional. Las integraciones económicas y la influencia de organismos como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial orientan las políticas de países como México, aún buscando salir del atraso; políticas que deben asumir a cambio del apoyo económico financiero que otorgan los mismos. Estos organismos funcionan de acuerdo con las líneas determinadas por los países más desarrollados, potencias económicas, dueños del capital, que les facilita imponer los modelos del sistema neoliberal, como lo hace Estados Unidos de Norteamérica, deslizados sigilosamente en gran parte de las ocasiones.¹⁰⁵ Como advierte Plá Rodríguez, se percibe:

¹⁰⁴ Toffler, Alvin y Heidi, *op. cit.*, *passim*; y Attali, Jacques, *Milenio*, trad. R. M. Bassols, México, Col. Seix Barral Librería Fayard, 1993.

¹⁰⁵ Sobre el futuro del derecho del trabajo, *cfr.* Plá Rodríguez, Américo, "Destino del derecho del trabajo", conferencia magistral en el *Sexto Encuentro Iberoamericano del Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social*, Puebla, Pue., 1992, pp. 407-426.

[...] una tendencia en la política contemporánea hacia posiciones más conservadoras. No sólo los sectores de "derecha" aumentan en muchos países sus caudales electorales, sino que también en los partidos de "izquierda" parecen primar los sectores más conservadores dentro del espectro partidario. Este fenómeno lo suficientemente generalizado para alcanzar no sólo a los países industrializados, sino también a los regímenes de los países latinoamericanos. Evidentemente cambios políticos de tal signo incidirán marcadamente en el sistema de relaciones laborales y determinarán recortes a políticas más progresistas y de más vastas proyecciones sociales.¹⁰⁶

Por un lado, la regionalización y la globalización amplían los horizontes económicos de los países integrados, pero, por el otro, limitan la soberanía y propician intromisiones socioculturales que repercuten modificaciones de índole económica.¹⁰⁷

Es evidente que al formar la Unión Europea un bloque político y económico, se motive la unión del continente norteamericano. Muestra de ello es el Foro Ministerial y de Comercio del Hemisferio Occidental, que discute la creación de un mercado común desde Alaska hasta la Tierra del Fuego, para el año 2005. Semejante integración obliga a

¹⁰⁶ Plá, Rodríguez, "Un enfoque sobre la flexibilidad", *Derecho Laboral*, en imprenta. Cit. por Raso Delgué, Juan, "El nuevo sindicalismo", *Tercer Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo*, cit. p. 219.

¹⁰⁷ Denver, Colorado, 29 y 30 de junio de 1995; continuación de la Cumbre de las Américas celebrada en Miami, Florida. *Infra*, cap. VI, núm. 19.

ceder parte de la soberanía y a acceder a modelos prefabricados en bloque para los trabajadores de toda una región, sin consideraciones nacionales.

El Banco Mundial, por su parte, indica en el Informe anual de 1995. "Los trabajadores en un mundo en integración", que el noventa por ciento de los trabajadores del mundo se vincula con la economía globalizada, y que el exceso de mano de obra barata puede ser causa de la caída de los salarios y la inseguridad en el empleo, tanto en países pobres como ricos. La mano de obra barata es un atractivo para los capitalistas por la reducción en sus costos de producción, conveniente para estimular inversiones de los países ricos en los pobres, como una modalidad de *dumping* "social".

El TLCAN es una muestra de las alteraciones en el empleo en México, no tanto por reformas en la normatividad vigente (no habidas y así previsto en el ACLAN), sino por la modificación a la política laboral sin necesidad de tocar la ley.¹⁰⁸ El Acuerdo Paralelo determina un respeto absoluto a las legislaciones nacionales, pero para presentar denuncias por incumplimiento o violación a cualquiera de los principios laborales en uno de estos países, es requisito estar integrado el mismo principio a la legislación doméstica vigente. Por eso afirma Lastra y Lastra en su análisis del Acuerdo citado, que los procesos de modernización

¹⁰⁸ Buen Lozano, Néstor de, "El Tratado de Libre Comercio y el Derecho Laboral Mexicano", en *Quinto Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo*, Puebla, Pue., 1991, pp. 392-427.

en el derecho del trabajo implican serios cambios en las relaciones del Estado con los sujetos de las relaciones de trabajo.¹⁰⁹

Es imprescindible revalorar la revolución mexicana y su confrontación con la legislación laboral que produjo y la actualmente aplicable para considerar si aquella de verdad no ha terminado, en cuyo caso deben mantenerse intactos sus postulados con la adecuación pertinente conforme a la globalización y la modernidad, y sostener el carácter eminentemente tutelar del derecho del trabajo, como un "derecho social progresista"¹¹⁰ que, con su expansionismo y dinamismo, continúe con la garantía para los trabajadores del status que merecen y les corresponde, desde el proteccionismo inicial, hasta la condición de igualdad jurídica.¹¹¹

Cuando un país en desarrollo cruza por momentos críticos, debe practicar una política de impulso dentro de un marco de relaciones internas y externas de cooperación; y en el caso de México, vecino del país más poderoso del mundo, mejor una buena política de vecindad antes que pasar a formar parte del mismo. Es innegable la condición de inferioridad desde el punto de vista

¹⁰⁹ Lastra y Lastra, J. Manuel, ¿"Hacia una nueva cultura laboral"? *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. II, pp. 343-372.

¹¹⁰ Graciela Bensusan, Se refiere al Derecho social progresista, al plantear el entredicho en que se coloca el derecho del trabajo frente a concepciones románticas y refiriéndose tanto a la compleja realidad como a la naturaleza contradictoria del mismo, *Cuarto Encuentro Iberoamericano de Derecho...*, cit. pp. 222-223.

¹¹¹ El primer caso sería el trabajador individualmente considerado; sin respaldo sindical, sin capacitación, sin posibilidades de enfrentarse al regateo en las condiciones laborales, aceptando lo que se le proponga como si se tratara de un contrato de adhesión, incluso por debajo de la protección legal mínima. Por la otra parte tendríamos que pensar en los grandes e influyentes sindicatos o federaciones sindicales capaces de enfrentarse a consorcios que nada podrán solucionar sin el acuerdo de sus agremiados, quienes además podrían lograr ejercer el derecho de la cogestión en sus formas más sofisticadas. En el caso de México este asunto podría ejemplificarse con ASPA.

económico, pero no constituye un factor de cambio de la idiosincrasia, menos aun justifica el comercio o la negociación con la soberanía nacional. No resulta novedad la influencia y la atracción de la economía estadounidense respecto de la nacional, sujeta a sus variaciones monetarias, bursátiles, financieras y económicas en general, en competencia siempre con las de Japón y de la Unión Europea.¹¹²

Los mayores peligros corresponden a las invasiones culturales, económicas y sociopolíticas, apoyadas por la comercialización global. La aplicación cada vez con mayor incidencia del régimen capitalista o neoliberal, los cambios demográficos (incremento y envejecimiento de la población), el avance tecnológico, las modificaciones en el ecosistema, y otros similares, repercuten en el funcionamiento y eficacia de los modelos económicos con importante reflejo en el ambiente laboral en donde se generan fenómenos de empleo, subempleo y desempleo; aparecen formas de trabajo "irregulares, no tradicionales, atípicas o periféricas (sector no estructurado)", y flexibilizan el mercado de trabajo. Estos son los argumentos para reelaborar las condiciones generales de trabajo.

19. Recomendaciones acerca de la flexibilidad

Los diagnósticos económicos pueden elaborarse con técnicas uniformes o referidas a un mismo modelo o a varios; igualmente, pueden establecerse los mismos patrones para identificar los

¹¹² *Op. cit.*, pp. 45-46.

comportamientos en materia de empleo en cada país o en una región, pero definitivamente no existen recetas similares para cada uno de ellos. El desarrollo de cada país tiene un desenlace acorde con su historia, durante la cual ha concebido y creado modelos específicos imposible, de reproducir o transmitir. Pueden elaborarse "modelos", a manera de esquemas o guías en cuyo seguimiento cada nación debe hacer ajustes.¹¹³ La experiencia ajena puede y debe ser aprovechable siempre y cuando se considere dentro del núcleo en el cual pretenda reproducirse.

La homogeneidad de las normas de trabajo entre los países socios del TLC está lejos de constituirse como realidad. El derecho es producto social; por lo tanto, la heurística está limitada enérgicamente; su texto y su aplicación representan no sólo el pasado sintéticamente referido en los primeros capítulos de este trabajo, sino que cada sistema jurídico tiene una razón de ser; el derecho del trabajo mexicano tiene una razón de ser, que bien podría coincidir con la de otros países. Por el momento no ocurre con Canadá ni con los Estados Unidos de Norteamérica.

Sociológicamente es interesante reconocer lo heterogéneo en el comportamiento de los trabajadores mexicanos "exportados" legal o clandestinamente a los países del norte, que manifiestan un comportamiento laboral "bastante flexible",

¹¹³ Pipitone, Ugo, *op. cit. passim*.

adaptable a cualquier norma impuesta con signos de mayor conciencia en sus responsabilidades. Tal vez sea también manifestación de la capacidad del trabajador mexicano para madurar como trabajadores sin requerir la tutoría estatal en el trabajo que no se le ha permitido demostrar o desarrollar.

Es necesaria la combinación del progreso y desarrollo económico con el avance social. La distorsión de uno de estos caminos o su clausura afectan el curso de los otros. Se trata de un crecimiento disparado con la proliferación de trabajos precarios. El desfase impide la creación o el funcionamiento conveniente de fórmulas aseguradoras de la "estabilidad" de los trabajadores, convertidas en fórmulas para la "injusticia social", con elevados costos sociales para la población en general, con repercusión nacional. En estas condiciones, la flexibilidad puede cumplir con la función de "reconciliar la economía con la protección". Lo importante será defender sin excepción alguna el beneficio para el trabajador dentro de los marcos de legalidad con los viejos y los nuevos principios.

La flexibilidad existe en la realidad, se practica voluntariamente a través de contratos individuales o colectivos; en ocasiones ocurre de hecho sin mediar escritos o acuerdos expresos. No se trata, por lo tanto, de un fantasma, lo cual sugiere como más conveniente, conducirla mediante negociaciones bilaterales vigiladas y limitadas por el Estado.

La LFT, por su antigüedad y el cambio en el país durante

veintiocho años, debe someterse a una revisión con ajustes a la realidad de hoy; empero, estas modificaciones no pueden ni deben perder el rumbo de la norma constitucional, cuyos principios son inalienables.¹¹⁴

La flexibilidad voluntaria, bilateral o tripartita, debe condicionarse a la práctica obligatoria de un sistema eficaz de protección social, incluido el seguro parcial o total de desempleo.

¹¹⁴ *Supra*, núm. 11.

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
DIVISIÓN DE POSGRADO**

RELACIONES DE TRABAJO ATÍPICAS

TESIS DOCTORAL

PATRICIA KURCZYN VILLALOBOS

**TUTOR: DR. NÉSTOR DE BUEN LOZANO
CD. UNIVERSITARIA, D.F.**

1998.

II

Capítulo IV

TRANSFORMACIONES SOCIALES, ECONÓMICAS Y JURÍDICAS

¿Es preciso todavía declarar que el aparato de represión no es la tecnología, ni la máquina, sino la presencia, en ellas, de los amos que determinan su número, su duración, su poder, su lugar en la vida, y la necesidad que no experimenta de ellas? ¿Es preciso todavía repetir que la ciencia y la tecnología son los grandes vehículos de la liberación, y que es sólo su empleo y su restricción en la sociedad represiva lo que los convierte en vehículos de la dominación? Herbert Marcuse¹

¹ *Un ensayo sobre la liberación*, México, Cuadernos de Joaquín Moritz, 1975, pp. 19-20.

1. Transformación social. 1.1 Influencia en el ámbito empresarial. 1.2 Acción del Estado. 1.3 Desarrollo y Trabajo. 1.4 La política del empleo. 1.5 Nuevas complejidades de política laboral. 1.6 Procesos de producción. 1.6.1 Alain Touraine. 1.6.2 Sylos Labini. 1.6.3 Alvin y Heidi Toffler. 1.6.4 Fournier, Jacques y otros. 2. El vínculo de lo social y lo económico con el derecho. 2.1 Desafíos laborales. 2.2 Trabajo y legislación. 2.3 Problemas de Trabajo. 2.4 Flexibilidad y empleo. 2.5 TLCAN. 2.6 Normas de trabajo. 3. Relaciones, contratos y trabajos: denominaciones y clasificaciones. 3.1 Modalidades en las relaciones jurídicas. 3.2. Contratos y modos de empleo. 3.3 Clasicismo y tipicidad. 3.4 El clasicismo. 3.4.1 Tipo penal y civil. 3.4.2 Tipo laboral. 3.5 Quiénes son trabajadores y quiénes empleadores. 3.5.1 Trabajadores. 3.5.2 Empleadores. 3.5.3 Importancia de la determinación patronal. 3.5.4 Trabajo ajeno. 3.6 Derecho del trabajo. Unitario. 3.7 Influencia de las transformaciones. 3.8 Denominación de la relaciones laborales. 3.9 Tipismo en la doctrina y en la ley mexicana. 4. Tipología. 4.1 Las relaciones no tradicionales. 4.1.1 Desempleo en Europa. 4.1.2 Desempleo en América Latina. 4.2 Lo no tradicional como necesario. 5. Utilidad de la comparación terminológica.

1. Transformación social

Los cambios en las actividades económicas son circunstancias con incidencia significativa, provenientes de factores o causas de influencia directa e indirecta. Las guerras y las crisis, como factores de cambio, alteran los esquemas clásicos de las relaciones humanas, entre ellas las de trabajo. El ritmo de desarrollo industrial, la inseguridad financiera, las inflaciones, los cambios globales, inciden, de una forma u otra, en las relaciones humanas.

La evolución económica, al influir en los modos de vida individual, transforma el comportamiento social, trasciende a la estructura de los hechos sociales y converge en la adecuación de los ordenamientos jurídicos; esta propagación, sin limitarse al ámbito laboral, en ocasiones puede desencadenar reacciones extramuros; es decir, movimientos entre

otros actores sociales, verbigracia, la unión de estudiantes con los intereses obreristas o de grupos civiles organizados en apoyo de causas religiosas, económicas, sociales o ecológicas.² Proliferan los movimientos sociales con la participación activa de la sociedad civil en las tendencias de moda mediante diversas formas de agrupación, las más célebres, o más populares son identificadas como las ONG's.

Los cambios de hoy se caracterizan por la intensidad de las peculiaridades y el aceleramiento de las modificaciones, por cierto más frecuentes en tanto aumenta el nivel demográfico, como por la coincidencia con otros fenómenos de orden tecnológico, político, económico, etcétera.

1.1. Influencia en el ámbito empresarial. Los fenómenos también intervienen en las estructuras empresariales, planteadas conforme a las condiciones del mercado y sus posibles variantes, las técnicas de organización, el ritmo de productividad y la misma convivencia entre los individuos del primer, segundo y tercer sector, desarrollada, como dice Alain Touraine, en medio de relaciones de competencia y de influencia.³ En consecuencia, la división del trabajo se transforma tanto en su base conceptual como en sus efectos, de tal suerte que los modelos de producción creados por las grandes empresas, fábricas y centros de trabajo en general, con cientos de trabajadores, o las *holdings*, reguladas por los métodos "fordistas" o "toyotistas", dibujan las estrategias de operación en las cuales incluyen "materia prima, administrativa y humana".

² Fournier, Jacques; Nicole Questiaux, et Jean-Marie Delarue, *Traité du social, situations, luttes, politiques, institutions*, 5a. éd., Paris, Dalloz, p. 43.

³ Touraine, Alain, *Producción de la sociedad*, México, Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM, IFAL, Embajada de Francia, 1995, p. 29.

(De ahí la simplista y poco afortunada referencia a “recursos materiales y recursos humanos”, constituidos como un elemento más en la definición tradicional de empresa).

Para Marx y para Smith, en el modelo clásico empresarial la explotación o plusvalía salarial, como elemento necesario y natural, se contempla sólo a través de números y reproducción de intereses, con el enfoque muy particular de la ideología comunista y capitalista de cada uno de estos autores. En la “explotación” hay venta de fuerza de trabajo -- advertida desde Cicerón--,⁴ demostrada y difundida por Marx, ello implica el sometimiento de la plusvalía a la organización y a la división del trabajo. En ambos casos se trata de una alienación, la cual resulta pieza clave para comprender la evolución de las relaciones humanas respecto de los servicios prestados a otros.

El extremo del sometimiento sería la esclavitud; esta institución, aun cuando se conciba por lo general en el área del derecho de personas, tiene correspondencia directa con la subordinación, pasando por la servidumbre. A través de las ideas de los pensadores clásicos a partir del siglo XVI, Alonso Olea, en su análisis sobre la evolución de la servidumbre al contrato de trabajo, hace estas referencias al localizar las relaciones entre las tres instituciones.⁵ El resultado natural de la esclavitud y de la subordinación, en proporciones e intensidad distintas, es la desigualdad de niveles sociales --y desde luego económicos--, lo cual obliga al Estado

⁴ “Aquel que da su trabajo por dinero se vende a sí mismo y se coloca en el rango de esclavo”, Cicerón, *De los Deberes*, I, título II, cap. XLII. Citado por Lafargue y tomada la nota directa. Marx, por su parte, entiende que la fuerza de trabajo se pone a disposición momentánea del capitalismo: *Salario, precio y utilidad*, París, Ed. Sociales, 1966, p. 4. cit. Fournier, *op. cit.*, pp. 219-220.

⁵ Alonso Olea, Manuel, *Historia de una palabra*, 2a. ed., México, UNAM, 1988, *passim*.

hegemónico --ese que tiende a desaparecer-- a intervenir en la orientación y dirección de las economías nacionales y en la política de equilibrio de los niveles sociales con el fin de buscar armonía.⁶

1.2. Acción del Estado. La importancia de la cuestión social en la función pública sugiere la definición de derechos de carácter económico y social. La tutela pública produce instituciones sociales e instrumentos niveladores y destina el entorno normativo a tutelar y proteger los derechos de los trabajadores con una actitud siempre dinámica y en expansión, de más equilibrio hacia ellos, de manera que el sistema descansa en la desigualdad de las partes. La acción cubre básicamente derechos sobre la libertad, la remuneración y los tiempos del trabajo; educación, capacitación, vivienda, salud y el despliegue de otros tantos de contenido económico y social; entre éstos, la participación en las utilidades, la cogestión, las preferencias y los instrumentos para hacerlos efectivos (sindicatos, negociaciones colectivas, huelgas y procedimientos judiciales).

La intervención del Estado opera también por otros medios, y además de su función rectora realiza la de productor de bienes y servicios como factor de equilibrio en la competencia. En mayor o menor medida, tal injerencia o mediación aumenta en los primeros años del siglo XIX con la derrama legislativa, económica y social que se conoce. Una de las primeras manifestaciones con mayor significado lo constituye el sistema de seguros sociales implantado en Alemania en 1880. Otros medios de acción estatal a partir de las tendencias de la oligarquía capitalista son las

⁶ Sobre intervención estatal para los efectos laborales relacionados con fenómenos económicos y políticos, v. Fournier, *op. cit.*, p. 37.

nacionalizaciones.⁷

En México, a diferencia de otros países, acontecimientos similares producen otras consecuencias.⁸ Después de la revolución de 1917 se practican las "apropiaciones de hecho" de latifundios agrícolas, cuyas tierras se reparten sin programas o sistemas. Con el tiempo se efectúan formalmente las expropiaciones y se nacionalizan aquellas industrias entregadas durante el porfiriato a extranjeros: compañías ferroviarias, de energía eléctrica y del petróleo, principalmente. Estas expropiaciones se producen en el transcurso de la primera mitad de este siglo, y algunas, como la energía eléctrica, se nacionalizan años más tarde.⁹

1.3. Desarrollo y trabajo. La aparición tardía del despunte para el desarrollo industrial en el país, cualesquiera que fueran las razones históricas o culturales, produjo un ritmo nacional de progreso y de industrialización sometido al autoritarismo gubernamental. La dictadura impulsó la industria, pero también practicó un mal reparto de beneficios, y retrasó, con sometimiento y represiones, la aparición de las organizaciones sindicales. Éstas, apenas establecidas, iniciaron su función niveladora, procurando cada vez más, la intervención de los trabajadores en la empresa y en la vida social y política del país por medio de su representación activa. Su penetración avanzó conforme a su desarrollo estructural a través de uniones en federaciones y confederaciones,

⁷ *Idem.*

⁸ *Supra* capítulo II.

⁹ En 1960, por decreto del presidente Adolfo López Mateos se nacionalizó la industria eléctrica. V. Conferencias para conmemorar el vigésimo quinto aniversario de la nacionalización de la industria eléctrica, conquista revolucionaria del pueblo de México, México, Centro Editorial de la Comisión Federal de Electricidad, 1986.

favorecidas con la aparición de modelos del nuevo Estado soviético y por la influencia del socialismo al despertar conciencia respecto de la diferencia de clases y la lucha de las mismas, así como de la conveniencia del paralelismo de políticas económicas y sociales, incluidas las sindicalistas.¹⁰

El fortalecimiento sindical repercute inmediata y directamente en otras instituciones de carácter colectivo: negociaciones, huelgas, establecimiento y expansión de sistemas de seguridad social, todas con trascendencia en la estabilidad de las políticas internas. En este sentido, las guerras y crisis operan efectos generales, a nivel mundial, particularizados en cada región y en cada país. La revolución rusa de 1917 representó en su momento una vía socialista de desarrollo al tiempo de ambientar una atmósfera de incertidumbre e inseguridad en la cual se cuestionó el futuro del sistema económico occidental. En el área laboral, con estas transformaciones suelen resentirse pérdidas de empleos en la industria y disminución en la producción. La participación de cada país en la primera y en la segunda guerras mundiales, con sus intervenciones, victorias y fracasos, marcan los destinos económicos propios y ajenos. Los efectos no son iguales. Alemania encuentra otros retos, las consecuencias son diversas en Estados Unidos. Se forma el bloque comunista. México vive entonces en el llamado tercer mundo.

De cualquier manera, la intervención de los trabajadores cobró auge y consiguió, como hasta la fecha, institucionalizarse a través de figuras tan representativas como la OIT en el plano internacional y las distintas

¹⁰ Cfr. Fournier, *op. cit.*, p. 27.

comisiones mixtas en el plano doméstico, como las de fijación del salario mínimo, del reparto de utilidades y las mismas juntas de conciliación y arbitraje para la solución de los conflictos laborales, al exterior de la empresa y otras al interior de la misma, verbigracia las comisiones de higiene y seguridad y las disciplinarias. A estas instituciones se añaden todas aquellas comúnmente llamadas "conquistas sindicales"; hasta la *cogestión* --en los países que la legislan--, como expresión máxima de la participación de los asalariados.

1.4. Política del empleo. Esta actividad, parte de la política laboral general, debe constituir una de las preocupaciones principales del Estado. En su planeación y práctica se refleja el éxito de la intervención oficial, sujeta desde luego a condiciones macro y microeconómicas a nivel nacional e internacional. Los programas y acciones con los cuales se estructura y se pone en marcha difícilmente se diseñan en un escritorio o se combinan en laboratorios; invariablemente se complican por factores endógenos y exógenos propios de la economía sujeta al cambio constante por su extrema sensibilidad; sin embargo, pueden existir períodos de estabilidad o con simples modificaciones sin producir alteraciones graves.

"La sociedad --dice Touraine-- no es sólo reproducción y adaptación, también es creación, [...] un agente de producción de sí misma, de creación de las orientaciones de la acción social a partir de la práctica y de la conciencia de la producción del trabajo".¹¹

¹¹ Touraine, *op. cit.*, p. 25.

El cambio, o los cambios, se entienden como condiciones indispensables, arraigadas a la esencia humana, y en consecuencia deben ocurrir en todo su entorno. Una sociedad estancada proviene de una sociedad pasiva (prácticamente inexistente). La estabilidad, por lo tanto, no es rasgo característico común en las relaciones sociales. La inmovilidad o permanencia en los mismos niveles y la continuación o repetición de condiciones de vida no es lo usual. El cambio tampoco implica "progreso"; éste, entendido en sentido ascendente, opera al superarse las condiciones de vida materiales o espirituales, así como los niveles de armonía en las relaciones entre los individuos. Tal vez no exista un tipo único de "ideal" y la situación indicativa de "armonía laboral" sea relativa y circunstancial sin haber leyes ni modelos ideales. Es necesario integrar y hacer congruentes, hacer coincidir la política social, voluble y vulnerable (capaz de combinar cambios) y una política jurídica, para crear la norma de derecho positivo idónea a fin de conseguir la justicia en los campos individual y social.¹²

No es necesario navegar por las teorías de la ciencia del derecho para concluir que las leyes reguladoras del trabajo no son únicas en el espacio y en el tiempo, y si lo fueran, para lograr su eficiencia debieran --y deben-- involucrarse con las condiciones vigentes en cada módulo de la realidad. Es verdad que la globalización, hoy puesta de moda, mucho influye en la uniformidad de problemas, mas no de soluciones, pues de hecho produce más necesidades que satisfactores.

¹² Con motivo de la productividad se suscitan cambios por exigencias económicas y sociales; la movilidad entre los sectores, por ejemplo, requiere adaptaciones para mantener el equilibrio.

Hasta antes de la postindustrialización, o era de la tecnología, el cuestionamiento sobre las relaciones laborales provocaba la determinación de modos y formas de empleo. Hoy, además de la proliferación de estos, se contemplan y se especula sobre el *fin del trabajo, la pérdida de valor, el horror económico* y la despersonalización, ésta iniciada hace buen tiempo,¹³ circunstancias normalmente ligadas a los nuevos procesos de transformación técnica. Sin embargo, algunos autores, como lo señala la OIT,

[...] "imaginan un sistema social futuro en el cual habrá un margen mayor para las actividades no remuneradas y de satisfacción personal (públicas o privadas, individuales o sociales) al debilitarse el imperativo económico de dedicarse a un empleo remunerado al compás de la elevación de la productividad".

Las empresas seguirían pagando el trabajo, y el Estado remuneraría las actividades personales no lucrativas con un "segundo cheque", perspectiva utópica de liberación del trabajo apodada como *computopía*.¹⁴

Las influencias económica, tecnológica y de comunicación, especialmente, resultan los pivotes más potentes en la revolución de la organización social. La facilidad para resolver actos cotidianos, las rápidas y eficientes vías de comunicación, los alimentos preparados, los servicios a domicilio, las máquinas domésticas, y desde luego, la informática, enmascaran la complejidad de las relaciones humanas, cada vez más y

¹³ Cfr. Rifkin, Jeremy, *La fin du travail*, Paris, Éditions La Découverte, Éd. du Boréal, 1996; Forrester, Viviane, *L'horreur économique*, Paris, éd. Fayard, 1996; Méda, Dominique, *Le travail. Une valeur en voie de disparition*, Paris, Alto Aubier, 1995.

¹⁴ *El empleo en el mundo, 1996-1997*, Ginebra, OIT, 1996, p. 19.

más distantes entre sí, pero más próximas al conflicto por el ánimo de dominación y de influencia, sin reciprocidad y sin concurrencia. Es innegable la alteración en la cotidianeidad de las relaciones sociales en su conjunto. Entre más se multiplica la especie más solo está el hombre en sus ideales y en sus necesidades, más se individualiza y menos colectivo es el ambiente, lo cual, sin determinar necesariamente el fin al intercambio de bienes y servicios, no deja de constituir una amenaza sobre la pérdida del valor de lo social.

La tecnología, por su parte, influye directamente en conceptos como el pleno empleo, hoy conceptualmente distinto al usado por Keynes.¹⁵ Inicialmente, la concepción del "pleno empleo" se relacionaba con el desempleo; para el autor había una relación entre éste y el concepto de desempleo involuntario, al cual eliminaba. Beveridge, por su parte, dejaba un margen para el desempleo coyuntural. Estas concepciones se adecuaban a la época de la posguerra en países industrializados con tasas de desempleo de dos a tres por ciento. En la actualidad, tales porcentajes no se alcanzarían, como tampoco deben buscarse en función de los cambios habidos en varios rubros: sociodemográficos, económicos, políticos y, desde luego, tecnológicos. La OIT, con esta información indica que el antiguo concepto "es quimérico y hasta perjudicial manejarlo en el análisis del empleo".¹⁶ El concepto válido de pleno empleo refiere la posibilidad de

¹⁵ Friedman, M., y otros, *Crítica de la economía clásica*, Madrid, SARPE, 1983, pp. 52-59.

¹⁶ *El empleo en el mundo, 1996-1997*, cit. p. 15.

obtener un trabajo a quien esté disponible, sea apto y desee tener el puesto.¹⁷

En la actualidad, no obstante "el miedo del desempleo tecnológico generalizado", como lo denomina la OIT, el concepto de nuevo empleo se debe manejar con adecuación a las circunstancias de la sociedad y sus transiciones. Es válido en cuanto a su oposición al desempleo involuntario, pero la definición es variable en relación con otros niveles, como el de "trabajo aceptable o puesto de trabajo aceptable", en los términos del Convenio 122 de la OIT, con su referencia al "pleno empleo, productivo y libremente elegido", descartando el forzoso y todo aquel que viola los derechos básicos de los trabajadores.¹⁸

1.5. Nuevas complejidades de política laboral. Las novedades de una fase social se proyectan siempre en las otras; así, los cambios sociales intervienen en el desarrollo de las relaciones establecidas en el ámbito del trabajo, tanto en la producción misma como en aquellas establecidas personalmente a nivel individual y colectivo. Esto explica la diferencia de asombro y de tratamiento a los problemas nacidos en el seno laboral, como el ya citado "miedo al desempleo tecnológico generalizado",¹⁹ capaz de afectar a la mayoría social; circunstancia, a propósito, que habrá de mantenerse presente para el futuro del derecho del trabajo y para las

¹⁷ *Ibidem*, pp. 219-220.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 44-46. Para el concepto de pleno empleo en los países industrializados, v. Britton, Andrew, "El pleno empleo en los países industrializados", *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 116, núm 3, 1997, pp. 317-342.

¹⁹ *Idem*, p. 19.

futuras reestructuraciones socioeconómicas del empleo,²⁰ a fin de "mitigar" sus estragos o de "manipular" los problemas aparentemente insalvables, en relación con el desempleo involuntario, la creación de nuevos puestos de trabajo y las alternativas en el trabajo.

Actualmente, la complejidad, a diferencia del siglo XIX o principios de este mismo, caracterizada por la lucha de clases entre "obreros y patrones", deriva de la necesidad del encuentro de concurrencia y reciprocidad en las orientaciones sociales y culturales, al tratar de encontrar caminos comunes para "trabajadores y empleadores en busca del acercamiento de los niveles y condiciones de vida de ambos sectores".

Las interacciones y las relaciones entre los actores de la relaciones laborales, en la víspera del nuevo milenio, continúan su desarrollo en un marco heterogéneo de ventajas y desventajas creadas por el hombre mismo, como ha ocurrido siempre, como fue, por ejemplo, con el invento de la máquina de vapor. Hoy la masa de individuos queda sujeta a la dominación económica de personas, en su mayoría jurídicas: corporaciones, *trustees*, *holdings* o simplemente empresas domésticas o transnacionales, cada vez más sofisticadas en su organización, menos sensibles a los asuntos personales, con importante disminución en sus fines sociales, sustituidos ocasionalmente por prestaciones asistenciales complementarias de los salarios (no siempre obligatorias), percepciones cada vez con menos capacidad adquisitiva, o bien se desarrollan obras altruistas

²⁰ *Supra* cap. III, núm. 18.

ambivalentes por su utilidad publicitaria y la disminución en el pago de tributos, con aplicación de sistemas de redistribución vertical de ingresos.

1.6. Procesos de producción. El interés primordial de las organizaciones empresariales es el aumento de la productividad con menos gasto o inversión, con bajos riesgos, con la socialización de las pérdidas y la privatización de utilidades.²¹ La creación de empleos no es su objetivo y sólo crean y organizan los indispensables para fines de rendimiento, rentabilidad y acumulación de utilidades,²² con niveles salariales apenas suficientes para sostener la fluidez económica conveniente para las ventas de los bienes o servicios que ofrecen.²³ El propio Ford, en respuesta a cuestionamientos de Gramsci, teorizó sobre la necesidad de una política de salarios altos con ese propósito.²⁴ Estas aplicaciones, dirigidas a la producción en masa, resaltan la confrontación de los intereses de la empresa por producir más y de los hombres por vivir mejor.²⁵ Son procesos nuevos de acumulación y de gasto de la energía de trabajo inventados por el hombre mismo para solucionar necesidades también inventadas.

²¹ Fournier, *op-cit.* p. 67.

²² Los empleos en la organización empresarial tienen su base en los requerimientos de la productividad; los llamados empleos sociales son aquellos creados u organizados con el fin de ocupar a la población cuando existen altas tasas de desempleo, como medida paliativa o auxiliar en las economías internas. El sistema de empleo social se practica en México desde hace décadas, en los últimos años ha ocurrido con los programas de Solidaridad. Corresponde a programas de inversión social con frecuencia instaurados en países en vías de desarrollo o subdesarrollados.

²³ Introducción al *Estudio del trabajo*, 3a. ed. revisada de la OIT, Limusa, 1995, parte cuarta, pp. 385-414.

²⁴ "Pagando mal a los hombres, preparamos una generación de niños subalimentados y subdesarrollados tanto física como moralmente; tendremos una generación de obreros débiles de cuerpo y de espíritu, que por esa razón se mostrarían ineficaces cuando entren en la industria", en Beynon, p. 124. Cit. por Coriat, Benjamín, *El taller y el cronómetro. Ensayo sobre el taylorismo, el fordismo y la producción en masa*. S. XXI, 8a. ed. p. 61.

²⁵ Fournier, *op. cit.*, p. 56.

1.6.1. Alain Touraine describe la mutación en los procesos de productividad desde el punto de vista social en tres fases:²⁶

a) La producción en pequeña serie realizada en talleres pequeños. Los trabajadores, como obreros profesionales calificados, producen el objeto solicitado; aplican sus iniciativas desarrolladas por su habilidad técnica en el manejo de un oficio. Sistema del siglo XIX.

b) La producción en grandes series se obtiene del trabajo en cadena. El industrial, empresario, crea los objetos y los impone al consumidor por medio de la publicidad. Se utilizan máquinas adecuadas operadas por trabajadores especializados no obstante ser tareas elementales, repetitivas. La sistematización en serie se desarrolla en el siglo XX.

c) La automatización produce un sistema de relaciones del industrial y el mercado similares a la producción en serie. Sin embargo, hay un proceso de concentración útil para aumentar el poder del empresario. La modificación esencial, desde el punto de vista técnico, está en el proceso integrado de producción con la utilización de la informática para eliminar o reducir al mínimo las intervenciones manuales. Un obrero programa (ordena) la máquina; un obrero supervisa el control; un obrero da mantenimiento a las instalaciones.

Los tres sistemas de producción puros o combinados, descritos por Touraine, están vigentes en la sociedad actual. La presencia mayoritaria de alguno de los tres puede representar el sistema básico general productivo de una sociedad o de una rama industrial. La fase B tiene su apogeo en la etapa industrial de este siglo; en él se desarrolla y decrece.

²⁶ Dereymez, Jean-William, *Le travail. Histoire, perspectives*, Press Universitaire de Grenoble, 1995, pp. 61-63. Cit. por Fournier, *op. cit.*, pp. 222 y ss.

Se trata de una segunda revolución industrial con aplicación de la "racionalización del trabajo"; las fuerzas empresariales enfrentadas a las de los trabajadores y a la legislativa, buscan la intensidad para contrarrestar la disminución de la jornada; en consecuencia, los trabajadores son capacitados rápidamente para dedicarlos a una simple y determinada tarea parcial, eslabón en la producción en cadena (fordismo), con el uso del cronómetro y de la máquina para acrecentar la productividad. Se aplican las bases de la organización científica del trabajo de Taylor, el principio de la deshumanización en el trabajo,²⁷ sistemas de consumo forzoso y de pagos indirectos (laterales al salario).²⁸ En el mismo sentido operan los sistemas del fayolismo y stajanovismo.²⁹

Los sistemas taylorianos y fordianos han perdido actualidad frente a las mutaciones tecnológicas. Hoy, el "posfordismo" asume la aplicación de modelos de gestión individualizada y se incrementa el aprecio por la generosidad del "tercer sector".³⁰

La automatización y las innovaciones en los sistemas productivos se inventan y se originan en los sectores industriales de punta: el farmacéutico (donde mucho se aplica la actividad individual, calificada, en series pequeñas), en la informática y en servicios a empresas, con el funcionamiento de pequeñas unidades de producción, autonomía de equipos, administración participativa, individualización de salarios y horarios y jerarquización de relaciones.³¹

²⁷ Fournier *op. cit.*, pp. 221 y 225.

²⁸ Coriat, *op. cit.*, p. 80.

²⁹ *Supra.* cap. III, núm. 6, 3. Sobre fayolismo, v. Dereymez, *op. cit.*, pp. 57-59.

³⁰ En México se advierte una importante tendencia a la actividad de servicios.

³¹ Fournier, *op. cit.* p. 225. El francés Fayol aplicó el sistema de Taylor, mejorado por Bedaux, en la administración y dirección de empresas y servicios públicos. *Cfr.* Folliet, Joseph, *Trabajo y salario*, Ed. del Atlántico, 1957, pp. 21-22. *Infra* cap. VI.

La poderosa influencia del *boom* petrolero de la década de los años sesenta, la aplicación de la química originadora de múltiples sustitutos, la creación de las computadoras, la automatización y los cambios en la organización de los mercados (empresas multinacionales, sistemas de integración regional, el uso de medios no tradicionales de empleo, las innovaciones financieras, incluidas formas y mediciones en el pago del trabajo), conducen a una "tercera revolución industrial" en la era científica.³²

El aumento de poder empresarial es simultáneo al del capital; ambos favorecen el incremento de la clase asalariada, compuesta en su mayoría por artesanos; en tanto las pequeñas y medianas industrias disminuyen al enfrentarse a grandes empresas y consorcios empresariales. Las influencias impactan poderosamente las condiciones y los efectos económicos de las relaciones laborales con réplicas en las relaciones personales y familiares. Existen muchos ejemplos al respecto, pero basta medir su preponderancia al meditar en los cambios de la vida familiar después de las dos guerras mundiales: el número de hijos, la participación económicamente activa de las madres y de las mujeres en general, las funciones de ambos padres dentro y fuera del núcleo, la atención institucionalizada de los hijos, las asignaciones familiares y sus efectos en las relaciones sociales. Además, el capitalismo, paralelo al liberalismo, por

³² La segunda revolución se caracteriza por el desarrollo industrial de fin de siglo XIX con la invención de la bombilla eléctrica y del transformador, así como la aplicación en general de esa fuente de energía; el uso del petróleo y su influencia en las comunicaciones (motores y aviones), teléfono, radio, etc. Fournier, *op. cit.*, pp. 24-26 y 36 y ss.

ahora aparentemente vencedor (por su imposición, mas no por sus resultados), influye en el modo de vida creando sociedades de consumo cuyas estructuras dependen de las economías de mercado.³³

1.6.2. Sylos Labini, por su parte, se refiere no a tres cambios sociales, sino a uno más, correspondientes a cuatro revoluciones industriales.

a) La primera es la inglesa en la penúltima década del siglo XVIII, a la cuarta década del siglo XIX, citada antes; se ocasiona con la aparición de la fábrica moderna en una sociedad con economía agraria, artesanal y manufacturera, cuya fuente principal de energía es el carbón.

b) La segunda ocurre durante la segunda mitad del siglo XIX, cuando el carbón continúa siendo el energético más importante y la aparición de la máquina de vapor impulsa el desarrollo de los medios de transporte. En esta transición opera una baja en la reserva de la mano de obra en el artesanado de tipo antiguo y en la agricultura, y aparecen la moderna sociedad por acciones y los grandes complejos en el crédito y en la industria, con lo cual se facilita la formación de sindicatos.

c) La tercera revolución, en la primera mitad del siglo XX, se debe a la expansión de la intervención pública en la economía y a importantes innovaciones: la electricidad y el petróleo --como nuevas fuentes de energía--, el motor a explosión, la química, el desarrollo de la aeronáutica (técnica y militar). En este período continúa el desarrollo de los grandes complejos financieros e industriales, así como el de los sindicatos.

³³ *Ibidem*, p. 40.

d) La cuarta revolución es la actual, iniciada desde hace treinta años o más, impulsada por la electrónica.³⁴

1.6.3. Alvin y Heidi Toffler aluden al cambio bélico en la comparación entre las economías de la segunda y la tercer ola. "Tierra, trabajo, materias primas y capital se sustituyen por datos, información, imágenes, símbolos, cultura, ideología y valores".³⁵ Sin duda es cierto, sin excluir con tanto dramatismo, la cultura, ideología y valores, existentes siempre histórica y geográficamente.

1.6.4. En todas las transformaciones sociales se impone considerar la capacidad de producción de la empresa, relacionada con su capacidad de vender, como actividades interdependientes entre sí y como factores de influencia en la economía nacional, específicamente en el mercado laboral. Dichos procesos se condensan por Fournier, Questiaux y Delarue, de la siguiente manera:³⁶

a) La difusión del poder de compra requiere la difusión de ingresos, sostenida una estructura de desigualdades y el invento de "necesidades". Puede hablarse de la "redistribución horizontal de ingresos", la cual se refiere a pensiones, prestaciones familiares, indemnizaciones por desempleo y seguros, en respuesta a necesidades del sistema económico; y de la "redistribución vertical", la cual, al no asegurar el progreso de los impuestos sobre los ingresos

³⁴ Sylos Labini, Paolo, *Nuevas tecnologías y desempleo*, México, FCE, 1993, pp. 56-57.

³⁵ Toffler, *op. cit.*, pp. 88-89.

³⁶ Fournier, *op. cit.*, pp. 66 y ss.

(de la renta) y la selección de un cierto número de prestaciones, es contraria a la lógica del funcionamiento del primer sistema.

b) El desarrollo del mercado de consumo y la necesaria creación de algunas infraestructuras que importan a la colectividad:

- i) pueden ser necesarias para la utilización de un bien determinado (un coche es inútil sin calles o caminos);
- ii) pueden ser generales para permitir, por medio de una red apropiada de transportes y comunicaciones, la circulación e información de compradores (consumidores) y de productos;
- iii) o bien puede ser el más importante para ese mercado y trata de organizar el espacio urbano, espacio por excelencia, vinculado con el desarrollo del capitalismo.

c) La moderación de las intervenciones colectivas con un sistema económico para actuar sobre la oferta y la demanda (el juego de los mercados).

En los tres sistemas invariablemente está considerada la participación humana como un elemento más. "La gestión de los recursos humanos" es clave en la competitividad, y por lo tanto se busca la "motivación". Ese objetivo da al hombre un valor, y su capacitación y formación permanente se convierten en acciones fundamentales en los procesos de productividad,³⁷ en los términos de una "inversión empresarial" más y no "una inversión social (mucho menos con solidaridad)".

³⁷ *Ibidem*, pp. 223-225.

2. El vínculo de lo social, lo económico con el derecho

La recíproca influencia de lo económico y lo social y su vinculación con el derecho hace importante comprender la necesidad de modernizar o de modificar las estructuras jurídicas en el orden laboral, al ritmo de las transformaciones empresariales y de procesos de productividad, en función de la coordinación de estos con el empleo. Esta problemática es de mayor evidencia en los países, hoy todavía llamados industrializados (en vías de convertirse en postindustriales), en los cuales se suscita un mayor número de transformaciones, en contraste con aquellos otros en vías de desarrollo, aunque en estos, una vez manifestados los perfiles, se presume mayor precipitación en su propia evolución y en su entorno. En los primeros, los cambios afectan a la generalidad (hay menos contrastes internos, o menos desigualdad, cultural, social y económica) mientras que en los segundos se afectan sectores específicos (grupos sociales).

2.1. Desafíos laborales. En la actualidad, los desafíos laborales tienen tres enfoques: el económico, el estrictamente jurídico y el humanista (filosófico, sociológico, psicológico, en el cual permítase incluir el biológico).

a) En el primero de ellos aparece como ineludible, la necesidad de analizar los datos sensacionalistas de cambio de estructura laboral activa y de actitud de los trabajadores, atribuibles al cambio técnico, que de acuerdo con la OIT, ofrecen perspectivas carentes de fundamento cuando se les imputa "la erosión de los salarios, el auge del trabajo precario y la proliferación de la exclusión y la degradación social [...]" como

predicciones limitadas,³⁸ obtenidas de la información, también limitada, sobre la pérdida de puestos de trabajo desde principios de los años ochenta, respecto de sólo unas cuantas grandes empresas estadounidenses.³⁹

La realidad muestra el descenso de puestos de trabajo en las formas tradicionales a nivel macroempresarial, mientras que en empresas de otras dimensiones puede haber resultados distintos respecto del avance técnico (sin considerar los factores económicos). Por otra parte, los adelantos requerirán nuevas actividades y otras formas de estructura de empleo, sobre las cuales descansarán las respuestas del hombre para crear y buscar las alternativas convenientes, prácticas de hecho, que incluso contribuyen en el cambio de definición de "pleno empleo".⁴⁰

La información de la OIT sobre el crecimiento del empleo a lo largo de 1960 y 1995 es alentadora cuando demuestra cómo, en treinta y cinco años, se ha mantenido más o menos estable en los países con capacidad para incorporar el progreso técnico a su productividad y economía en general. Por lo tanto, el aumento, descenso y variaciones en general en las tasas de empleo y desempleo comprueban la necesidad de la concurrencia de otros factores demográficos,⁴¹ el aumento de la PEA, el incremento de la participación femenina, el crecimiento del PIB sin la generación de nuevos empleos, entre otros. Puede afirmarse, por lo tanto,

³⁸ *El empleo en el mundo, 1996-1997*, cit., p. 20.

³⁹ Los datos citados por la OIT son los siguientes: General Motors, perdió entre 1978 y 1993, 250,000 puestos. US Steele, entre 1980 y 1990, 100,000. General Electric, entre 1981 y 1993, 170,000, y AT&T, entre 1981 y 1988, 180,000. *El empleo en el mundo, 1996-1997*, cit., p. 20.

⁴⁰ *Supra* num.1.4.

⁴¹ *El empleo en el mundo, 1996-1997*, cit., pp. 22-23. Cuadro 2.3. Crecimiento del PIB y del empleo. A y B.

que los problemas esenciales en los comportamientos del mercado de trabajo responden a factores inherentes a las políticas económicas.

b) De acuerdo con el segundo enfoque, de una manera u otra, el derecho del trabajo enfrenta otros desafíos por las vicisitudes relacionales, probablemente con más acumulación e intensidad en los países con legislaciones rígidas e intocables, ajenas a la flexibilización.

La esencia del reto concierne a la aplicabilidad de sus normas, sin contrariar el espíritu general y universal que anima las relaciones estándares o clásicas. Pero quizá el más actual consista en delimitar el dualismo y definir la ambivalencia del derecho laboral, un dualismo referido por Javillier acerca de los modos de protección al trabajador.⁴²

Para unos, lo económico debe condicionar lo social: la protección está estrechamente relacionada con las condiciones económicas y particularmente con la situación de la empresa. Esa protección, incluso, puede influir en su deterioro económico y ser contradictorio con los intereses de los trabajadores. Para otros, esa protección constituye un factor determinante del progreso económico; por lo tanto, el derecho del trabajo puede anticiparse a la situación económica, e incluso la competitividad y productividad de las empresas pueden aumentar por el desarrollo de la protección social de los trabajadores. En relación con esta circunstancia vale la pena reflexionar acerca de la pregunta del maestro francés: "¿Que las novedades técnicas de gestión de personal, no están ligadas a las mutaciones tecnológicas y no implican el aumento en la productividad?"

⁴² Javillier, Jean-Claude, *Manuel de droit du travail*, 5e., Paris, Éd. L.G.D.J., pp. 51-54. *Supra* cap. III, núm. 2.2.

Para enfrentar lo que puede ser la provocación de la aplicación de las normas laborales, defender las garantías sociales, sin frenar el progreso, es necesario determinar el interés de los trabajadores; un interés común, coincidente en las distintas categorías, independientemente de la coexistencia de otros intereses más, tarea nada difícil, pues inmediatamente se encontrará por unanimidad el interés por el provecho preponderante en el dominio económico; interesa la utilidad y el rendimiento de los salarios, no sólo justos y remuneradores, sino suficientes durante la vida activa del trabajador y para su retiro, como una base para vivir la existencia en los planos humanos de justicia y dignidad.

c) Existen también los retos para desafiar los valores, intereses de relevancia en el plano psicológico, sociológico y filosófico. Un ejemplo puede ser la reducción de la jornada por vincularse con el maravilloso factor tiempo. La disposición de tiempo libre tiene un valor intrínseco; su goce tiene alcances directos en el desarrollo personal y humano del trabajador; permite la “desmaterialización del trabajo” y salvaguarda la honra del ser humano como factor de oportunidad para cultivar principios convenientes para su integridad. El tiempo libre, como legítima expectativa, posee una valoración positiva, dice Murgas;⁴³ de tal manera, más que aspirar al pleno empleo, en la medida de la prosperidad de los países, se podría pretender a mayor ocio, lo cual no ocurre, pues las estadísticas comprueban la afición de la gente por el trabajo.⁴⁴

⁴³ Murgas, Rolando, *La Jornada*, varios autores, México, Porrúa, 1993, p. 176.

⁴⁴ *El empleo en el mundo, 1995-1997*, cit., pp.41-42.

Lafargue,⁴⁵ con referencia a la justificación del derecho a la pereza, dice, en una exageración:

Si la clase obrera lograra desterrar de su corazón el vicio que la domina y que envilece su naturaleza, para levantarse con toda su terrible fuerza y aplicarla, no a reclamar los derechos del hombre (que no son más que los derechos de la explotación capitalista) ni tampoco el derecho al trabajo (que sólo es el derecho a la miseria), sino a forjar una ley que prohibiese a

todos los hombres trabajar más de tres horas por día, si la clase obrera lograra hacer esto, la Tierra, nuestra vieja Tierra, se estremecería de alegría y sentiría surgir en ella un nuevo universo. Pero, ¿cómo pedir a un proletario corrompido por la moral capitalista, que tome una resolución viril?

[...] ¡Oh Pereza, ten piedad de nuestra dilatada miseria! ¡Oh Pereza, madre de las artes y de las nobles virtudes, sé el bálsamo de las angustias humanas!

2.2. Trabajo y legislación. Vistos los retos, la adaptación legal de las condiciones materiales a las necesidades normales del ser humano, muchas no tangibles, es una tarea complicada, sobre todo cuando intervienen intereses materiales. Los fines de empleadores y trabajadores coinciden en cuanto a producir bienes o servicios, pero se confrontan en cuanto a la disposición de la utilidad económica que rinden.⁴⁶ Más complejo es todavía, en virtud de que “ninguna cuestión social o

⁴⁵ Lafargue, Paul, *El derecho a la pereza*, México, Barcelona, Buenos Aires, Grijalbo, 1970 (trad. de edición original, 1880), pp. 48-49.

⁴⁶ *Supra* núm. 1.6.

económica se presta a una formulación jurídica en forma unívoca, sencilla y, en el aspecto que más preocupa a los juristas, abstracta y permanente".⁴⁷

El trabajo, como satisfactor de las necesidades vitales del hombre, es un derecho natural; por lo tanto, deben crearse los instrumentos para hacerlo posible. Corresponde al Estado, en primera instancia, garantizar la posibilidad de trabajar y el disfrute de tal derecho con libertad; propiciar el incremento de los puestos de trabajo al ritmo del crecimiento de la población económicamente activa; situación con tantos tropiezos por desajustes aparentemente incontrolables. Los gobiernos, por lo general, asediados o influidos por problemas de acontecimientos políticos (con efectos económicos) enfrentan la necesidad de la creación de empleos, frente al propósito de los empleadores por elevar sus niveles de productividad con menos aplicación humana, disminución en sus responsabilidades y menos participación en los sistemas de seguridad y protección social.

Las técnicas de organización y administración empresarial y de productividad en lo particular se amplían y se perfeccionan constantemente, ritmo no siempre igual en las políticas gubernamentales de empleo, sobre todo en ciertos países (condición que puede relacionarse con la pregunta citada de Javillier). Curiosamente, se modifican las técnicas de aseguramiento con la participación privada, pero no se contemplan las modalidades, ya reales, del cambio en las contrataciones laborales y en los modos de trabajar. Obstáculos de

⁴⁷Javillier, Jean-Claude, "Pragmatismo e innovación en el derecho internacional del trabajo", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, vol. 113, núm. 4, 1994, p. 557.

orden económico y político, tanto nacionales como internacionales, los fuerzan, e impiden su aceptación legal.

El manejo de los problemas laborales nacionales, conocidos y analizados, ha permitido sortear conflictivas graves, como es la reducción de las tasas de desempleo, según informes oficiales.⁴⁸ El desempleo, en este caso, se abate con ampliaciones de mercado, el cual sólo se desarrolla mediante inversiones;⁴⁹ y éstas proliferan cuando el ambiente político y económico es estable, cuando existen estímulos al rendimiento seguro y se garantizan condiciones de competencia leal en el escenario global. Aceptada esta hipótesis, y de estar en plena operación, no sería aconsejable implantar soluciones adoptadas en otros países como el trabajo compartido,⁵⁰ sin valorar los diagnósticos internos.

Tampoco pueden ser siempre válidas las propuestas de organismos internacionales de crédito, por la ausencia de reciprocidad y concurrencia de intereses. Sus políticas son útiles para estudiar las estrategias y efectos en función de créditos otorgados a los gobiernos y la viabilidad del pago de intereses y de su recuperación; sin embargo, una de las líneas de investigación más importantes de las instituciones internacionales de

⁴⁸ Así lo han declarado tanto el presidente de la República, como el director general del IMSS cuando hace referencia al aumento de la afiliación de trabajadores permanentes a esa institución. *Excélsior* y *La Jornada* "Se afiliaron al IMSS 282 mil trabajadores [...] El director del IMSS afirmó que durante el primer cuatrimestre de 1997 se registró a nivel nacional el mayor crecimiento del empleo de los últimos 16 años [...] aseveró que desde agosto de 1995 [...] al pasado 30 de abril, se crearon un millón 72 mil empleos, para un crecimiento acumulado del 12.8 por ciento en el número de afiliados del Seguro Social." *La Jornada*, 16 de mayo de 1997.

⁴⁹ Siempre pueden contemplarse excepciones en condiciones especiales; el desempleo puede abatirse al establecer jornadas de tres horas, como propone utópicamente Lafargue, para emplear varios turnos de trabajadores como ahora lo experimenta Francia, con nueva jornada semanal de 35 horas. Altamente controvertida, V. nota 32.

⁵⁰ *Infra* cap. VI, núm. 11, 6.

crédito (BID, FMI, BM) enfoca el comportamiento de las relaciones laborales internas.⁵¹

2.3. Problemas de trabajo. En México se diagnostican los problemas laborales desde los puntos de vista político y económico, con precisiones directas para impulsar soluciones cuyas propuestas jurídicas son divergentes según su origen patronal o laborista. Los resultados de los análisis sociológico, psicológico y otros, la mayoría de las veces se conservan en los acervos académicos; tal vez el segundo se aplique con más frecuencia en la búsqueda de comportamientos individuales y de grupo afines a los intereses de organización o funcionamiento empresarial. En otros lugares, las soluciones son conjuntas; tal vez sea el reciente caso de España, según lo plantea De Buen.⁵²

La experiencia mexicana se refiere a los pactos o alianzas entre sindicatos de trabajadores y organizaciones patronales, convocados por el gobierno federal, con el propósito de establecer mecanismos económicos apropiados para el desarrollo, como son la Alianza para la Recuperación Económica (29 de octubre de 1995), para estimular la recuperación económica y el empleo; la Alianza para el Turismo (27 de noviembre de 1995); la Alianza para el Fortalecimiento y Modernización de la Seguridad Social (1° de noviembre de 1995), los

⁵¹ Cfr. Informe de Relaciones de Empleo del Banco Mundial, 1996.

⁵² Buen Lozano, Néstor de, "Un envidiable pacto interconfederal, ofrece primicias sobre un Acuerdo entre la Unión General de Trabajadores y Comisiones Obreras y la Confederación Española de Organizaciones Empresariales, para buscar contratos de trabajo de mayor duración, al cual destaca por no haber intervención del Estado en su celebración", *La Jornada*, México. D.F., 13 de abril de 1997, p. 7.

Principios para una nueva cultura laboral (agosto de 1996) y el Acuerdo de Cooperación y Consulta de los Sectores Productivos (1998).⁵³

La insistencia en la reforma laboral, las propuestas y sugerencias, provienen de la representación patronal; incluso el primer anteproyecto de una tercera Ley Federal del Trabajo fue presentado por un partido político ligado a la iniciativa privada⁵⁴ y las propuestas de reforma parten de organismos patronales para negociarlas con los trabajadores.⁵⁵ Otro anteproyecto se maneja por otro partido político tal vez con fines diversos, en tanto el partido mayoritario a nivel nacional ha iniciado la consulta popular con la participación de los sectores integrantes de la sociedad. En todo caso deberá haber consenso entre los actores con la intervención conciliatoria del Poder Ejecutivo, atento éste a las condiciones determinantes de los acreedores internacionales del país, en los momentos de enfrentar una profunda y devastadora crisis bancaria.

En el campo de las relaciones colectivas de trabajo, las soluciones a los conflictos siempre encuentran más posibilidades de respuestas justas,⁵⁶ o menos injustas, como se prefiera ver, mediante el sindicalismo, matizado de cualquier color, siempre como

⁵³ Son muchos más los pactos ensayados entre los sectores de trabajadores y empresarios y el gobierno desde el Pacto Obrero Industrial celebrado entre la Cámara Nacional de la Industria de Transformación y la CTM en 1945. Cfr. Ortega, Max, "Historia de una cultura", *La Jornada Laboral*, 26 de septiembre de 1996. *SUPRA*, CAP. III, NÚM. 5.2

⁵⁴ El primer anteproyecto ha sido elaborado por los especialistas Dr. Néstor de Buen Lozano y el Lic. Carlos de Buen Unna. La plena identificación del anteproyecto, no así de los autores, con un partido político ligado a la derecha del país ha sido elemento suficiente para su rechazo por la opinión pública.

⁵⁵ Tal vez de manera desafiante, la COPARMEX, según otro artículo periodístico, ha declarado que "al sector obrero, sumido en *un vacío de liderazgo y debilitado electoralmente*, le queda la oportunidad de negociar las reformas a la LFT". *La Jornada*, 17 de mayo de 1997. Nota de Humberto Ortiz Moreno.

⁵⁶ Los problemas y los conflictos mencionados no tienen aquí el sentido de controversia jurídica, o conflictos jurisdiccionales.

representante legítimo de un interés contrapuesto a la fuerza patronal o empresarial, el cual, con mayor o menor medida defiende los postulados de los trabajadores.⁵⁷

Los contratos colectivos, como obras de auténticas negociaciones, se basan en las condiciones particulares y específicas de las actividades propias de una profesión u oficio, de una empresa o una rama industrial.⁵⁸ No obstante la tendencia por la simplificación de los mismos, el conocimiento al detalle de las labores y sus entornos facilita su desempeño y protege con más eficacia los derechos individuales y sociales de los ejecutores; naturalmente quedan excluidos los llamados "contratos de protección".

En los contratos colectivos la flexibilidad es una realidad. Lo demuestra el análisis de cualesquiera de los celebrados entre sindicatos de empresa o de industria. Empresas de jurisdicción federal, como las textileras, organismos descentralizados, como la Comisión Federal de Electricidad, o transnacionales, como Volkswagen. Funcionan con grandes contingentes de trabajadores, en su mayoría especializados, bajo contratos-ley (en el primer caso) y contratos colectivos (en los otros), concertando cada uno modalidades exclusivas en su campo.

⁵⁷ Los sindicatos cuentan con medios para presionar a la empresa o a las autoridades por medio de la huelga, huelga de solidaridad, opinión pública, apoyo económico a los trabajadores huelguistas, etcétera.

⁵⁸ Los contratos colectivos llegan a convertirse en verdaderos desafíos de interpretación, restringida ésta sólo para los conocedores de la materia. Se crean terminología y modalidades en el ejercicio del trabajo, desde la contratación hasta el fin de las relaciones individuales.

2.4. Flexibilidad y empleo. Si la mayoría de los trabajadores mexicanos estuvieran afiliados a cualquier central sindical, oficial o independiente, la salvaguarda de sus derechos se fortalecería. Las estadísticas oficiales incluyen trabajadores mayores de 12 años,⁵⁹ no obstante la edad mínima legal de 14 años determinada en la Constitución (artículo 123, fracción III); de quienes se desconoce el índice de sindicalización y quienes muchas veces no son admitidos en dichas asociaciones como política en contra del trabajo infantil.⁶⁰ En la República existen cinco mil cuatrocientos treinta y cuatro sindicatos de trabajadores registrados ante las autoridades laborales federales, representantes de dos millones doscientos setenta y cinco mil quinientos cuarenta y siete trabajadores.⁶¹ De acuerdo con esta información, es de presumirse la protección contractual, negociada colectivamente, con prestaciones superiores a las mínimas y menos posibilidades de padecer injusticias, en beneficio de un bajo índice de trabajadores calculado aproximadamente en un veinticinco por ciento de la población asalariada.⁶²

En función de la defensa de los derechos de los trabajadores, la cifra importante por destacar corresponde a los no sindicalizados, carentes de protección contractual, cuya actividad laboral puede considerarse al margen de las relaciones profesionales. Su desarrollo, a través de

⁵⁹ En virtud de que las estadísticas clasifican las edades de la PEA en grupos de 12 a 15 años y mayores —no coincidente con las edades autorizadas por la LFT— y de que los sindicatos procuran la no contratación de menores de 16 años, se ha tomado, para el propósito de este análisis, la referencia de trabajadores a partir de 15 años. Los sindicatos, por regla general, no afilian a menores de 16 años. V. Anexo.

⁶⁰ En este trabajo no se analiza la condición sindical del país; por lo tanto, sólo se abordan algunos datos para precisar referencias sobre el tema central.

⁶¹ Los datos fueron ofrecidos por la Dirección de Registro de Asociaciones de la STPS (junio, 1998).

⁶² Alcalde Justiniani, Arturo, "Efectos sindicales en el cierre de empresas", p. 11, estudio presentado al Secretariado del ACLAN (junio de 1996), para la preparación del libro *Cierre de empresas y derechos laborales*, Secretariado del ACLAN, Dallas, 1997.

negociaciones individuales, tropieza con mayor dificultad para enfrentar intereses empresariales contrapuestos en materia laboral, salvo aquellos pertenecientes a los grupos de empleados de cuello blanco, los de confianza encargados de actividades generales de rango más alto en el centro de trabajo, identificados con los intereses de los empresarios y los trabajadores con alto grado de especialización, que les permite competir profesionalmente.

Los contingentes de trabajadores solitarios, con contrato individual o sin él, ocupados en pequeñas y medianas empresas, en actividades no reguladas específicamente y fácilmente disimulables, constituyen el propósito más importante para efectos de su protección jurídica tanto en la versión social como en la económica. Constituyen trabajos estándares, señalados de manera general por la ley. Algunos convertibles en irregulares en función del desfase entre la realidad y la legislación, tal vez como un efecto de las transformaciones tecnológicas u organizacionales.

En el conjunto de trabajadores sin protección contractual o sindical, con riesgo más alto de trabajar precariamente, se cuentan grupos de mujeres con responsabilidades familiares a su cargo y menores, en consecuencia, con mayor necesidad de protección. Otros núcleos corresponden a población marginal encajados en cualquier actividad, sin importar las condiciones, con motivo de su estado de necesidad y falta de capacitación. En estos grupos hoy pueden incluirse todos aquellos trabajadores profesionales, especializados o con un grado determinado de capacitación que, con motivo de los adelantos de la tecnología electrónica y de la informática, se convierten en el característico "mil usos calificado",

prestando sus servicios solitariamente o en grupos minoritarios. Puede citarse el caso de la empleada recepcionista, capturista y mecanógrafa, que con el auxilio de la computadora se habilita en tres o cuatro funciones, encargada a veces de la contabilidad, inventarios, atención a proveedores y clientes. Igual ocurre con el abogado asalariado, quien además de fundamentar una demanda o cualquier otra promoción, las redacta y las escribe directamente en el ordenador, cuando antes las dictaba a una secretaria.

En otras áreas, con más posibilidad de individualización, aparece la versión moderna del trabajo a domicilio y el teletrabajo, el de empleados de empresas de servicios (*outsourcing*, subcontrata o subcontratación), los llamados *call-workers*, cuyo índice va en aumento conforme a la reducción de plantillas empresariales y la operación fraccionadora de grandes industrias. Renglones, estos últimos, de vanguardia en la era postindustrial.⁶³

Quedan los trabajadores, los más humildes, asalariados, subempleados o independientes, acaso con el desempeño de los oficios más penosos en su ejecución, sin garantías laborales. Empaquetadores de las tiendas de autoservicio, cargadores en las centrales de abasto, *macheteros*, trabajadores de la construcción, vendedores ambulantes, prestadores de múltiples servicios y ayudantes en infinidad de oficios, así como otros tantos, imposible, de enumerar, a quienes deben ofrecerse no sólo mejores oportunidades de trabajo, sino condiciones dignas, sustentadas en el cumplimiento de los derechos, en términos de la ley

⁶³ *Infra* cap. VI.

vigente y en términos de la realidad, con base en disposiciones mínimas revisables constantemente. Objetivamente sería con ellos con quienes primero debieran cumplirse los compromisos de protección jurídica, social y económica. Por ellos, por su atención, es suficiente innovar las modalidades legales y conformar jurídicamente la flexibilidad controlada.

Es indudable el beneficio de contar con estadísticas nacionales verídicas y verificables en materia laboral, congruentes en terminología y características que permitan la identificación y comparación de condiciones de trabajo y niveles de vida con trabajadores de otros países, principalmente con aquellos con los cuales se tienen compromisos comerciales influyentes en el mercado laboral, para efectos de coordinación y correspondencia. Las diferencias en los niveles de vida, y en las condiciones de ejecución, serán los parámetros para distinguir la calidad de vida de unos y otros; el resultado bien puede estimular el cambio para mejorar.

2.5. TLCAN. El Acuerdo Paralelo al TLC, de colaboración en materia laboral, previa consignación del respeto a la soberanía y a la legislación de cada una de las Partes, sella el compromiso de vigilar el cumplimiento de sus respectivas legislaciones laborales (no de seguridad social, al margen de dicho documento) y a la vez origina el estudio comparativo sobre mercado y condiciones de trabajo en los tres países.⁶⁴ Estos estudios pueden facilitar el cambio en las políticas laborales, aun en las normativas.

⁶⁴ V. el Informe Preliminar al Consejo Ministerial de la Comisión para la Cooperación Laboral, Este contiene datos de derecho comparado sobre los tres primeros principios laborales establecidos en el anexo I del ACLAN. Texas, 1996. *Infra* cap. V.

No se trata de una propuesta de cambios calcados o inspirados en políticas canadienses o estadounidenses, que tampoco tienen resuelta la cuestión laboral ni el problema del desempleo, en particular,⁶⁵ sino servirse de las experiencias como mejor convenga. Con una legislación igual, mejor o inferior a la nuestra, más costosa o no, los trabajadores de esos países tienen mejores niveles de vida respecto de los trabajadores mexicanos.

Ciertamente, no es sólo la planeación laboral la que sustenta mejores condiciones; tampoco puede relegarse el problema de inestabilidad en el empleo y la severidad exigida en el cumplimiento de las obligaciones laborales en dichos países. La flexibilidad en los modos de empleo y en las condiciones generales de trabajo puede generar unos efectos y otros; representa riesgos, pero controlables.⁶⁶ Esto induce a considerar que para su establecimiento y operación es indispensable sostener el equilibrio social. Las propuestas en cada sociedad versarían según el análisis exclusivo de sus realidades, consideradas en su conglomerado.

Es difícil considerar cuál de las políticas de los tres países resulte la mejor, en virtud de que en el intento por calificarla tendrían que intervenir factores de orden económico, político y social no concordes entre ellos. Es obvia la semejanza entre Estados Unidos y Canadá y la diferencia de ambos con nuestro país; en la posición económica internacional, ambos forman parte del Grupo de los Siete; su idioma como sus sistemas jurídicos pertenecen a la misma familia, con excepción de la parte

⁶⁵ La información de Estados Unidos advierte una tasa de desempleo de 4.3 por ciento, el más bajo desde febrero de 1970. Se registra también un aumento de cuatro centavos en el promedio mensual de \$ 12.73 de salario por hora. *El Financiero*, México, 6 de junio de 1998.

⁶⁶ En los Estados Unidos de Norteamérica, por ejemplo, se han establecido instituciones encargadas del estudio de los efectos en el empleo, un ejemplo es el NAID, en la UCLA y programas de orden federal para resarcir a quienes queden desempleados con motivo directo del TLCAN.

francófona canadiense; tienen considerables índices de población emigrante; su nivel de industrialización (o tal vez de postindustrialización) es cercano. En cuanto a información, sus estadísticas son más completas y numerosas que las mexicanas.

Con las diferencias de desarrollo en desventaja para México,⁶⁷ el TLCAN constituye un enlace indicador de posturas comerciales que tendrá injerencia en las decisiones laboristas para el futuro; esta condición es incuestionable e inminente. Lo importante en las perspectivas de la reforma laboral es consolidar lo esencial, los principios y los fines del derecho del trabajo clásico, fundamentado en el artículo 123 de la Constitución y acoger nuevos principios con fórmulas de coordinación, complementarias y compensatorias,⁶⁸ estrategias legislativas fundamentadas en cálculos verídicos y sustentantes. Nada negativo habrá de ocurrir por modificar o modernizar la regulación de las relaciones de empleo y las condiciones laborales, con oportunidad y con las dosis adecuadas. Nada negativo habrá de ocurrir con la participación en la construcción de un nuevo derecho del trabajo si persiste la protección para la parte más débil y el garantismo en lo general.

2.6. Normas de trabajo. La ley reglamentaria es el instrumento propicio para efectuar las modalidades flexibilizadoras positivas para los trabajadores, en el sentido de la ambivalencia a que se refieren Lyon-

⁶⁷ En los países desarrollados se propicia el rechazo de los trabajadores hacia las *actividades conexas con las producciones masivas*; en la división internacional del trabajo, los países del Tercer Mundo tienden a mayor dependencia tecnológica, a realizar operaciones más repetitivas; los salarios son más bajos, los trabajadores menos calificados... aun cuando puede haber desarrollo económico, como ocurre con algunos países. Sylos Labini, *op. cit.*, pp. 70-71.

⁶⁸ *Supra* cap. III, num. 11, 11.1, 11.2 y 11.3.

Caen, Verge y Javillier.⁶⁹ Se necesita una ley rígida en sus principios, flexible en su aplicación; una ley clásica en sus postulados, moderna en sus finalidades. Una ley segura, aplicable y eficaz. Una ley de trabajo protectora de los derechos de los trabajadores, sostén de una política enérgica de empleo, como expresa Javillier: [...] sigue siendo de gran importancia mantener el rigor jurídico, la coherencia del derecho, la precisión de los conceptos y el respeto de las categorías jurídicas [...] en caso contrario, las consideraciones de orden jurídico se esfumarían a causa de la importancia atribuida a factores económicos y a circunstancias concretas, con lo cual, tarde o temprano, la sociedad desistiría de toda acción normativa sistemática y pondría en peligro la seguridad jurídica de los ciudadanos y de los agentes sociales y económicos.⁷⁰

Ninguna utilidad tiene un documento legislativo modelo, sin viabilidad. Equivaldría a crear un instrumento sin relaciones por tutelar o, parafraseando a Touraine, en términos de mercado, sería producir el carro sin disponer del camino.

La flexibilidad laboral es causa natural de la dinamicidad del derecho del trabajo --como se expone en el capítulo tercero--. Su intensidad y su dirección son los indicativos para su aceptación o rechazo; por lo tanto, antes de combatirla hay que evaluar sus posibles efectos.

Las relaciones laborales se establecieron básicamente en 1917, y se reglamentaron en 1931, en ambos casos con rigidez, porque así lo

⁶⁹ No puede ni debe dejarse la definición de la flexibilidad y sus modalidades, a la contratación colectiva; en todo caso es indispensable fijar parámetros y limitaciones con el propósito de sostener una amplia y sólida red protectora de los derechos sociales.

⁷⁰ Javillier, *Pragmatismo*, cit. pp. 557-558.

exigían las condiciones históricas. Las innovaciones de la segunda ley, de 1970, responden a los cambios de la época, dentro de la realidad socioeconómica nacional. La mayor parte de sus modificaciones son consecuencia de fuentes reales, vivencias y reflexiones. Un ejemplo es la inclusión de los “trabajos especiales”, lo cual denota la reglamentación de excepciones, y como exclusión conforma un modo de flexibilizar; pero en verdad, la primera muestra de acomodamiento legal la constituye el cambio de fundamento contractual a la sola relación de trabajo, surgida con el contrato laboral o sin él, en los términos de los artículos 20 y 21, LFT. El abandono del formalismo (rigidez) contractual, es el inicio de la elasticidad.

3. Relaciones, contratos y trabajos: denominaciones y clasificaciones

Como se ha dicho antes, las denominaciones, modalidades y clasificaciones de las relaciones de trabajo, respecto de los modos de empleo y en la fijación de las condiciones generales de trabajo, dependen de la normatividad y del ambiente político y socio-económico de cada lugar.

3.1. Modalidades en las relaciones jurídicas. Las múltiples modalidades de relaciones jurídicas generadas por el desempeño del trabajo conducen a estudiar el desarrollo de las interacciones entre trabajadores y empleadores. La preocupación inicial es determinar el concepto de tipismo o tipicismo y, en consecuencia, el atipismo (lenguaje ya común). En sentido estricto, el análisis convergería en las prestaciones

de servicios desempeñadas regular u ordinariamente y las formas alternas, particulares, especiales o irregulares, respectivamente; tema que se aborda después.⁷¹

Las relaciones de trabajo constituyen un enjambre de conexiones horizontales y verticales (laterales y jerárquicas) entre personas físicas y jurídicas, invariablemente dentro del esquema laboral. Los trabajadores se enlazan con los empleadores, crean y mantienen vínculos con sus compañeros y con sus organizaciones sindicales; a la vez, éstas tienen constante conexión con los empleadores y con otras organizaciones similares. Se establecen relaciones entre las organizaciones sindicales, entre estas y los empleadores. La universalidad de estos "hechos sociales" no se restringe al ámbito temático entre categorías de trabajadores y de empleadores y en general, tanto se crean y estrechan vínculos individuales como colectivos.

3.2. Contratos y modos de empleo. La relación laboral, esencia del derecho del trabajo, como núcleo, se conecta sólidamente a la condición del empleo. Por esta razón la *tipicidad* --después *tipología*-- se concreta a los "contratos de trabajo como modos de empleo".

Para analizar estos modos se toman como punto de partida las relaciones intralaborales, salvado el escollo doctrinal sobre su origen, por contrato, enganche o inserción. Se dan por aceptados los elementos de la relación y del contrato de acuerdo con la doctrina y con la legislación mexicanas. Las observaciones hechas por De Buen a la teoría de Mario de

⁷¹ *Infra*, núm. 3.8.

la Cueva confirman la esencia relacional, sólo que conviene enfatizar su independencia respecto de normas y doctrina civilistas, para evitar la inferencia de características propias de los contratos civiles, con motivo de la indiscutible autonomía del derecho del trabajo, además de la diferencia que se sustenta en la premisa de igualdad entre las partes, en derecho civil y la premisa de desigualdad en la condición laboral.

3.3. Clasicismo y tipicidad. La relación de trabajo constituye el género, y el contrato, como modo de origen, una especie; el modo principal, pero no el único, cuya celebración puede presumirse tácita, siempre que no conste por escrito. Sin embargo, es indispensable hacer constar por escrito las condiciones de trabajo cuando no existan contratos colectivos (artículo 24, LFT); es obligatorio cuando lo señala la Ley, verbigracia,⁷² el trabajo para desempeñarse en el extranjero (artículo 28, LFT) y algunos trabajos especiales, como el desempeñado a domicilio (artículo 318, LFT). Su falta es sancionable, pero aun así surte los mismos efectos. En consecuencia, la relación de trabajo nace de un hecho social, con efectos de derecho.⁷³

⁷² En un ensayo de encuesta, fueron cuestionados al azar 23 trabajadores: cuatro en salones de belleza, dos *mandaderos* de tiendas de abarrotes, tres en florerías, cuatro en consultorios médicos, seis en despachos de otros profesionales, dos en vigilancia y dos en la construcción, cuyas edades oscilan entre los 20 y los 55 años de edad, Diecisiete manifestaron tener instrucción primaria; cuatro, tener la *secundaria* y dos, estar inscritos en ésta en sistema abierto. Todos dijeron desconocer la duración de la jornada; sus modalidades y el monto del salario mínimo en el Distrito Federal, lugar de la encuesta. Algunos de ellos manifestaron no recibir sueldo, *trabajar a comisión* y estar inscritos en el IMSS, pero desconocen el monto de las cuotas que pagan los empleadores. También es ilustrativo indicar que ninguno de los asegurados tenía información correcta sobre la nueva Ley del Seguro Social y del funcionamiento y finalidad de las AFORES. Tampoco han sido advertidos sobre la posibilidad de elegir entre el sistema de seguridad social al que están afiliados o el nuevo de ahorro individual.

⁷³ Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, cit., t. II, pp. 46-47.

La ley vigente une las figuras general y específica (relación y contrato) en una sola disposición. La estimación legislativa más rigurosa aconsejaría la separación conceptual y normativa, pero el resultado en la práctica es una interpretación más ágil, al colocarlos en el mismo orden jerárquico, generadores de idénticos efectos jurídicos que, en esencia, fue el interés del legislador.

3.4. El clasicismo. Las condiciones de trabajo en las relaciones *clásicas* se determinan y especifican en las leyes cuyo contenido es la manifestación auténtica de fuentes históricas, reales y formales. La regulación de la jornada de trabajo, el salario, los descansos, la higiene, la estabilidad y otras tantas condiciones, buscan la seguridad física, económica, jurídica y social del individuo en su calidad de trabajador; en este afán, tutela y protege sus derechos con la intervención del Estado, sea por simple regulación (liberalismo) o hasta la autoritaria (totalitaria), circunstancia determinante de una absoluta flexibilidad o total rigidez laboral, respectivamente.

En principio, las relaciones estándares se concentran en un esquema clásico. Este marco regulador admite leves variables, en atención a alternativas específicas (siempre para proteger los derechos mínimos de los trabajadores). De esta manera, la modificación o variación en alguno de los elementos formales, clásicos, deriva del reconocimiento legal de "categorías especiales o trabajos especiales", en función de actividades peculiares que existen de facto.

La expansividad del derecho del trabajo determina la inclusión de categorías de trabajadores dedicados a tareas cuya ejecución requiere condiciones peculiares, distintas a las comunes, para regular y "añcondicionar las normas de protección". El escepticismo jurídico obliga a anular el uso de términos semejantes a "trabajos irregulares o anormales", cuyo riesgo sería generar consideraciones erróneas y confusas sobre la legalidad y aun la legitimidad del trabajo correspondiente. La peculiaridad es un primer factor de distinción entre categorías especiales de trabajos y los atípicos.

La OIT, desde su integración, reconoció y distinguió categorías especiales en función de las condiciones biológicas de los sujetos: "niños y mujeres, categorías a las que hoy se pueden agregar las de personas con discapacidad o disfuncionalidad y aun de los migrantes";⁷⁴ una forma de distinguir trabajos atípicos, basada en las condiciones personales de los trabajadores.

Por otra parte, hay relaciones de trabajo con otras peculiaridades referidas a la duración, continuidad u otras circunstancias. La doctrina extranjera las identifica como *atípicas*, denominación prácticamente generalizada (Francia, España y de hecho la propia Carta Comunitaria, Anexo del Tratado de Maastricht).

Se dicen o se califican como relaciones atípicas tal vez por un abuso en el término o igual por diferenciarlas de manera abstracta.

⁷⁴ La legislación mexicana regula por vía de excepción y con protección especial, el trabajo de menores y el de mujeres, éste en función de la maternidad, sin incluirlos en el título de trabajos especiales. *Infra* cap. V, núm. 1.1. b).

Antes de distinguir en teoría lo que la práctica reconoce, vale la pena incursionar en la denominación.

3.4.1. Tipo penal y civil. En derecho penal el delito se estudia desde su "configuración típica". El delito responde a un *tipo legal*, codificado. La tipicidad penal tiene un sentido distinto al "tipismo" o "tipicismo", pero los tres términos son relativos y se desprenden del verbo "tipificar", o sea, determinar rasgos o condiciones representativas de una especie, es decir, "un tipo".⁷⁵

En materia civil, el *tipismo* consiste en la regulación de los contratos, y son *atípicos* los no reglamentados específicamente en derecho positivo.⁷⁶ Serían los contratos innominados. De atender la cuna civilista del derecho laboral podrían entenderse como relaciones atípicas las no señaladas en la legislación o, con más generosidad, las no factibles de incluir en el marco general descrito legalmente.

3.4.2. Tipo laboral. La terminología calificativa de las relaciones laborales como *atípicas*, es desafortunada. El rechazo al nombre permite aclarar cuáles son esas relaciones y delimitar su naturaleza jurídica en función de los efectos en el ámbito laboral, para seguridad jurídica de los trabajadores.

Aferrarse a un modelo laboral único, a un "tipo", que sería el trabajo clásico, conformado con elementos específicos, podría formar una barrera

⁷⁵La *enciclopedia jurídica OMEBA* Buenos Aires, (Bibliográfica Omeba, 1964) define el *tipo*, como el conjunto de características reunidas para señalar una conducta penal, y de cierta manera coincide con Esteban Righi en su explicación del *Diccionario jurídico mexicano*, cit., pp. 3091-3093.

⁷⁶V. Pérez Duarte, Alicia, *Diccionario jurídico mexicano*, cit. p. 717. V. artículo 1858, CC.

en la aplicación de los derechos mínimos protectores del trabajo y del trabajador. Aun aceptadas ligeras variables, se conduciría a la rigidez limitante de derechos; por lo tanto, un modelo único, para ser eficaz y práctico, requeriría marcos generales tan amplios como fuera posible, incluidas alternativas.

El modelo del trabajo clásico, con los elementos subjetivo y objetivo, admite varias formas para su ejecución o desempeño, sin cambios en la esencia. La relación entre los sujetos se da, y así se entiende, bajo la subordinación y el pago de la remuneración, por tiempo indeterminado, bajo condiciones mínimas estipuladas legalmente --o superiores, de acuerdo con las negociaciones individuales o colectivas.

El modelo clásico es viable, con la amplitud como lo concibe el artículo 123 de la Constitución, cuyo ámbito de aplicación se define con una muy simple declaración general; es obligatorio “[...] para todo contrato de trabajo [...]” (no dice tipo o clase de trabajo). El concepto de “contrato de trabajo” se subsume por el de la “relación de trabajo”, en la interpretación de la ley reglamentaria de 1970.

El Constituyente quiso referirse a los efectos del trabajo en general. Su inspiración fueron los hechos, algunos ya regulados en leyes estatales, como fuentes reales constituidas por la diferencia social y económica de clases, los privilegios de los poderosos y la explotación de obreros y campesinos. La disposición constitucional se basó en las vivencias concretas, hechos reales y en el “hecho social” del trabajo, en términos generales, sin especificar modos.⁷⁷ Esta consideración epistemológica

⁷⁷ *Supra*, capítulo II.

revela autenticidad y el espíritu de la norma constitucional. El texto, además, asume la protección jurídica bajo el principio de la universalidad, asentando con ello el origen de una nueva rama del derecho mexicano: el derecho social.

3.5. Quiénes son trabajadores y quiénes empleadores. El derecho del trabajo mexicano, desde su inicio, establece normas obligatorias para todo trabajo subordinado, sin distinguir categorías o formas en su ejecución, capaces de privilegiar o discriminar. Sus caracteres como derecho único, dinámico y expansivo, permiten incluir cualquier relación de trabajo. La determinación de las relaciones bajo su vigencia se precisa en normas definitorias: quiénes son trabajadores, quiénes son patronos (empleadores) y a cuál trabajo se refiere.

3.5.1. Trabajadores. Del análisis del artículo 8°, LFT, se concluye lo siguiente: a) "Trabajador es una persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo subordinado [...]". Excluye tácitamente el trabajo autónomo o independiente; condiciona la prestación personal y remite a una esencial subordinación; b) constriñe la definición "[...] para los efectos de esta disposición [...]"; sin embargo, se comprende la referencia en general en la ley laboral, sin excepción, y c) generaliza el concepto a "[...] toda actividad humana, intelectual o material [...]".

3.5.2. Empleadores. Son: a) una persona física o moral; b) que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. Nada se dice en el artículo 10, LFT, de subordinación; nada menciona sobre la remuneración.

3.5.3. Importancia de la determinación patronal. La condición de patrón no queda tan clara como la del trabajador. Por la función de responsabilidad laboral es prácticamente esencial definir quién es patrón, no tanto para señalar condiciones generales, sino en cuanto al cumplimiento de las obligaciones que le incumben, legal y contractualmente y en cuanto a la hipótesis de incumplimiento. En la práctica, la determinación del patrón es esencial e indispensable.

Los términos de patrón, jefe, empleador, empresario, intermediario, deben aclararse para los efectos de la relación laboral. "Patrón" es la palabra acogida por la legislación laboral mexicana, influida por el texto constitucional redactado en 1917, recién emprendido el cambio político, social y jurídico de la nación. La cercanía con las costumbres coloniales, incluido el lenguaje, permitían el buen entendimiento del vocablo. Patrón era la figura de aquel para quien se trabajaba.

"Empleador" significa el que da empleo. Empleador, como quien ocupa a alguien en un trabajo o en cierta actividad, mediante una remuneración, puede entenderse como sinónimo de patrón. Su acepción es más amplia, pues acoge tanto a personas físicas comunes como a los propietarios o empresarios, dueños del capital, y a sus representantes:

presidentes de las compañías o de consorcios, directores generales o gerentes, y a las personas jurídicas que conforman. El empleador no tiene ni menos ni más responsabilidad que un patrón, sólo que el término resulta más propio para una relación jurídica. En apoyo al uso de este vocablo está su generalización en la mayor parte de las legislaciones laborales del mundo y de los instrumentos internacionales, adoptado por la OIT misma y, como lo explica el anteproyecto De Buen:

“[...] se extiende esta categoría a las unidades económicas que pueden tener o no personalidad o inclusive comprender a más de una persona física o jurídica, con el fin de evitar que la personalidad sirva como instrumento de evasión de las responsabilidades patronales”.⁷⁸

Otro término importante por aclarar es el de “intermediario”. La ley lo regula de manera conveniente para evitar insolvencias económicas frente a los trabajadores. Ahora, la modalidad de las empresas de servicios temporales parece exigir la inclusión del término de “empresas intermediarias”, para impedir la evasión de compromisos laborales y ampliar el ambiente proteccionista en este sentido, para beneficio del trabajador, aun cuando con rigor legal, el tema se resuelve con el texto de los artículos 13, 14 y 15, LFT.

3.5.4. Trabajo ajeno. El trabajo al cual se refiere la legislación es el subordinado; el que se realiza para un tercero por orden de éste o de otro (patrón); es aquel que genera una relación bilateral bajo condiciones

⁷⁸ Proyecto de LFT de De Buen, p. 6.

laborales (derechos y obligaciones) propiamente dichos: obediencia, probidad, lealtad, jornada, vacaciones, aguinaldo, responsabilidad por riesgos de trabajo, antigüedad, etcétera, exigibles a alguien en concreto . No lo son, en cambio cuando el trabajo es por cuenta propia, distinto por la ausencia de "ajenidad".

3.6. Derecho del trabajo unitario. En cuanto a la condición de "derecho único", la proyección normativa debe también ser única; una para todas las actividades subordinadas, como circunstancia invariable en virtud del principio de igualdad; sin embargo, sus distintas denominaciones y clasificaciones responden a la búsqueda de congruencia con las actividades prácticas de la vida diaria, con los hechos cotidianos desenvueltos en el complejo seno relacional humano.

En la práctica, las distinciones operan de hecho, después en derecho, con normas adaptadas a las necesidades que nacen por circunstancias diferentes. Así, el trabajo en alta mar, o en la navegación en general, imposibilita el disfrute del descanso al fin de la jornada, fuera del centro de trabajo; en viajes prolongados, imposibilita el descanso semanal en el lugar del domicilio. En casos como éste, la norma jurídica debe encontrar la forma de sustituir el derecho correspondiente sin alterar condiciones básicas. En esta área, como en la de las tripulaciones aeronáuticas, la jornada debe entenderse en dos posiciones: en lo general y la efectiva, pero siempre con la naturaleza laboral. Existen otros casos derivados, no de exigencias naturales, sino producto del hombre; organizaciones, simples o sofisticadas, que requieren adaptaciones para

realizar sus propósitos, tales serían el trabajo discontinuo, el de confianza, el de los domésticos, el estacional o temporal, además de otros.

Las modalidades fueron cubiertas por el legislador con *normas especiales*. La OIT, por su parte, enfocó estas circunstancias desde su fundación. En 1920 y 1926, por ejemplo, adoptó los Convenios 9 y 22, sobre colocación y enrolamiento de la gente del mar, respectivamente; en 1928, el número 28 sobre protección de los cargadores de muelle, y así sucesivamente.⁷⁹ La solución internacional se recibió en la legislación mexicana cuando se reglamentaron en el título de "Trabajos especiales", las actividades agrícola y marítima, y en general, las normas protectoras especiales, entre las cuales destacan las destinadas a las mujeres y a los menores.

3.7. Influencia de las transformaciones. Los cambios sociales, económicos y tecnológicos, influyen en los modos de las relaciones laborales, en su origen y desempeño, en su fin y en las condiciones mismas, lo cual concierne a la estabilidad en el empleo y a la remuneración.

Cecilia Assanti, al tratar estos cambios, resume la situación en la cuestión de la seguridad, o de la inseguridad, en el derecho del trabajo (lo medular de la rama jurídica). La inseguridad procede del contrato (individual) mismo, en razón del papel que juega la contratación colectiva en el debilitamiento de la institución salarial, e igualmente se observa una gran facilidad para el empleador para modificarlo: revisión a la baja de ingresos en contrapartida a las garantías sobre el empleo e injerencia en la

⁷⁹ V. los Convenios números 9, 10, 11, 12, 15, 16 y 21, de la OIT, como los primeros referidos a categorías especiales. De estos instrumentos, México ha ratificado los número 9, 11, 12, 16 y 21.

gestión de la duración del trabajo, convertida en flotante. Otra inseguridad sobre la solidez del contrato de trabajo la ubica en la tendencia sobre la ausencia de control en los motivos económicos considerados en las decisiones patronales, así como el aumento de empleos precarios. La relación de empleos precarios y la inseguridad física señalan cómo las transformaciones repercuten en las áreas jurídicas del trabajo y de la seguridad social.⁸⁰

En cuanto a la precariedad salarial, el único punto, dice Assanti, "objeto de un gran consenso, es la desaparición del régimen jurídico salarial como estatuto uniforme del trabajo, con el paso inevitable a una pluralidad de regímenes". Esta circunstancia conlleva al problema de favorecer la división social y con ella la formación de una sociedad dual, con un derecho de los fuertes, cuyo régimen jurídico se enriquece gracias a la negociación colectiva, y a un derecho débil, en el cual, el régimen mínimo excluiría la posibilidad de fortalecerlo en virtud de su separación del contrato mismo. La maestra italiana propone como alternativa, considerar la diversidad de los regímenes como oportunidad de movilidad social, abierta y como oportunidad igualitaria para todos; la dualidad la contempla en sentido diverso a los autores antes mencionados.⁸¹

De hecho, las oposiciones entre las diversas categorías y situaciones laborales experimentan ahora modificaciones: el trabajo asalariado penetra en ciertas esferas antes fuera de su alcance, y el derecho del trabajo asimila valores del trabajo no asalariado. Hay un movimiento significativo

⁸⁰ Assanti, Cecilia, "La diversité des formes de l'emploi" en *Seminario Internacional Comparado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Universidad Joseph Attila, Szeged, Hungría, verano 1997, pp. 2-4.

⁸¹ *Supra* núm. 2.6.

en lo concerniente al desarrollo en la formación para el empleo, la intrusión del trabajo en la esfera doméstica (teletrabajo),⁸² la privatización de las empresas públicas y la integración jurídica de trabajadores ligados por relaciones de cooperación personal bajo estructuras económicas de las cuales dependen (cooperativas). El segundo movimiento, también interesante, se refiere a la intervención del derecho del trabajo en el derecho a la formación y a la calificación profesional y al auspicio en la suspensión del trabajo con motivos particulares (licencias de los padres o licencias sabáticas, *verbigracia*) de donde se desprende una cierta autonomía en algunas situaciones de trabajo asalariado subordinado por regla general.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, resultan dos principios de recomposición del derecho del trabajo y de la seguridad social: de acuerdo con el primero, ningún contrato será admisible sin un régimen jurídico, y, conforme al segundo, la movilidad de un régimen a otro deberá estar garantizada y protegida. Indudablemente, las observaciones presentadas corresponden a la realidad de la mayoría de los países que conforman la Unión Europea, con amplia distancia con la realidad mexicana y latinoamericana. Distancia no presente en cuanto a aspiraciones por construir un mundo más justo con derechos sociales efectivos para todos con atención central en la condición laboral. Una sociedad que, frente a la incapacidad personal para obtener ingresos, pueda ofrecer seguridad y estabilidad y asegure la gestión de los derechos sociales a largo plazo frente a la corta duración del contrato de trabajo.⁸³

⁸² *Infra. cap. VI.*

⁸³ Assanti, *op. cit.*, p. 5.

3.8. Denominación de las relaciones laborales. En un intento por aclarar la diferencia ocupacional y distinguir entre el modelo tradicional y otros, se analizan comparativamente algunos de los términos utilizados tanto en la legislación como en la doctrina.

DENOMINACIÓN

| | |
|--------------------------|-----------------|
| CLÁSICAS O TRADICIONALES | SUI GÉNERIS |
| BÁSICAS | SECUNDARIAS |
| ESTÁNDARES | NO ESTÁNDARES |
| ORDINARIAS | EXTRAORDINARIAS |
| REGULARES | IRREGULARES |
| USUALES | RARAS |
| CORRIENTES | EXCEPCIONALES |
| DETERMINADAS | INDETERMINADAS |
| COMUNES | SINGULARES |
| GENERALES | ESPECIALES |
| TÍPICAS | ATÍPICAS |

Tanto en las legislaciones mexicana como en las extranjeras analizadas, los términos de referencia se aplican discrecionalmente de una manera u otra, sin uniformidad de criterios. Acaso puede haber ciertas coincidencias terminológicas, pero conceptualmente pueden ser distintas; lo cierto es la confusión en la variación de referencias.

a) Las relaciones clásicas o tradicionales, llamadas así y reguladas de manera rígida, limitarían el número de relaciones laborales; cada vez resultaría más difícil la distinción legal entre lo que día con día se transforma.

b) Distinguir entre relaciones "básicas y secundarias" podría interpretarse en "principales y accesorias", y en ambos casos causaría la impresión de jerarquizar por orden de importancia, lo cual resultaría inoperante, además de suponer la creación de relaciones de primera y de segunda clase.

c) En América del Norte, las relaciones "estándares" constituyen las que por ahora todavía identificamos como "típicas", de hecho son las no flexibles. El término, como sinónimo de típico, podría utilizarse siempre que otro, contrapuesto, fuera útil para identificar al resto de las relaciones, sin usar una negación (no estándar).

d) El término "ordinario" se emplea en derecho laboral para identificar la jornada común, la legal, permitida o convenida entre las partes, y como extraordinaria se conoce la que la excede; por lo tanto, esta denominación se desecha para evitar confusiones. Por otra parte, el carácter de "extraordinario" podría entenderse como fuera del orden. La misma suerte correría la calificación de "regulares"; lo irregular se acercaría a "ilegal". Podría interpretarse como desregulación con un cambio total de sentido.

e) Lo "usual" indica frecuencia; por lo tanto, su función sería inútil, pues tan frecuentes o esporádicas pueden ser unas relaciones como otras. En consecuencia, el término de "raras", se desecha con mayor razón.

f) La palabra "corriente", por su lado, tiene varias significaciones pero se acostumbra usarla como sinónimo de "vulgar", contrapuesto a lo "fino"; posibilidad que hace improcedente su aplicación.

g) "Determinadas" equivaldría a señalar y definir algunas relaciones; mientras que las indeterminadas constituirían entonces lo genérico, con

dos inconvenientes: la necesidad de hacer tantos señalamientos como actividades existan y correr el riesgo de confundir la categoría o modelo con la precisión de la duración del trabajo.

h) Los llamados "trabajos generales" facilitan la distinción de las relaciones en los "trabajos especiales", por las peculiaridades de estos, pero no abarca la totalidad de categorías de los modelos de empleo.

i) Finalmente, el adjetivo "típico", del latín *τυπιχυσ*, a su vez del griego "tipicos", indica lo característico, representa un "tipo";⁸⁴ "tipos" quiere decir modelo, ejemplar; característica de una especie. Lo típico pertenece a una región; identifica algo. Las relaciones laborales se caracterizan por su integración con los elementos determinados por la ley; en la bilateralidad, una de las partes queda subordinada a la otra, existen prestaciones y contraprestaciones. Desde este punto de vista, hablar de relaciones laborales típicas sería válido, pero se desvirtuaría el concepto en cuanto se pretenda asimilarlo como modelo o ideal, impropio e incongruente con los fines del derecho del trabajo.

Sociológicamente podría ser útil el término en cuanto fuera un "tipo construido", como la serie de datos para describir o para comparar las relaciones de trabajo, un ejercicio empírico; pero el término no es del todo favorable en cuanto su empleo es más frecuente para fines metodológicos de investigación.

⁸⁴ *Real Academia Española, Diccionario de la lengua española*, Madrid, Espasa-Calpe, 1992.

El término "típico", no obstante ser ya más o menos común, guarda serios inconvenientes para su uso jurídico.⁸⁵ En los siguientes párrafos se señalan algunas contradicciones del uso arbitrario de términos.

Los especialistas no coinciden en la terminología, y tanto hablan de contratos como de relaciones, empleos, trabajos y trabajadores "típicos" o "atípicos". Los laboristas franceses, como la mayoría de los europeos, acuden al término en relación con las condiciones de precariedad de algunos trabajos. En el lenguaje laboral estadounidense y canadiense también se usa para denominar a los contratos precarios, o temporales, intermitentes, para tiempo determinado, trabajo independiente, a tiempo parcial y con acumulación de empleos;⁸⁶ llamado también "trabajo circunstancial o contingente".⁸⁷

El derecho francés reconoce el contrato de trabajo por duración indeterminada (CDI),⁸⁸ contrato de derecho común, a diferencia de los contratos especiales sujetos a reglas de fondo y formas particulares. El "atipismo", dice Javillier, depende de la duración limitada y de la relación temporal; ambas coinciden en la precariedad, y corresponden a contratos diferenciados, ligados a la flexibilidad.⁸⁹ Verdier, además de vincularlos con la inestabilidad, agrega los contratos por los cuales una empresa pone

⁸⁵ La Carta Comunitaria (Europea) de Derechos Sociales de los Trabajadores, de 1989, utiliza la misma terminología. V. Anexo del Protocolo 14 del Tratado de Maastricht.

⁸⁶ Barré, Alain, "La diversité des formes de l'emploi au Canada", *Seminario Internacional de Derecho Comparado del Trabajo, Relaciones Profesionales y de Seguridad Social*, Hungría, Szeged, Universidad Attila Joséph, agosto, 1996.

⁸⁷ Carnoy, Martin; Manuel Castells; Chris Benner, "Mercados laborales y formas de empleo en la era de la flexibilidad", *Revista Internacional de Trabajo*, Ginebra, vol. 116, núm. 1, enero-marzo, 1997, pp. 29-52.

⁸⁸ L. 121-5. Ley núm. 90-613, de 12 de julio de 1990, J.O. de 14 de julio, art. 1A.

⁸⁹ Javillier, *Mannuel de droit du...*, cit., pp. 200-201.

mano de obra a disposición de otra empresa (empresa de servicios).⁹⁰ Ray, por su parte, incluye los contratos intermitentes.⁹¹

Montoya, en España, al hacer referencia a las relaciones laborales básicas, equipara las especiales a contratos comunes con peculiaridades, identificados con los trabajos especiales insertos en la ley mexicana.

Para la legislación japonesa, el trabajo clásico o estándar es el de un asalariado regular vitalicio. Para Bronstein, de la OIT, lo es cuando existe un contrato de trabajo por tiempo completo, con un solo empleador, de duración indefinida y sólo puede darse por terminado cuando exista causa justificada⁹².

Jean-Michel Servais,⁹³ de la OIT, también califica como trabajos distintos, las modalidades de nueva generación, de acuerdo con las variables que se presentan en las relaciones de trabajo, contractuales o estatutarias.

La primera variable ocurre respecto de la subordinación, a veces difícil de localizar: entre sus ejemplos está el teletrabajo, el trabajador independiente subcontratado, cuyo trabajo depende de una o dos empresas, y las relaciones laborales en la familia. La segunda variable se refiere al lugar de trabajo, y de nueva cuenta son el trabajo a domicilio clásico o el teletrabajo los ejemplos para destacar la dificultad en su distinción con el trabajo independiente. La tercera variable permite

⁹⁰ Verdier, *op. cit.*, p. 187.

⁹¹ Ray, *op. cit.*, p. 55.

⁹² Bronstein, A., "Reforma laboral en América Latina," *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, v. 116, núm. 1, enero-marzo 1998, p. 14.

⁹³ Servais, Jean-Michel, "Multiplicité des formes d'emploi", *Seminario Internacional de Derecho del Trabajo Comparado, Relaciones Profesionales y Seguridad Social*, Szeged, agosto 1996, Universidad Attila József, Hungría.

clasificar las relaciones de trabajo conforme a la duración de las mismas: temporal o interino, a prueba, a tiempo parcial, intermitente.

3.9. Tipismo en la doctrina y en la ley mexicana. Entre los autores mexicanos el tema sobre tipismo o atipismo suele estar ausente; la precariedad, peculiaridad, intermitencia u otras modalidades se construyen bajo otras denominaciones. Tampoco acostumbran distinguir las relaciones entre básicas o comunes, regulares o irregulares, o de cualesquier otra manera, situación proveniente de la unicidad del derecho laboral mexicano, lo cual no excluye su práctica. En la ley de la materia se incorporan algunas categorías, pero de hecho se reconocen otras más en contratos colectivos, leyes secundarias y reglamentos, como son las de trabajadores temporales, de planta, de base, interinos, eventuales, estacionales y⁹⁴ temporales sustitutos,⁹⁵ de temporada; transitorios y de obra determinada.⁹⁶

La ley laboral mexicana identifica plenamente dos categorías de trabajos en razón de sus actividades: los tácitamente considerados comunes, término no empleado en la ley, y los especiales; por deducción, puede considerarse el reconocimiento legal de trabajadores ordinarios, y los de confianza, cuya referencia aparece en sus primeras disposiciones con la restricción expresa de sus funciones (artículo 9º, LFT), después integrados al título de los "Trabajos especiales" con reglas específicas (artículos 182 al 186, LFT).

⁹⁴ V. *Diccionario de seguridad social*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM-IMSS, 1995.

⁹⁵ Cláusulas 35 y 41 del contrato colectivo de trabajo celebrado entre SUTERM y CFE (1994-1996).

⁹⁶ Cláusula 112, a) del contrato colectivo de trabajo celebrado entre la Compañía de Luz y Fuerza del Centro y el SME (1992-1994).

En cuanto a la duración de la relación, se establece como regla general el tiempo indefinido (artículo 35, LFT), y, por excepción, las de duración determinada (por tiempo o para obra, en los términos de los artículos 36 y 37, LFT). En virtud de quedar incorporados textualmente en la ley, estas relaciones laborales, nominadas, son clásicas o tradicionales. Los derechos que generan, en comparación con los de los trabajadores de planta o de base, son en esencia los mismos, con aplicaciones proporcionales o graduales en función del tiempo efectivo de trabajo (salario mínimo, jornadas máximas, vacaciones, aguinaldo, descansos obligatorios, capacitación, seguridad social, etcétera).

Ciertamente, los trabajos de corta duración implican inseguridad, inestabilidad, y por lo tanto son precarios; sin embargo, pueden rodearse de normas protectoras para reducir este riesgo. Algunas ya están dispuestas legalmente, como son los derechos para reemplazarse cada temporada, con preferencia frente a otros solicitantes y la obligatoriedad de afiliarse al régimen del seguro social. Otras posibilidades podrían conducir a la formación de bolsas de empleo especializadas en trabajos temporales, como medio para establecer una coordinación a nivel nacional con programas de movilidad geográfica de mano de obra, o aún mejor: con movilidad funcional sin necesidad del desplazamiento de los trabajadores.⁹⁷

⁹⁷ Los trabajos de temporada bajo un itinerario pueden ser útiles en cuanto al abatimiento del desempleo; sin embargo, no deja de considerarse los serios inconvenientes de la movilidad geográfica de la mano de obra y la repercusión en el orden familiar y social.

4. Tipología

En virtud de la confusión terminológica, y en tanto la ley no se refiera a otras denominaciones, es incongruente usar y calificar los contratos o las relaciones laborales con las expresiones de "tipo, tipismo, típico y atípico".

Conforme al modelo laboral nacional, existen relaciones comunes, clásicas, o estándares, referidas a la generalidad. Por excepción quedan las específicas o *sui géneris*. Son específicas las de duración para tiempo fijo o para obra determinada. También lo son las llamadas especiales, término difícil de aceptar en tanto insinúe o aluda discriminación o privilegio alguno, pero válido para señalar variables con referencia a distintas formas de desempeño de algunas actividades no comunes, tampoco "no tradicionales o extraordinarias". En ningún caso se alteran la esencia del derecho del trabajo o sus fines. Lo especial radica en la adopción de variables con el único propósito de mantener a los trabajadores en el círculo laboral al obstaculizar las maniobras patronales para excluirlos del mismo y reglamentar sus actividades en los ámbitos civil y mercantil. El caso más claro para esta circunstancia lo constituyen los agentes de comercio.⁹⁸

Bien explicado queda con Bayón Chacón el origen del error nominativo de especial:

El inconveniente, tantas veces puesto de relieve por la Filosofía, desde los griegos hasta el intuitivismo francés, de emplear instrumentos conceptuales para delimitar las fronteras de los fenómenos sociales y humanos, radica en el valor absoluto que

⁹⁸ Barajas, M. de O., Santiago, *op. cit.*, pp. 146-151.

muchas veces pretendemos infundir a tales conceptos como definidores de realidades radicalmente distintas.

Pero los laboristas hemos incurrido en una notoria infracción sistemática de las reglas lógicas y gramaticales cuando empleamos la denominación de contratos especiales de trabajo contraponiendo unos ciertos tipos a un contrato de orden general [...] Normalmente, cuando hablamos de contratos especiales de trabajo no partimos del género "contrato de trabajo" (especie, si se quiere, del género "contrato") para dividirlo en diversas especies, sino que nos limitamos a diferenciar del contrato común unos contratos especiales.⁹⁹

Estructurar una tipología, a diferencia de presentar una tipicidad, es sistematizar las consideraciones sobre los factores y procesos sociales.¹⁰⁰ En este caso, una ley, o un código, como conjunto de normas obligatorias, concreta presuntas hipótesis compartidas por la mayoría social, interpretadas por las autoridades legislativas (al menos en teoría así debiera ser). Se marcan principios y se cientifica el derecho; con lo cual es realizable una función principal: normar relaciones para hacer justicia social que, en el caso particular del derecho social, conduce a reglas obligatorias.¹⁰¹

La tipología permite caracterizar y formar reglas mediante el siguiente procedimiento: se conceptúa y se construye con el propósito de

⁹⁹ Bayón Chacón, Gaspar, en *Catorce lecciones sobre contratos especiales de trabajo*, Bayón Marine, Gaspar, (comp.) Seminario de Derecho del Trabajo, Madrid, Universidad de Madrid, Fac. de Derecho, 1965, p. 9.

¹⁰⁰ Récasens Siches, Luis, *Sociología*, México, Porrúa, 1991, pp. 602-603.

¹⁰¹ V. Wartofski, Max, *Introducción a la filosofía de la ciencia*, Madrid, Alianza Editorial, 1983, p. 75.

explicar, ordenar y formalizar.¹⁰² La explicación y la formalización permiten construir reglas de sociedad, convertidas en leyes.¹⁰³ La conveniencia de la relación entre estas reglas de sociedad, ya convertidas en leyes, es conservar las instituciones sociales. "Cuando la ciencia comienza a analizar y clasifica sus datos, se da un paso definido y formal para dejar la realidad a nivel perceptivo", dice Mckinney, entonces ocurre la transformación de lo descriptivo a lo normativo.¹⁰⁴

Los conceptos sirven para generalizar; se usan para identificar los mismos acontecimientos (hechos sociales o fenómenos) y para alejarse de los no idénticos. Aplicada la idea al derecho laboral, las experiencias se llevan al formato legislativo en el intento por seleccionar las relaciones de trabajo, siempre hipotéticas¹⁰⁵ y de formalizar las condiciones de trabajo con el propósito de proteger y garantizar los derechos de los trabajadores, equilibrar y procurar la justicia social.

El derecho del trabajo no es, ni debe ser solemne; empero, su formalización es necesaria para marcar principios, constituir una base sólida y crear el entorno jurídico coactivo. Desde este punto de vista, la "tipología", más que el "tipo", debe elaborarse para fundamentar las relaciones laborales.

¹⁰² Mckinney, John C., *Tipología constructiva y teoría social*, Buenos Aires, Amorrortu Editores, s/f, p. 20.

¹⁰³ Wartofski, al referirse a los tipos de conocimiento precientífico (*la explicación antropomórfica, la generalización inductiva y las reglas técnicas*), explica su derivación *de la práctica humana corriente, que en el tercer tipo proviene más explícitamente de las prácticas de orden técnico y de las leyes y reglas de sociedad.*

¹⁰⁴ *Idem*, pp. 83-86 y 88. Wartofski se refiere a los moldes explícitos del mito, la máxima y la regla, en relación con el sentido común, en su desarrollo teórico sobre el conocimiento y lo que es y no es ciencia.

¹⁰⁵ Mckinney, *op. cit.*, p. 20.

4.1. Las relaciones no tradicionales. Cuando se presentan distintas relaciones laborales fuera del cuadro tradicional, resultan dos preguntas principales: ¿por qué surgen y qué hacer para reglamentarlas adecuadamente por la protección para los trabajadores? Las dos interrogantes encierran una serie de cuestionamientos. En el primer caso deben buscarse, y analizarse, las causas de influencia en los órdenes histórico, jurídico, económico, tecnológico y sociológico. Se mantiene presente la importancia de la combinación de la serie de factores causales en virtud de que la información aislada sólo conduciría a una simple referencia sin opciones o alternativas para su regulación, "cuando en última instancia es el objetivo principal de la investigación".¹⁰⁶ La respuesta a la segunda pregunta ¿qué hacer?, resulta más difícil, de mayor responsabilidad y más complicado para determinarse. No existen y no existirán fórmulas mágicas ni fórmulas únicas.

Entre las dos preguntas, aparece una visión de conjunto del problema en pleno desenvolvimiento; y sólo en algunas ocasiones se perciben soluciones. Esta parte corresponde a los hechos laborales cotidianos, conductas nacidas espontáneamente y repeticiones convertidas en costumbres, acunadas e impulsadas por las necesidades; estos hechos se estructuran, con frecuencia, de acuerdo con los intereses de la parte con más recursos: los empleadores. No se marginan, sin embargo, las opciones inventadas o desarrolladas por los propios

¹⁰⁶ Las hipótesis de esta investigación responden a la necesidad de flexibilizar la norma laboral para obtener resultados eficaces y eficientes en las relaciones laborales, favorecedoras para los trabajadores, o bien para investigar si dicha flexibilidad frena u obstaculiza el desarrollo de un moderno derecho del trabajo, si éste adoptara diferentes postulados, como si se tratara de una legislación sobre empleo, o sobre relaciones industriales.

trabajadores, desde el trabajo independiente, hasta formas como las cooperativas y su ingreso al tercer sector tanto en la economía formal como informal.

En virtud de que la primera pregunta se ha desplegado en varios capítulos, al hacer las referencias a la génesis del derecho del trabajo en general, a la historia laboral mexicana y a la flexibilidad en diversas modalidades, como opciones planteadas y puestas en práctica por los empleadores, es necesario presentar ejemplos de relaciones laborales *sui generis*, no clásicas, no tradicionales, efectivas y cada vez más comunes en la práctica, algunas ya reglamentadas, aun cuando no siempre para total beneficio de los trabajadores. Ciertas modalidades se consideran medios alternativos de empleo, medidas paliativas, auxiliares, para abatir las altas tasas del desempleo registradas a nivel mundial: igual en países industrializados (hoy los llamaríamos tecnologizados), que en los semiindustrializados y en los más atrasados.¹⁰⁷

4.1.1. Desempleo en Europa. La OIT informa de un "desempleo elevado y persistente", incrementado en los países europeos, sostenido más o menos a nivel medio en los Estados Unidos y aumentado en Japón, aun cuando en éste era el más bajo de todos los países industrializados.¹⁰⁸ En los países con economías en transición (países ex comunistas de Europa) el aumento del desempleo ha sido brutal,

¹⁰⁷ La tasa de desempleo en los Estados Unidos de Norteamérica, en 1988 era de 5.5 --hoy se informa de 4.3%--; el índice aumentó hasta llegar a 7.5 en 1992 y volver en 1996 a 5.5. En Gran Bretaña la tasa era de 9.4 en 1988, la más baja se registró en 1990, con 7.9 y registra en 1996, el 11.4. (Fuente: OECD, *Economic Outlook*, junio 1996) en: *El empleo en 1996*, OIT, cuadro 3.12., p. 98.

¹⁰⁸ *El empleo en el mundo, 1996-1997*, cit. p. 55.

aumentado en ocasiones de casi cero a quince por ciento (Polonia, Bulgaria, Eslovaquia y Hungría) en tan sólo dos años al inicio de su nueva condición política.¹⁰⁹

4.1.2 Desempleo en América Latina. La información de la OIT¹¹⁰ sobre las tasas de desempleo manifiesto urbano fueron, en 1985 y en el segundo trimestre de 1995: México, 4.4 (3,6 en 1994) y 6.6. Argentina, de 6.1 y 18.6. Brasil, 5.3 y 4.5. Chile, 17.0 y 5.7. Colombia, 13.8 y 8,5. Perú, 10,1 y 8,2. Venezuela, 14,3 y 10,3. (Registros similares, o con ligeras variaciones, entre países productores, maquiladores o consumistas, industrializados o semidesarrollados).¹¹¹ Sin embargo, hay que tener en cuenta los distintos criterios para considerar qué es empleo y qué es ocupación.

4.2. Lo no tradicional como necesario. La adopción de formas no tradicionales en el empleo resulta tanto de la necesidad, o del conjunto de necesidades de la sociedad, por combatir el desempleo,

¹⁰⁹ *Idem*, pp. 122-127.

¹¹⁰ *Idem*, cuadro 5.1, crecimiento de la población activa y del empleo, y tasas de desempleo (porcentajes, promedio anual), p.158.

¹¹¹ Es importante destacar que la ausencia de uniformidad de criterios y lenguaje impide tener estadísticas exactas. Uno de los ejemplos lo constituye el uso de empleo y ocupación como sinónimos. En realidad, empleado es quien se encuentra subordinado por medio de una relación de trabajo. Ocupado sería quien realiza actividades independientes. De ahí la importancia de distinguir al trabajador asalariado.

pleno o estructurado;¹¹² como por las imposiciones de la tecnología aplicada, sin que uno de estos pueda considerarse el principal factor lisa y llanamente.

La apertura a innovaciones depende también de la economía nacional y aún regional, de los sistemas de productividad y sus rendimientos, de la política laboral para el restablecimiento del pleno empleo y el combate al desempleo en masa, de las tendencias al aumento del trabajo precario y del propio desempleo voluntario. A su vez, los nuevos modos de empleo pueden tanto fortalecer como debilitar los mercados laborales. Por su relevante impacto en la población asalariada se justifica la vigencia de legislación específica, cuya tendencia liberal, garantista o proteccionista, influye en los resultados sociales.

Estas circunstancias son atendidas de mejor manera por las naciones con economías con mayor estabilidad y mayor solidez, enfrentando la diversa problemática con soluciones legales basadas en investigación estadística más ligada a la condición económico-social que a la jurídica. Por lo tanto, económica y legalmente pueden organizar estructuras más formales con mejores pronósticos en su viabilidad y eficacia. Cuando por el contrario, la legislación se adelanta

¹¹² Se entiende por desempleo estructural, según los analistas: "el grado de desempleo del que no puede apartarse la economía sin acelerar (o desacelerar) constantemente la inflación. Cuando el desempleo queda por debajo de ese nivel de equilibrio, el poder de negociación de los trabajadores pasa a ser tan grande que pueden conseguir unas subidas de salarios injustificadas (habida cuenta del grado de elevación de la productividad) que fomenten la inflación. En esta teoría, la tasa de desempleo de equilibrio recibe el nombre de TDNAI, tasa de desempleo que no acelera la inflación [...] que mantiene la subidas de los salarios reales en armonía con los progresos de la productividad del trabajo". *El empleo en el mundo, 1996-1997*, cit., p. 55.

con la imposición de modos de empleo, inicia el riesgo de influir en el incremento de la precariedad laboral o en el desempleo mismo.

5. Utilidad de la comparación terminológica

La información sobre los temas de empleo más interesante y útil para la realidad mexicana resulta ser la de los países con los cuales sostiene amplias y directas relaciones comerciales vinculadas con el TLCAN, por dos razones principales: la importación de ideología a través de la instalación de empresas transnacionales y la lenta y sutil implantación de sus modelos vía los sistemas crediticios de organismos internacionales.¹¹³

La celebración de tratados semejantes con otros países, impulsará el ejercicio comparativo de instituciones reglamentadas en legislaciones europeas y latinoamericanas, lo cual resultará, además de interesante, mucho más sencillo por la similitud de origen jurídico, de la familia romanista, (como el francés, el italiano y el español en el caso de la Unión Europea). Los análisis y sus conclusiones integrarán una importante fuente de información y divulgación para comprender el comportamiento laboralista de países industrializados cuya talla permite la equiparación y confrontación con los dos gigantes de Norteamérica, socios y competidores de México y pueden resultar experiencias o modelos eficaces para establecer nuevas formas de empleo.

Las formas o modos alternativos difieren de las clásicas en cuanto a la variación en los elementos comunes, tanto en el subjetivo como en el objetivo. El fin se mantiene igual en virtud de la convergencia de factores

¹¹³ *Supra.* núm. 2.2.

para "producir y crear utilidades y ventajas económicas directas e indirectas".¹¹⁴ Lo que se pretende es sostener efectos jurídicos garantes de protección en las mismas condiciones vigentes para los trabajadores en empleos de estilo tradicional.

¹¹⁴ *Infra.* cap. VI sobre fin directo e indirecto.

Capítulo V

LA RELACIÓN Y EL CONTRATO: ELEMENTOS

Al interpretar desde el punto de vista histórico se persigue el alcance real del precepto, cuál es su verdadera finalidad, y entonces nos podemos encontrar que la interpretación histórica está en contra del sentido gramatical del artículo. Jorge Carpizo¹

1. Los elementos en la relación y en el contrato clásicos. 1.1 Rigidez y flexibilidad.
2. La relación y el contrato. 2.1.a) Elemento subjetivo. 2.1.b) Trabajadores.
3. Elemento objetivo. 3.1. Prestación de servicios. 3.1.a) Servicios personales. 3.1.b) Subordinación. 3.1.c) Las fronteras del trabajo. 3.2. Remuneración. 4. Otras flexibilidades en la remuneración. 5. Aprendizaje, formación y capacitación. 5.1. Aprendices. 5.1.a) En Alemania. 5.1.b) En Holanda. 5.1.c) En México. 5.2. Formación profesional. 5.2.a) El derecho francés. 5.3 Capacitación y adiestramiento. 6. La empresa. 7. La conversión a la naturaleza social. 8. Derecho laboral efectivo. 9. La interpretación.

¹ Carpizo, Jorge, "La interpretación constitucional en México", *Estudios constitucionales*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1980, p. 79.

1. Los elementos en la relación y en el contrato clásicos

Conforme a lo expuesto en el capítulo anterior acerca de la tipología de las relaciones de trabajo, se adopta la denominación de "relaciones clásicas" para representar las establecidas comúnmente entre el trabajador subordinado y el empleador. Relaciones, en cuyo concepto universal pueden ser innominadas o nominadas, con carácter especial o no, según lo determine y especifique la ley aplicable.²

En virtud de que las clasificaciones en derecho, por lo general tienen un valor regional o nacional y se elaboran de acuerdo con el derecho positivo de cada lugar, las referencias principales en este capítulo corresponden a la legislación mexicana de acuerdo con las hipótesis planteadas antes.³ Así, son relaciones "innominadas" las mencionadas, de manera general, en los artículos 123 "A" de la Constitución y 20 LFT. *A contrario sensu*, son "nominadas" las referidas de manera específica en ambos cuerpos normativos. A saber: en la Constitución, las relaciones de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, y artesanos, así como las de los menores (fracción III) y mujeres en período de gestación (fracción V). En la ley reglamentaria, son nominadas las dos últimas reglamentadas en los artículos 22, 23, 29 y del 173 al 180 y 164 a 172, respectivamente, y el trabajo de extranjeros en el artículo 7 del mismo ordenamiento.

En la LFT, las relaciones nominadas se califican también de

² *Supra*, cap. IV.

³ Por la estructura legal y acercamiento entre las leyes de los países iberoamericanas, las clasificaciones tienen una validez relativa.

especiales cuando los trabajos se reglamentan en capítulos específicos (trabajadores del deporte, espectáculos, agentes de comercio, transportistas, entre otros), pero también pueden ser "nominadas especiales" las correspondientes a los trabajadores temporales y eventuales, por reglamentarse como una variedad (artículos 35 a 38, LFT), e igual consideración recibirían las de tiempo parcial o trabajo compartido y otras modalidades si se regularan expresamente.

1.1. Rigidez y flexibilidad. La rigidez legal es un elemento aliado de las relaciones clásicas, principalmente respecto de las innominadas. Se trata de modelos revestidos con características generales señaladas en la ley o en los reglamentos, con elementos constitutivos bien definidos, coincidentes en casi todas las legislaciones y en la doctrina, igual para los contratos y las relaciones individuales. Dichos elementos, ya tradicionales, son la prestación personal de servicios, la subordinación y la remuneración.⁴

La flexibilidad, por su parte, representa la apertura a nuevas formas, sin implicar o confundirse con debilidad jurídica; la intención en su aplicación no es tensar u obstaculizar la armonía laboral, entendida ésta como justicia social; significa sólo la inaceptabilidad y eliminación de causas que provoquen desequilibrio entre los factores humanista y materialista. Cualquier posibilidad de ruptura hace de la flexibilidad una corriente difícil de aceptar. Sin embargo, la solidez de un bien

⁴ De la Cueva, *op. cit.*, p. 199; Verdier, Jean-Maurice, *op. cit.*, p. 176; Lyon-Caen, Gérard; Pélissier, Jean y Supiot, Alain, *Droit du travail, cit.*, pp. 159-60.

estructurado derecho del trabajo incluye medios para neutralizar efectos negativos, indeseados y no favorecedores para los derechos de los trabajadores.⁵

La elasticidad, como elemento de ajuste entre lo clásico y lo nuevo, entre el trabajo de la sociedad industrial y el trabajo de la sociedad tecnológica,⁶ requiere ser regulada para evitar la insostenible tirantez que en cualquier momento produciría el rompimiento del proteccionismo y el equilibrio en las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, finalidad determinada por el artículo 2° LFT, principio irrenunciable e irreductible.

El trabajo es un hecho social, independiente de cualquier naturaleza jurídica; por ello, en cualquier forma coincide con el esfuerzo humano productivo y necesario par sobrevivir. En las figuras 1 y 2 que a continuación se presentan, se demuestra que tanto la flexibilidad como la inflexibilidad en una relación laboral no altera sus elementos. Estos son idénticos en ambos casos, E = empleador, T = trabajador, R = remuneración y PPS = prestación de servicios subordinados.

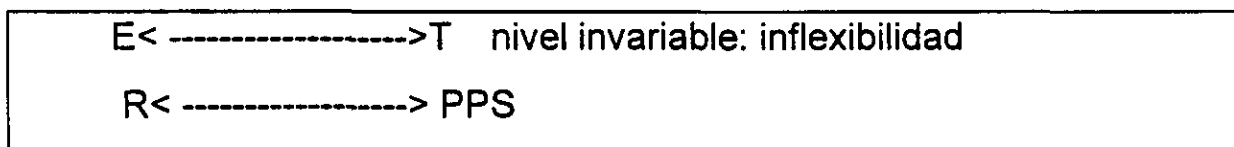


fig. 1

En esta relación clásica, las actividades son fijas, invulnerables,

⁵ Una vez más habrá de llegarse a la conclusión de que una ley perfecta, literalmente hablando, no es garantía de eficacia.

⁶ *Supra* cap. III, núm. 8.

determinadas en sus acciones e indeterminadas en tiempo. La flexibilidad o vulnerabilidad de uno de esos elementos cambia la naturaleza de la relación o por lo menos se convierte en uno de los llamados casos fronterizos.

E y T siempre se identifican plenamente. La R se fija por unidad de obra o de tiempo, con posibilidad de combinaciones y complementos. El T realiza funciones precisas bajo la dirección o las órdenes de E. La ejecución se realiza en un centro de trabajo, con horario, vacaciones, jornadas y otras condiciones generales pormenorizadas.

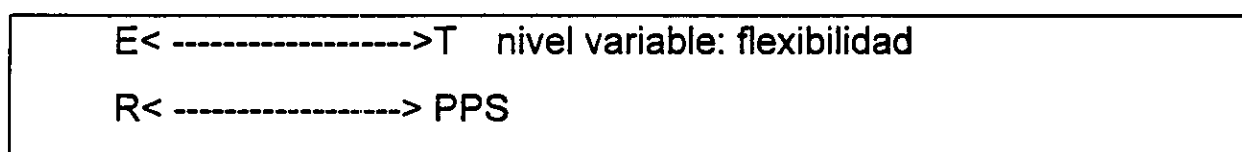


fig.2

En la figura dos se conservan los mismos elementos, pero éstos admiten movilidad; hay elasticidad y la alteración en el desarrollo de la relación no se expande a los elementos formales.

Al observar la variedad actual en los modos de emplear (o contratar) a los trabajadores individualmente, se revela la flexibilidad aun cuando la conexión o vinculación entre el trabajador y el empleador, tradicionalmente ocurre por medio de un acuerdo bilateral, expreso o tácito, escrito o verbal. La ley de 1931 basó su aplicación en el contractualismo laboral, pero en la práctica, se dan otras opciones, algunas dentro del marco de las negociaciones colectivas (contrato colectivo y contrato-ley); la inserción o enganche, la herencia de plazas, las cláusulas de admisión, los derechos de preferencia, son la mejor

expresión de la práctica reiterada de medidas flexibles, acordadas entre las partes.

Las características de la relación se pueden modificar o alterar sin extinguir la naturaleza laboral de la relación. Las dificultades o complejidades son factibles para precisar o identificar a E, cuando R se integre de manera distinta a la clásica, o se pague de una forma diferente a la usual; o bien cuando las actividades puedan desempeñarse en centros diversos de trabajo, es decir no siempre determinado. Las variaciones no anulan los elementos E, T, PPS y R, siempre existentes.

La comparación permite concluir que las relaciones laborales no se afectan por la flexibilidad como tal, aun cuando no puede pasar inadvertido el problema relacionado con la estabilidad en el empleo, *complicación de por sí existente*.

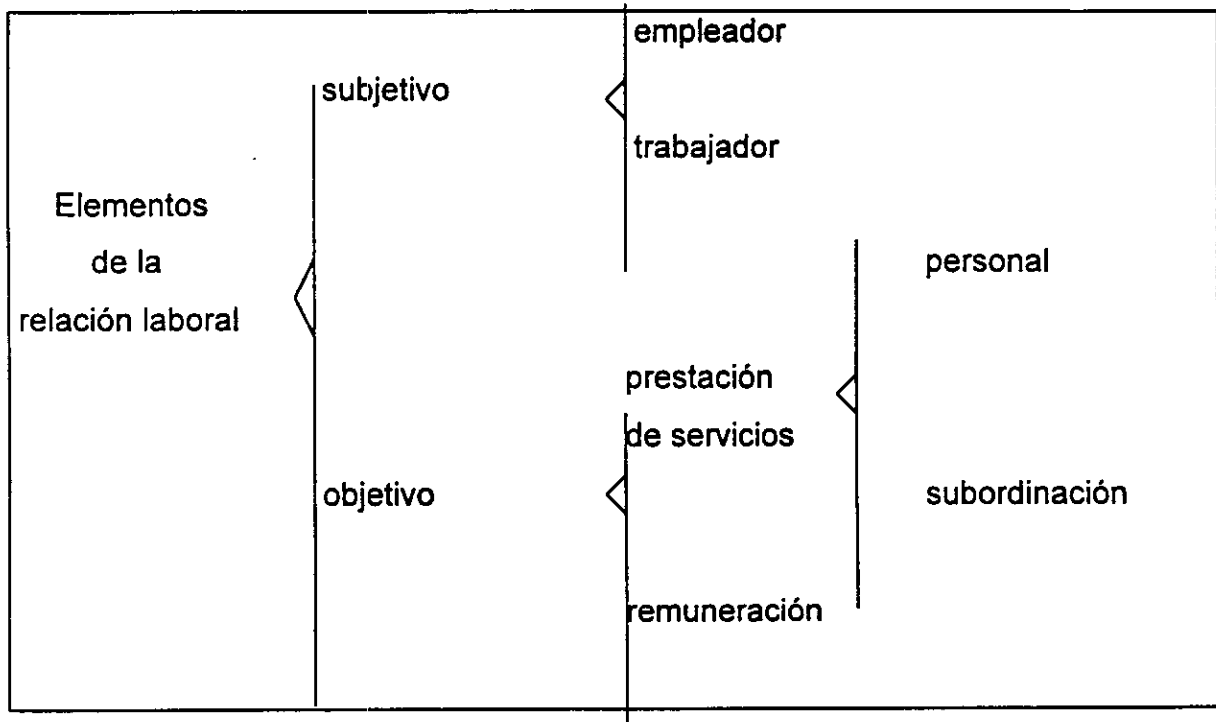
2. La relación y el contrato

Los artículos 20 y 21, LFT, al definir el contrato y la relación de trabajo, respectivamente, determinan los mismos elementos atribuidos por la doctrina sin contradecir el texto constitucional siempre referido al contrato.⁷ Sus modalidades, pactadas previamente o, bien, aparecidas y ejercidas en la práctica, son los indicativos graduales de la posible

⁷ La interpretación de la disposición constitucional permite entender que el concepto de "relación" amplía el campo de aplicación de la legislación laboral, que en síntesis, fue el interés del constituyente, al disponer la obligatoriedad del artículo 123, a todo contrato de trabajo. Sobre interpretación constitucional, v. Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, cit., passim.

flexibilidad. La ley misma lo contempla y expresamente admite, verbigracia, los trabajos de duración limitada como excepción al principio general de la estabilidad en el empleo.

El artículo 20, LFT, sobre *relación y contrato de trabajo*, señala los elementos subjetivo y objetivo. Los trabajadores y los empleadores constituyen el primero de ellos, y la prestación personal de servicios bajo subordinación más el pago de la remuneración integran el segundo. La subordinación, en términos de Mario de la Cueva, se constituye en característica o requisito más que un elemento.⁸



⁸ Op. cit., p. 199.

2.1.a) Elemento subjetivo. Puede afirmarse, respecto del elemento subjetivo, que *de iure* no puede, y no debiera existir variación alguna. Su determinación, exacta en la ley, en el texto de los artículos 8 y 10, define en términos generales las figuras del trabajador y del "patrón" (empleador o empresario), con la intención también, de evitar "patrones indirectos o simulados". Para aquellos casos de confusión, el mismo texto ofrece los recursos legales favorables para fundamentar la exigencia en el cumplimiento de las responsabilidades patronales (no sólo laborales sino también fiscales y de seguridad social). Esta probable confusión en el área laboral debiera resolverse, con las figuras de "patrón sustituto", "representante patronal" e "intermediario", reglamentadas en la misma ley en los artículos 10, 11, 12, 13, 14, 15 y 16, pero las modalidades surgidas han dado origen a dudas en este entorno y la interpretación de la Suprema Corte de Justicia no resuelve favorablemente la cuestión, en virtud de condicionar la insolvencia de la empresa intermediara para atender las responsabilidades laborales con sus trabajadores.⁹

Conforme se ajustan las prácticas a los intereses de las partes, (casi siempre en beneficio y a propuesta de los empleadores), surgen figuras para sortear la obligatoriedad legal. Uno de los ejemplos más representativos en la actualidad es la novedosa organización llamada "empresa de servicios", cuya finalidad es reclutar mano de obra para

⁹ Semanario Judicial de la Federación, Octava época, tomo XIV, mes de julio de 1994, p. 637 y tomo IX, abril de 1992, p. 527, Semanario Judicial de la Federación, Séptima época, vol. 85, 6a. Parte, p. 49.

ofrecerla temporalmente a otras empresas u organizaciones que se desligan de las responsabilidades laborales. Es obvio el interés por minimizar las obligaciones de los empleadores receptores del servicio, triangulando responsabilidades. El legislador de 1970 previó esta posibilidad individualizada y aseguró la forma de precisar la identidad del empleador al regular la figura del intermediario y del patrón sustituto pero no presumió la intermediación como subcontratación en las condiciones y con la frecuencia hoy practicada.

Las distinciones hechas por la doctrina y por la ley acerca del sujeto empleador o patrón, como persona física o jurídica, son irrelevantes respecto de su condición jurídica, la cual es invariable, e invariables deben permanecer sus efectos. En ambos casos, el patrón tiene las mismas responsabilidades y goza de los mismos derechos. La condición de sujeto en el seno del derecho público como autoridad o en derecho privado, implica otras reflexiones cercanas a la naturaleza jurídica de la propia relación que en realidad se establece entre dos trabajadores del Estado, uno de ellos con funciones de representación que asume la condición de empleador, con responsabilidad en atender el orden e interés público y hasta la misma seguridad nacional; y otro cuyo desempeño se subordina al primero, de acuerdo al derecho constitucional y al derecho administrativo, de donde derivan las condiciones de regulación laboral requeridas para el cumplimiento de sus objetivos, siempre fundamentadas en el artículo 123 de la Constitución. De cualquier manera puede partirse de la premisa de que

el Estado como empleador tiene obligaciones de orden laboral similares a las del sector privado con las limitaciones propias de su función pública; como tal debe cumplir con normas mínimas en el discurso de los derechos del hombre como trabajador subordinado, con respeto y cumplimiento a las garantías individuales y sociales.

Esta presumible confusión de personalidad en el caso del Estado-empleador, ocurre también respecto del empleador particular, lo cual se ejemplifica con dos casos:

i) Trabajador y empleador a la vez; sería el caso del accionista de una empresa que desempeña una actividad subordinada en la misma, tal vez como gerente o como director, con la fusión en una persona física de dos personalidades jurídicas distintas

ii) Trabajador y representante del empleador simultáneamente. Esta situación, de frecuencia general respecto de los trabajadores de confianza, triangula las posiciones de uno y otro al tiempo de desarrollarse *dobles relaciones, simultáneas y distintas*.

En ambos casos la ley identifica y distingue dichas relaciones con disposiciones específicas en materia de trabajo, propiamente dicha, y de seguridad social, fiscal y otros reglamentos diversos; de manera que con la aplicación legal correcta, la fusión y confusión nada limita o vulnera los derechos del trabajador ordinario (llamado así para distinguirlo del trabajador de confianza, categoría con la cual la simultaneidad se facilita).

2.1.b) Trabajadores. El sujeto trabajador, como categoría, es

única, hasta como clase misma. Las flexibilidades aplicadas en su entorno operan más bien en relación con el sexo, la edad, la capacidad física y la condición migratoria, mas no en la condición de prestador del servicio (del trabajo) propiamente dicha. Empero, se reconocen otras particularidades o *peculiaridades* para revelar condiciones específicas, como en el trabajo de mujeres en estado de gestación, de menores dentro de la edad legal permitida para trabajar, de aprendices, migrantes y personas con alguna disfunción. Las condiciones laborales para los trabajadores extranjeros no constituyen flexibilidades, sino requisitos para su contratación. La calidad de extranjero no varía los derechos laborales, con la excepción en la preferencia de los trabajadores mexicanos respecto de aquéllos, el impedimento de formar parte de las directivas sindicales y su obligación de enseñanza para trabajadores nacionales en los términos de los artículos 154, 7 y 372, LFT, respectivamente.

La flexibilidad, en la categorización de los trabajadores, tiene por objeto crear y regular oportunidades para sus integrantes y facilitar la ejecución de sus actividades productivas y subordinadas, basadas por lo general sobre las condiciones generales de trabajo (jornada, horario, descansos e higiene y seguridad). La intención de los ajustes es la de brindar particular apoyo a los trabajadores con motivo de la condición fisiológica (embarazo, edad y discapacidad) o legal (migrante). Algunas de esas disposiciones se manejan como excepciones y otras como privilegios cuya función es compensatoria.

Las normas protectoras de salud de las mujeres embarazadas y del producto se transforman en privilegios, como en los menores, para proteger su salud, desarrollo integral y atender su educación obligatoria y capacitación. Esta flexibilidad se contempla por la legislación laboral mexicana, excepto la de aprendices, reglamentada en la ley de 1931 y suprimida en la ley vigente; de los trabajadores inmigrantes¹⁰ y de las personas discapacitadas, cuyos derechos se fortalecen a partir de la Ley Nacional de Asistencia de 1982 y particularmente en la Ley para las *Personas con Discapacidad, del Distrito Federal de 1995*.¹¹

Sobre la condición laboral del extranjero, la flexibilidad consiste en el establecimiento de condiciones especiales para su contratación. Una vez establecida su calidad de trabajador, la relación se rige ordinariamente con excepción de su participación en las directivas sindicales (artículo 372-II, LFT) y las limitaciones y obligaciones especiales impuestas por la LFT (artículos 7°, 189, 216 y 246).

3. Elemento objetivo

Se refiere, como antes se dijo, a la prestación de servicios. Incluye o contempla dos subelementos, también característicos, el de la personalización en la prestación de los servicios y el de

¹⁰ La LFT hace consideraciones específicas para los trabajadores mexicanos cuyos servicios se prestarán fuera de la República (artículo 28, LFT).

¹¹ *Cfr.* art. 6°, que constituye el Consejo Promotor para la Integración al Desarrollo de las Personas con Discapacidad, y del 11 al 13 sobre empleo y capacitación.

subordinación al empleador.

3.1. Prestación de servicios. Es la función propia del trabajador, poniendo a la disposición del empleador su fuerza o capacidad de trabajo; la finalidad principal comúnmente consiste en producir bienes o servicios, como función clásica, pero eventualmente podría tratarse de capacitación o adiestramiento, finalidad no clásica, como sería el caso del aprendizaje. En ambos casos, el desempeño de las actividades se caracteriza por la personalización y la subordinación, en la relación clásica se ejecutan de acuerdo a los intereses productivos del empleador; en el aprendizaje, éste se dirige a las actividades o ámbitos de interés específico para el empleador. La tesis de De la Cueva que califica a la subordinación como requisito y no como elemento, favorece su desprendimiento de la relación laboral.

3.1. a) Servicios personales. La ejecución laboral, concebida en los términos de la LFT, abandona la idea diferenciadora de la intelectualidad o materialización del trabajo, pero mantiene como esencial el elemento de la *personalización*. La relación individual de trabajo se establece con la persona del trabajador sin que la flexibilidad sea jurídicamente posible; pues como se sabe, el cambio en la persona ejecutante de las labores equivale al cambio automático del sujeto, y se establece otra, distinta e independiente, con otro trabajador. Una relación suspendida

con motivo de licencia por maternidad o incapacidad por riesgo de trabajo, o cualesquier otra de las mencionadas en la ley, no impide el nacimiento de una relación ajena, sea permanente o eventual (suplente o interino).

3.1.b) Subordinación. Una de las innovaciones de la segunda Ley Federal del Trabajo (LFT, 1970) mexicana es la condición de subordinación para sustituir a las de dirección y dependencia económica de la de (1931), pero en todo caso son requisitos relacionados con el elemento objetivo, ligados estrechamente con los fines del empleador (entiéndase de la empresa en su caso).¹²

La confusión nacida de la interpretación de esos dos conceptos legales hizo prosperar la definición jurisprudencial y determinar el carácter jurídico implícito en la subordinación.¹³ Ésa, además, puede sujetarse a distintos órdenes: *económico, social, político y técnico*. En cualesquiera de estas hipótesis el sistema jurídico se encarga de nivelar las relaciones a través de la normatividad, como imperio del derecho, para llegar a la armonía social.

La subordinación jurídica es reconocida y aceptada plenamente en el derecho del trabajo comparado, principalmente en los sistemas germano-romanistas. Su consideración y tratamiento trasciende a la consideración de los modos para contratar el empleo, y promueve las formas alternas frente a las clásicas, razón por la cual, la subordinación,

¹² Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo...cit.*, t. I, p. 498.

¹³ *Ibidem*, pp. 544-551.

como subelemento o como característica, podría ser tan flexible como lo convinieran las partes y de esta variabilidad surgirían las relaciones no tradicionales, las cuales, por exclusión, quedarían catalogadas como contratos no estándares. Continúa siendo uno de los caracteres definidores de la naturaleza de la relación laboral, mas no el exclusivo. En cambio, la relación salarial conserva el carácter de esencial.

La variabilidad, en principio, no debe vulnerar la esencia de la relación, ni sus efectos jurídicos radicados, menos aún las condiciones generales mínimas obligatorias que consignan las leyes aplicables. La flexibilidad interviene directamente en el *modus operandi*, sin contrariar los fines del derecho del trabajo; en ocasiones las labores se desempeñan sin dirección alguna, o sin supervisión, horario o jornada determinados, sin plazo fijo, como ocurre en el trabajo a domicilio. En otras circunstancias, con la fijación de condiciones generales, el trabajador queda sujeto a la supervisión del empleador durante el tiempo que está a su servicio, es decir, durante la jornada; pero en algunas actividades se prolonga tal supervisión hasta incluir el tiempo de descanso, durante el cual el trabajador tiene la obligación de observar un comportamiento marcado por reglamento; esto pasa con los trabajadores de la navegación.

Por otra parte, hay actividades productivas que requieren de pericia, conocimientos o habilidades precisas del trabajador, haciendo natural la ausencia de la subordinación técnica. La

multiplicidad de actividades, cada vez más diversificadas, exige especialización para el desempeño de algunas actividades. La independencia del trabajador hace improbable la plena subordinación a las instrucciones del empleador y, en todo caso, lo hace para realizar una tarea encomendada en términos generales sin mediar detalles sobre la forma y los medios de ejecución. La obligación del trabajador se concreta a realizar o producir un bien o un servicio con las cualidades o peculiaridades indicadas por el empleador (tiempo, calidad, cantidad, forma). Un chofer de taxi cumple un trabajo encomendado: dar servicio de transporte al público solicitante y desempeña sus funciones prácticamente con plena independencia en la selección del pasaje, las rutas, velocidad y aún respecto del cumplimiento de las disposiciones reglamentarias de tránsito.

La subordinación económica tampoco puede ser plena ni con la existencia de una relación salarial, la cual, si bien genera la obligación de su pago, no crea dependencia económica del trabajador en relación con el empleador, pero su existencia sí constituye la condición natural de la relación (o del contrato) laboral.¹⁴ La naturaleza de esta relación es meramente jurídica y sus efectos, en consecuencia, son obligaciones y derechos.

La subordinación social o política carece de validez legal. En todo caso, la desigualdad social concede a los trabajadores, --por lo común

¹⁴ Gaudu, Francois, *Le contrat de travail*, Paris, Dalloz, 1996, pp. 13-14.

en condiciones de desventaja--, el apoyo legal para nivelar la desigualdad, postulado del derecho del trabajo.

Volviendo al campo jurídico, la subordinación tiene destacada importancia. La ley, por considerarlo como el distintivo de la naturaleza laboral de la relación, le concede prioridad, incluso dice De Buen, "...El contrato de trabajo, más que la relación, se distingue de otras figuras contractuales civilistas por la subordinación misma".¹⁵ La subordinación se traduce en obediencia del trabajador, por lo tanto, debe cumplir con los propósitos empresariales; de tal suerte que la desobediencia y el incumplimiento de sus obligaciones constituyen causa justificada para la rescisión de la relación de trabajo por parte del empleador (artículo 47- XI, LFT). Además, la misma ley enumera las obligaciones de los trabajadores (artículo 134)¹⁶ y las prohibiciones (artículo 135), entendidas aquéllas como *de hacer* y éstas como *de no hacer*.

3.1.c) Las fronteras del trabajo. Se consideran casos fronterizos aquellos cuya determinación de naturaleza laboral, civil o mercantil de la prestación <de servicios> resulta terriblemente difícil; como dice De Buen, resulta más complicado resolverlo porque aun escapan de las normas laborales ciertas relaciones de prestación de servicios.¹⁷ Su preocupación no sólo es válida, sino

¹⁵ El contrato de trabajo, más que la relación, se distingue de otras figuras contractuales civilistas por la subordinación misma. Cfr. Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo... cit.* t. I, pp. 548-551.

¹⁶ Nótese la fracción III: "...Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante a cuya autoridad estarán subordinados en todo loconcerniente al trabajo."

¹⁷ Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo...cit.* t.I, pp. 548-551

que hoy mismo es tema de gran debate ligado con la flexibilidad de la *subordinación* como causante de modalidades en el terreno laboral. Ciertamente es que la aceptación de esas, expresa el ánimo tutelar del derecho del trabajo cuando por su carácter expansivo acoge prestaciones de servicios caracterizadas por una moderada o leve subordinación.

Los trazos de un moderno laboralismo parecen converger en un presupuesto sólo accesible mediante la reforma legal para incluir tantas relaciones de prestación de servicios como sea posible y atraer con más razón aquellas de fuerte contraste en las condiciones desiguales, en los ámbitos económico y social, entre trabajador y empleador. En estos casos, la ley tutelar y protectora deberá continuar su vigencia y expandir sus ramas, sin alejarse de la dualidad conveniente hoy en día para conservar la naturaleza laboral de las relaciones.

Las situaciones dudosas y de permanente confusión acerca de la naturaleza laboral son producto tanto de la competitividad como de las combinaciones en los procesos productivos en general, de las necesidades tecnológicas, de la imaginación y de la evolución social. En tales circunstancias es menester reflexionar sobre el concepto de "ajenidad" a que se refiere Manuel Alonso. El cambio de finalidad entre el artesano y el trabajador de nuestra sociedad lo explica a ciencia cierta con sencillez conceptual y gramatical, por lo cual vale la pena transcribir su texto:

[...] la razón básica de que la ajenidad sea hoy característica esencial del trabajo industrial está en la complejidad de los frutos que nuestra cultura tecnológica al tiempo produce y demanda; el fruto sobre el que puede pensarse una retención de titularidad por el trabajador individual, ha de ser forzosamente un fruto simple que surja entero de su esfuerzo asimismo individual y que surja rápidamente, puesto que con él ha de atender a las necesidades de su subsistencia y de su familia, y éstas son perentorias. Y el hecho es que los frutos actuales de la producción industrial presentan justamente los caracteres contrarios; son frutos complejos, necesitados del esfuerzo coordinado de varios o muchos trabajadores y con procesos de producción relativamente largos.¹⁸

El derecho del trabajo, vinculado con el orden jurídico desde tiempos remotos, como lo prueban las figuras de la *locatio conductio operis* y la *locatio conductio operarum*, es joven frente a otras ramas jurídicas, pero ha desarrollado la madurez suficiente para su consolidación, circunstancia de su conexión con la cuestión humana, indisoluble con la evolución implica su constante adaptación. Si bien la estructuración de la rama se concreta y se desarrolla de manera

¹⁸ Alonso Olea, Manuel, *Introducción ...*, cit., pp. 29-30.

vertiginosa durante la primera mitad del siglo actual, las fuentes con origen formal se ubican hasta el siglo XIX, como se ha repasado en capítulos anteriores.¹⁹ Por consiguiente, nada extraña, como nada impide, su ajuste a las condiciones actuales antropológicas y su adecuación conforme a la dinámica social por medio de fórmulas jurídicas eficaces.

El enfoque sociológico de la disciplina laboral permite apreciar, en la transformación del medio relacional, la invención o institución de nuevas organizaciones para sobrevivir. En este caso, dichas organizaciones se convierten en instituciones legales para formar parte del orden jurídico. Así, el movimiento obrero mexicano, las conquistas sindicales y los acuerdos tripartitas han llegado a ser normas del derecho positivo, como ambiente propio de la paz laboral. La *causalidad clásica* del derecho del trabajo debe ceder ante la influencia de la causalidad teleonómica y reconocer nuevas relaciones como alternativas de funcionalidad para hacer efectivas sus disposiciones,²⁰ tal vez con necesidad de profundizar en la apertura sindical hacia formas democráticas en sus relaciones internas y con los otros actores sociales.

3.2 Remuneración. Tanto la doctrina como la ley reconocen que la prestación de servicios, como objeto de la relación de trabajo, no

¹⁹ *Supra*, caps. I y II.

²⁰ A propósito de la causalidad emergente y de la finalidad en el vivir y de la finalidad en los seres máquina y en los seres vivos, v. Morin, *Metodología: La naturaleza de la naturaleza*, Madrid, Cátedra, Teorema, 1993, pp. 296-298.

condiciona su existencia a su efectividad. Esta última puede generar derechos, por lo general de orden económico: pagos, bonos u otras prestaciones complementarias, junto a las cuales pueden darse, entre otras, el aumento de vacaciones y los derechos de preferencia. La no producción y la inactividad temporal por causas ajenas al trabajador (falta de material, clausuras, descomposturas de equipo, falta de energía o combustibles, o u otras similares), no cancela la relación laboral, aunque trasciende en los efectos salariales.

La suspensión del pago del salario, autorizada por la ley, se fundamenta en las interrupciones consignadas expresamente en el artículo 42, LFT. No hay remuneración por no haber la correlativa prestación de servicios cuando obedece a causas imputables al trabajador. Mas con el propósito de proteger la continuidad de esa relación y mantener la estabilidad en el empleo, la ley evita la ruptura relacional mediante una estrategia de interrupción limitada de efectos jurídicos. Con rigor jurídico, se trata de una excepción sobre la cual operan otras excepciones, como la no efectividad en el trabajo por motivo de incapacidad temporal de carácter médico, licencia por maternidad, u otras causas pactadas en los instrumentos colectivos, en que un tercero (verbigracia, el IMSS) asume la obligación de pago vía subsidio, pensión o cualquier otra forma sustitutiva del salario.

La flexibilidad en la forma del pago ofrece otras modalidades.²¹ Siendo el salario el fin principal y primordial para el trabajador, cualquier

²¹ *Supra*, cap. III, núm. 16.

forma y grado de elasticidad requiere regulaciones estrictas. Se trata del asunto más delicado en la relación laboral. Su contenido económico, que lo hace esencial, y hasta existencial, exige la transparencia y exactitud en su normatividad. Precisamente, por su significado económico despierta interés en el empleador, y de preocupación para los técnicos en la administración del financiamiento y rentabilidad de la empresa.

Por su extrema importancia, es necesario atender la protección de los derechos económicos del trabajador. Acerca de la flexibilidad cuantitativa (real), la inflexión de la ley debe ser contundente, no así en los modos correspondientes a la modernización o adaptación de necesidades (pagos con tarjetas de débito o cheques, entre otros).

La remuneración como derecho del trabajador y obligación del empleador es de significancia decisiva; constituye el fin e interés directo del subordinado, quien pone sus servicios, fuerza de trabajo y capacidad intelectual, al servicio de la consecución de los fines de otro sujeto. El contenido netamente económico no admite forma alterna alguna; cualesquiera de éstas transformaría su naturaleza jurídico-laboral, la cual, se aproximaría o se convertiría en explotación.

La relación de trabajo, cualquiera que sea su origen, y el contrato mismo, no pueden existir sin el elemento remunerador, el cual, junto con la prestación "personal" de servicios, es esencial como se sabe. La subordinación, en cambio, como característica, resulta más accesible. Su existencia o inexistencia, o el grado de aplicación, no afecta el comportamiento laboral ni sus efectos jurídicos.

4. Otras flexibilidades en la remuneración

El absolutismo no es una corriente aconsejable en derecho, y la rama laboral no es la excepción. Afirmar y sostener la inflexibilidad en la remuneración equivale a desconocer la realidad, pues no obstante su jerarquía e importancia y el derecho garantizado constitucionalmente, a no trabajar gratuitamente, lo que parece impensable es real; en el ámbito nacional existen trabajadores sin remuneración:

a) El trabajo en la industria familiar con plena desregulación, es un ejemplo vivo en la LFT (capítulo XV), el artículo 352 dice: "No se aplican a los talleres familiares las disposiciones de esta Ley, con excepción de las normas relativas a higiene y seguridad". En la disposición anterior (351) se consideran talleres familiares: "[...] aquellos en los que exclusivamente trabajan los cónyuges, sus ascendientes, descendientes y pupilos", sin más detalles, sin especificar grados de parentesco y sin aludir al concepto de pupilo, todo ello cual se presta a frecuentes simulaciones.²²

Es probable que los autores de la ley hayan considerado los valores para salvaguardar la unión y la solidaridad familiares y evitar enfrentamientos procesales entre los miembros familiares. Tal axiología, incuestionable en su esencia, requiere ser analizada en el contenido

²² Sobre la condición de *pupilos*, v. Kurczyn Villalobos, Patricia, "El trabajo de los niños, realidad y legislación", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, Nueva serie, núm. 89, mayo-agosto, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1997, pp. 589-592.

formal, y determinarse hasta qué punto la desregulación puede convertirse en pretexto para violar los derechos humanos (y los sociales), mediante la explotación personal (familiar) o para disfrazar auténticas relaciones de trabajo con terceros (familiares lejanos o seudofamiliares). La ley vigente es antigua, y si bien los valores esenciales son invariables, otras son en la actualidad las condiciones que obligan a pensar de nuevo en el esquema interrelacional en la cuestión laboral.

Por otra parte, conviene aclarar quiénes son pupilos, ya que si bien por tales se entienden los individuos sujetos a tutela, pueden estar bajo ésta, no sólo menores sino incapaces y discapacitados, como los sordos y mudos.²³ En realidad, la actividad productiva en el seno familiar merece trato legal distinto, ya que su desregulación laboral es plenamente desafortunada tanto para la familia como por las simulaciones y la competencia desleal. En el trabajo de los jornaleros migrantes hacia el norte del país, existe la práctica reiterada de contratación por familia, a veces exigida por los propios campesinos, en que acuerdan una especie de *salario familiar*, que se entrega al *jefe de familia*. Fuera de las consideraciones de extrema pobreza y explotación sobre los trabajadores, ellos mismos explotan a su familia.²⁴

b) Existen otros trabajadores sin remuneración en actividades

²³ V. Lagunes, Ivan, *Diccionario Jurídico*, cit.

²⁴ V. Kurczyn Villalobos, Patricia, "Maltrato al niño trabajador," *Memorias del Congreso Nacional sobre Maltrato al menor*. UNICEF-SISTEMA DIF-NACIONAL-PGJDF, México. 27-29 febrero, 1995

económicas productivas. En algunas instituciones se llegó a tolerar la participación de "meritorios", quienes, al buscar oportunidades de trabajo optaban por hacer méritos con la prestación gratuita de sus servicios de manera subordinada. La regularización de su condición laboral (cuando se conseguía con nombramientos de base o interinatos) el tiempo laborado y los derechos devengados (salario, vacaciones, antigüedad) no se integraban como tiempo efectivo de trabajo. Se trataba de una relación laboral irregular ciento por ciento, violatoria de principios constitucionales, probablemente erradicada de las prácticas gubernamentales, pero sin poder confirmar su absoluta desaparición.

5. Aprendizaje, formación y capacitación

El aprendizaje, la formación profesional, la capacitación y el adiestramiento pertenecen a la misma familia. Las cuatro figuras comprenden enseñanza y parte de la responsabilidad, por determinación de la ley, corresponde a los empleadores, como interesados directos en mejorar o perfeccionar sus técnicas y procesos de producción, con el consecuente aumento en los rendimientos, sin ignorar los posibles beneficios concretos para los trabajadores.²⁵

²⁵ Es comprensible que tanto la formación y enseñanza como la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores les ofrecen condiciones para elevar su nivel de vida al acceder a posiciones más especializadas, mejor remuneradas, así como la reducción de los riesgos de trabajo. Debe suponerse, además, el aumento de productividad con mayor generación de utilidades y el reparto legal efectivo correspondiente.

5.1. Aprendices. La categoría de *aprendiz* se considera en este capítulo como ejemplo de flexibilidad, justificada ésta por el cambio en el objeto de la relación de trabajo y por haber un cambio en la finalidad de dicha relación: producir por aprender. El trabajador, en este caso, presta sus servicios de aprendiz; sin embargo, el planteamiento de la mutación en la relación entre el aprendiz y el empleador hace más pertinente hablar estrictamente de contrato de aprendizaje.

El aprendizaje es una figura conveniente, que lejos de satanizarse debe emplearse en beneficio de los trabajadores. Es prácticamente aplicable a ciertas categorías de trabajadores, y puede entenderse como actividad previa a la encomienda de tareas específicas, así como necesidad de entrenamiento para los candidatos a un empleo. Se trata de un período de adiestramiento para los novatos en el ejercicio de algún oficio, circunstancia que conduce a suponer la joven edad en los aprendices, sin ser condición indispensable.

La relación de trabajo de los aprendices (incluido en esta categoría todo aquel trabajador en período de entrenamiento, capacitación o adiestramiento) tiene por objeto su formación y capacitación laboral. Nada impediría la contratación por tiempo limitado (constreñido al tiempo de capacitación y enseñanza, de acuerdo con los programas oficialmente puestos en práctica) y la oferta de empleo por parte de los empleadores, bajo ciertos requisitos, como serían: la creación de puestos de trabajo, de

acuerdo con los programas, planeación, organización y necesidades empresariales; la selección entre los aspirantes según sus niveles de aprovechamiento y los derechos de preferencia determinados por la ley y por los contratos colectivos o contratos ley.

La flexibilidad atribuida a este tipo de relación de trabajo encuentra su base en la manifestación de un contenido laboral, cuya finalidad no es "producir", sino "preparar para producir". Esta relación de trabajo, con modalidad en el objeto, sin ser clásica, podría quedar clasificada en el ámbito de las relaciones típicas, *sui géneris*, por definirse y reglamentarse específicamente.

5.1.a) En Alemania, la reglamentación del aprendizaje deroga algunas normas del derecho común respecto de los contratos de trabajo, para su conclusión, ejecución y fin. En realidad, hay una dualidad en dicha reglamentación; no existe una definición completa de la relación entre el aprendiz y el patrón. Éste responde civil y hasta penalmente, por incumplimiento del contrato; la remuneración no puede disminuirse por falta de empleo, así sea parcial, en la empresa ni por la suspensión debida a huelga o paro. Hay la presunción de la relación laboral, por la conversión automática del contrato de aprendizaje en contrato de trabajo por tiempo indeterminado, cuando al concluir el primero, el aprendiz lo solicita por escrito; en caso de no aceptarlo el empleador, es él quien debe recurrir al tribunal de trabajo para demandar la rescisión del contrato

(& 78 BetrVG). Por otra parte, la ley laboral se aplica supletoriamente durante la relación del aprendizaje.²⁶

5.1.b) En Holanda, el contrato de aprendizaje puede celebrarse de dos formas: sin hacer trabajo productivo, el cual carece de naturaleza laboral, y como "formación-empleo", con la inclusión de actividades productivas, regulado como contrato de aprendizaje o de trabajo.²⁷

5.1.c) En México, el contrato de aprendizaje, bajo la reglamentación de la antigua Ley (1931), representaba un pretexto para el incumplimiento del pago salarial en los términos legales. La intención patronal de negar la naturaleza laboral de la relación con el aprendiz creaba situaciones de auténtica injusticia, sobre todo porque en la mayoría de los casos, este último se producía durante el entrenamiento del trabajador, casi en los términos de los meritorios. En teoría es fácil justificar la inutilidad directa e inmediata para el empleador, pero no puede olvidarse la expectativa futura del beneficio al entrenar a un trabajador de acuerdo con las necesidades específicas de la empresa.

El empleador recibe o recibirá utilidad, inmediata o mediata,

²⁶ Kaufmann, Otto; Kessler, Francis; Kohler, Peter A., *Le droit social en Allemagne*, Collection Lamy, Europe, 1991, p. 154-156.

²⁷ Berends, Lambiek y Jacqueline Wesselius, *Le droit social aux Pays-Bas*, Collection Lamy Europe, 1991, pp. 58-59.

con la futura eficiencia del aprendiz, el trabajador, por su parte, recibe el beneficio de la enseñanza o capacitación como oportunidad para superar su nivel de vida, pero ello no es suficiente, si se considera el rendimiento de su esfuerzo en beneficio del primero. Tampoco debe perderse de vista la carga de los riesgos de orden ocupacional sobre la integridad física o mental del trabajador. La enseñanza adquiere, en este sentido, el carácter de una compensación, pero es indispensable la generación de derechos laborales y de seguridad social. La ley vigente pretende, con su reglamentación, asegurar al "capacitado", un puesto de trabajo merecido por su esfuerzo y sus nuevos conocimientos.

5.2 Formación profesional. En algunas legislaciones la formación profesional es una modalidad frecuente e importante, distinta del aprendizaje y del entrenamiento. Esta diferencia, en realidad, pasa inadvertida en la legislación mexicana, pues se desconoce la importancia que merece. En principio, no reglamenta el aprendizaje; para sustituirlo instituye la capacitación y el adiestramiento simultáneamente; con jerarquía de derecho para los trabajadores y obligación para los empleadores de ofrecerlo, establece algunas formas sobre el modo de operar sin estructurar la formación y orientación profesional, programas para jóvenes, entrenamiento, servicio social o prácticas profesionales, con excepción de aquellas exigidas en los programas de formación escolar, de las cuales sólo las correspondientes

a los médicos residentes están reglamentadas en la LFT.

5.2.a) El derecho francés establece el derecho de los jóvenes a su formación laboral factible en el marco de "formaciones alternas". Una de estas se refiere a un contrato particular de trabajo, *sui generis*, por el cual el empleador asegura la formación profesional, metódica y completa a un joven trabajador (artículo 117-1, CT). Todo trabajador en formación queda protegido de posibles abusos patronales y disfruta de los beneficios derivados tanto de la legislación laboral, de los contratos colectivos aplicables, como de la protección social --con algunas limitaciones--.

La formación se ofrece en centros *ad-hoc* financiados por el Estado a través del impuesto sobre el aprendizaje no aplicable a los empleadores cuando concurren a dicha formación. Estos contratos asociados a una formación tecnológica, teórica y práctica tienen por objeto "[...] desarrollar las aptitudes para beneficiarse de acciones ulteriores de formación profesional" (artículo 116-1).²⁸ Vale la pena hacer referencia a la "estancia de formación", como figura intermedia entre trabajador y desempleado para beneficio de jóvenes entre dieciséis y veinticinco años (artículo 980-1), a quienes el Estado les hace un pago, cuya naturaleza no es salarial. Estos jóvenes se benefician con algunas medidas de protección social (artículos 982-2, 982-3, 962-1 y ss., C.T.).

²⁸Otra modalidad contractual son los *contratos de inserción profesional*, que a partir de 1991 sustituyen a los de calificación, orientación y adaptación.

En este caso, la empresa opera exclusivamente como un centro de formación. No se conforma una relación laboral tradicional, pero surge otra, híbrida, *sui géneris*, en la cual participan un sujeto en formación y la empresa-escuela. No es ajena a lo laboral, en virtud de la adquisición de derechos del "formado" para ser contratado por la empresa, como en la legislación alemana. De cierta manera se conforma una figura intermedia entre "beca y empleo".

5.3. Capacitación y adiestramiento. La legislación mexicana vigente, como se sabe, reglamenta la capacitación y el adiestramiento, con la jerarquía de derechos de los trabajadores a través de la reforma al artículo 123 constitucional;²⁹ reglamentados estos derechos después en la ley, con autogeneración de preferencias en las mismas empresas en la ocupación de puestos de nueva creación o en las vacantes que se produzcan en categorías superiores. Cuando se trata de aspirantes a trabajadores, por una parte se da la presunción legal de existencia de una relación laboral, y por la otra se crea una especie de reciclaje jurídico como parte de una inmanente y perpetua retroacción y recursión de mano de obra.³⁰

²⁹ Se adiciona la fracción XII y se reforma la fracción XIII, el 9 de enero de 1978.

³⁰ Dentro del sistema laboral esta circunstancia de autogeneración y generatividad se reproduce constantemente. El trabajador produce; su productividad genera utilidades para él, para el empleador y para aquellos terceros participantes y ligados al mismo proceso, tales como distribuidores, vendedores, repartidores, administradores. El flujo económico es meta-empresarial; alcanza medios financieros y mercados en general. Las utilidades en moneda aumentan la capacidad económica adquisitiva, la cual genera más impuestos y da a los Estados nuevas formas para atender sus servicios y financiar inversiones. En el manejo financiero privado ocurre de manera similar. La generación de recursos repercute en el poder adquisitivo de los propios trabajadores, en sus familias; compran más, consumen más. La capacitación debe permitir mejores condiciones en general que derivan en oportunidades para mejorar la educación, la preparación y capacitación y, en consecuencia, ofrecer niveles de vida con más calidad para el ser humano. Es un proceso inacabable, en perpetuo movimiento, como el bucle al que se refiere Edgar Morin a propósito de la organización social, *Metodología*, cit., pp. 212 y ss.

6. La empresa: una comunidad productora y productiva

El empleador tiene como fin directo reunir elementos para organizar y producir. En estas tareas, la integración del trabajo es esencial; se considera un factor de la producción. Ésta (la producción) se constituye en finalidad directa del empresario, cuyo interés principal es generar riqueza. Esta finalidad (obtener utilidades para su provecho), se convierte a su vez en finalidad indirecta para él y para el trabajador, quien busca de manera prioritaria percibir el salario y las prestaciones complementarias. Coincide en ambos la naturaleza económica del interés y del fin indirecto. Hasta este punto la utilidad y el contenido social se encuentran marginados.

La realidad demuestra que dentro del ambiente laboral, además del factor humano (trabajadores y dirigentes), existen los intereses lucrativos de la empresa o del empresario, a los cuales se adhiere el trabajador. La empresa no puede considerarse de manera aislada, pues ésta integra una célula social (tutelada por el derecho del trabajo) y una célula de producción económica (regida por otras ramas del derecho), sin aislarse las funciones de ambas; por el contrario, son a la vez una y otra.³¹

La integración empresarial de factores personales genera un proceso sociológico de complementariedad e integración, causante de interacciones convertidas después en relaciones de naturaleza jurídica,

³¹ M. Despax, cité dans Catalá, *L'entreprise*, Paris, Dalloz, 1980, p. 150. Cit. por Verge, Pierre et Vallée, Guylaine, *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail*, Québec, Ed. Yvon Blais Inc. Le droit aussi..., 1997, p. 46.

que en derecho corresponden a los ámbitos civil y mercantil, de acuerdo con cada sistema jurídico y con las modalidades operantes. Al surgir el derecho del trabajo precisamente para cubrir la deficiencia jurídico social, rescata lo humano de tales integraciones y lo hace trascender a lo social. Esta característica, como se ha analizado en el capítulo primero, hace del derecho laboral una rama jurídica única, *sui generis*, joven (no obstante ser centenaria), obediente con sus principios conformadores, atenta a sus fines: equilibrio y justicia social. Construye una base, clásica, vigente e invariable, cuyos principios clásicos deben permanecer inmutables.³²

El clasicismo jurídico laboral se sustenta en sus bases sin cerrarse a mecanismos variables o flexibles, con lo cual da apertura a la nueva "cultura laboral" sin modificar la esencia del derecho laboral.

7. La conversión a la naturaleza social

Las interacciones se transforman en relaciones de naturaleza laboral al considerar al individuo-trabajador como parte de la colectividad, dentro de una organización con articulación y armonización, en la cual se presenta la necesidad inmanente de determinar reglas para el funcionamiento de los distintos entornos, en los cuales se contemplan la empresa, el empleador y el trabajador, como sujetos de la relación laboral, sin desprenderse de su condición de hombres o mujeres, y las funciones inherentes (padre-madre, hijo-hija, deportista, compañero-

³² *Supra* cap. III, núm.

compañera, consumidor, artista, ciudadano-ciudadana), y sin abandonar el fin del equilibrio a través de las compensaciones jurídicas.

La idea de la organización armónica sugiere inevitablemente la coordinación sociojurídica de los cambios manifestados durante el desarrollo antropológico,³³ tal vez con más urgencia en momentos históricos, como el de la era postindustrial, con los cambios cada vez más contrastantes entre sí, por lo complejo en la vinculación de los hechos políticos y económicos. Esta apreciación permite reflexionar acerca de la afirmación de los maestros canadienses Pierre Verge y Guylaine Vallée, cuando expresan que: "El derecho del trabajo lleva las marcas de su objeto y de la organización política y económica en la cual participa el <mercadeo> de la fuerza de trabajo de la persona".³⁴

La dinamicidad del nuevo derecho es congruente con su esencia. Ésa, su viabilidad y su congruencia, son realizables mediante la aplicación de normas flexibles que conduzcan a la realización de sus fines de la forma más directa y simple posible, desde luego con seguridad jurídica. Como lo señalan Verge y Vallée, el nuevo derecho del trabajo debe satisfacer, en lo particular, la necesidad de proteger a la persona en el corazón de la relación de trabajo, de enmarcar el carácter conflictivo de las relaciones de trabajo, tomando en cuenta que las mismas se registran en una sociedad en que hace falta asegurar su funcionamiento.

³³ Morin, *Metodología*, cit., p. 95.

³⁴ Verge et Vallée, *op. cit.*, p. 69.

8. Derecho laboral efectivo

Por otra parte debe recordarse que la organización favorece el equilibrio socioeconómico, el cual simultáneamente impulsa el desarrollo armónico de las relaciones de trabajo, con el reconocimiento pleno a las necesidades de coordinación y reciprocidad entre las partes y de éstas con los intereses sociales. El equilibrio, entonces, se traduce en igualdad; comprende, de una manera, el reconocimiento de derechos, y de otra, incluye la compensación a través de acciones de proporción o limitaciones. La armonía, en sí, reclama niveles de compensación en la medida de los desajustes, juego en que debe intervenir "efectivamente" el derecho del trabajo como sistema y orden jurídico.

9. La interpretación

La intervención jurídica necesaria en el proceso de compensación aludido se manifiesta con la aplicación normativa y la interpretación propia del derecho social; sujeta a las condiciones reales (en espacio geográfico y en tiempo histórico). A propósito de dicha interpretación y de la observación de lo que en realidad es una prolongada prueba de fuerza, Lyon-Caen dice que:

El derecho del trabajo no merece ni la adoración ni la hoguera; tampoco el tercer camino de la indiferencia. No "protege" a aquel que trabaja; no "molesta" a aquel que hace trabajar a otro para su provecho; no disimula las simples relaciones de fuerza.

Es necesario en la regulación de las relaciones que presiden la vida económica para instituir el equilibrio (siempre inestable) entre las necesidades de las empresas empleadores, y las reivindicaciones de quienes trabajan para ellos. Da un marco al mercado. Lo que sí es verdadero es que en cada época, un perpetuo debate de ideas preside su interpretación [...]³⁵

El derecho del trabajo efectivo en el medioevo reclamaría normas distintas a las que fueron necesarias en la era industrial; inoperantes a todas luces ahora en la era postindustrial o tecnológica. Las transformaciones y las interrelaciones con otros factores se dan por combinaciones y generan otras, como un proceso de acciones y reacciones. Son transiciones con influencia definitiva e insoslayable en acto jurídico cotidiano. Transiciones que transforman inevitablemente las condiciones de trabajo en virtud de que la organización laboral, para su regulación y mantenimiento, debe funcionar con selecciones y rechazos, con adaptaciones que en consecuencia conducen a la posible flexibilidad.

Realidad _____ *Derecho positivo* _____ *Condiciones de trabajo*

Condiciones tecnológicas ____ *actuar social* _____ *Condiciones de trabajo*

³⁵ *Le droit du travail. Une technique réversible*, Paris, Dalloz, 1996, p. 4.

La armonización, con el requerimiento de normas, también debe aplicarse para obtener el equilibrio técnico a través de disposiciones que favorezcan el progreso de las actividades; por eso deben establecerse y reglamentarse instituciones legales, el salario mínimo, la jornada máxima, la integración de autoridades tripartitas, comisiones mixtas --de capacitación, de higiene y seguridad--, y aun figuras más sofisticadas y modernas como es la cogestión, independientes de los medios de defensa de los intereses colectivos.

Lo inoperable de las instituciones de derecho y la rigidez de las normas son factores importantes en el desacuerdo entre hombres y en la sociedad. La discordia y la desavenencia entre estratos y clases sociales son fuente de desajustes cuya trascendencia produce desequilibrios generales, interrumpe la armonía e inmoviliza la evolución social. Existen ejemplos notables de sociedades --naciones enteras-- sumidas en la pobreza económica y social por la paralización de los sistemas laborales acordes con la naturaleza del ser humano.³⁶

El equilibrio que pregonan los principios del derecho del trabajo exige el equilibrio ideológico. No propone su desarrollo doctrinal, o normativo, en un medio de perfección o infalibilidad en tanto su nexo indisoluble con la naturaleza humana. Tampoco se desenvuelve en la

³⁶ En los sistemas comunistas y totalitarios basados en el trabajo comunitario y en la obtención igualitaria de resultados económicos, políticos y sociales, nunca se lograron los objetivos de justicia social y la supuesta propiedad del pueblo de los aparatos económicos y medios de producción, quedaron en quimeras. El mundo debe dejar de ser un laboratorio humano. Con la sociedad y con el hombre no es válido experimentar, como tampoco debe hacerse con las instituciones sociales ni económicas.

indiferencia precisamente por dicha naturaleza. Ello hace guardar cuidado sobre los intereses y derechos de los sujetos en el ámbito laboral: trabajadores y empleadores. Existe la necesidad de impedir tanto la aplicación y la influencia de la fuerza de alguna de esas partes, como la desviación de los programas de equilibrio social y económico.

El maestro francés Lyon-Caen explica el equilibrio de las reglas jurídicas de forma concreta con la siguiente expresión:

Las reglas jurídicas no son en este ámbito del derecho, jamás unívocas. Serán utilizadas por las empresas o por los sindicatos, por el empleador o por el asalariado, según su interés en el momento [...] El derecho del trabajo se constituye por reglas e instituciones con un doble sentido y reversibles, que pueden coincidir con los intereses de las empresas o de los asalariados según que se presenten bajo una fase u otra. El papel de la argumentación jurídica es en este hecho decisivo para hacer triunfar un punto de vista [...] Un ejemplo entre otros: [...] La duración limitada o indeterminada del empleo permitirá [,] según las épocas [,] de precarizar la mano de obra o de cuidarse una mano de obra estable [...].³⁷

³⁷ Lyon-Caen, Gérard, *Le droit du travail. Une technique réversible*, cit., p. 6.

Capítulo VI

POLÍTICA DE EMPLEO

Quien contemple la relación jurídica del trabajo con el espíritu del jurista tradicional podrá incurrir en el error de ver sólo una relación de obligación a virtud de la cual el trabajador, mediante una remuneración convenida se obliga a prestar un servicio personal subordinado... El derecho laboral no es eso. Por lo menos, no es solamente eso. En rigor es mucho más que eso. Los valores que tiene en consideración no sólo son económicos...Se trata, entonces, de una disciplina que va más allá de la sola prestación del trabajo. Néstor de Buen Lozano¹

1. Multiplicidad de formas de empleo. 2. El derecho al trabajo: derecho humano. 3. Capital vs. hombre. 4. Influencia de la economía en el trabajo asalariado. 5. Trabajos no clásicos. 6. Bienestar laboral. 7. Política de empleo. 8. Trabajo informal. 9. Trabajadores semiformales. 10. Fundamento en la subordinación. 11. Canadá. 1) El trabajo autónomo o independiente. 2) El contrato por tiempo determinado. 3) contrato para obra determinada. 4) El trabajo en empresas de colocación. 5) El trabajo a tiempo parcial. 6) trabajo compartido. 7) El teletrabajo. 8) El trabajo comprimido semanal. 9) horario flexible. 10) Trabajo de temporada. 11) trabajo circunstancial (contingente). 12. En Silicon Valley. 13. Desafíos en Latinoamérica. 14. Argentina. 15. Chile. 16. Colombia. 17. Perú. 18. Japón. 19. Utilidad de la comparación jurídica. 20. El soporte del orden jurídico laboral mexicano. 21. Trabajo formal informal.

¹ *Derecho del trabajo cit, t. 1, pp. 22-23.*

1. Multiplicidad de formas de empleo

Las modalidades impuestas en el trabajo por la realidad económica y tecnológica requieren ajustes legales para preservar los derechos de los trabajadores. La dimensión, el tiempo y el medio de formular tales arreglos obviamente se cuestionan por las dificultades que surgen en su desarrollo; de hecho el sistema laboral debe replantearse en su totalidad. Las relaciones de trabajo forman parte de un sistema, que con otros conforman el macrosistema nacional y después el megasistema mundial, de manera que tal replanteamiento no es cuestión fácil. Además de no existir posibilidad de aislamiento o independencia de alguno de esos conjuntos sin aventurarse al riesgo de la *desregulación*, *la anarquía laboral*, la desorganización, o la anomia como se le llamaría sociológicamente. El contenido económico del trabajo obliga a tomar en cuenta con especial atención las políticas que se desarrollen en ese campo y los comportamientos que éstas provocan en los sistemas sociales.

Las condiciones del mercado productivo enfrentado a los efectos de la globalización merecen consideraciones multipolares. Entre estas están las transformaciones en los modos de trabajar y en las respectivas formas legales. Ciertamente, los ajustes causan reacciones recíprocas entre los sectores participantes en ese mercado y en consecuencia en el mercado de trabajo. Las reacciones producen controversias entre los empleadores y los trabajadores, y de ambos frente a las autoridades, por la ausencia de fines comunes. Sin concordancia de propósitos revive el enfrentamiento preexistente con motivo de la naturaleza humana misma; empero, hay

variaciones, algunas de las cuales se agudizan, por su profunda importancia y por su grave intención, hasta el extremo de convertir las diferencias en controversias. Si a este fenómeno de transformación se agrega la tendencia del Estado, al fin del siglo, de apartarse cada vez más de su jerarquía autoritaria; de ceder funciones a voluntades poderosas, generalmente burguesas-capitalistas,² o con importante representación de la sociedad civil, se advertirá la preponderancia del empleador sobre los trabajadores, quienes luchan con sobrada dificultad por mantenerse con cierto equilibrio.

En el caudal de reacciones empresariales se gestan conceptos nuevos referentes a su organización, al manejo de personal y a la administración de *recursos humanos*.³ Esto, que ha sido inevitable por ser correlativo al avance tecnológico, responde con nuevas formas laborales frente al insoslayable cambio, como una forma práctica de enfrentar la realidad. Analizar tales formas no significa la tácita aprobación de lo "irremediable", menos sugiere el abandono del control legal de las relaciones laborales sustentadas en los principios básicos del trabajo del ser humano. Lo urgente es precipitar soluciones para adecuar la norma a la realidad del momento. No se propone el rendimiento absoluto ante lo "inevitable". Se tratan de encontrar las fórmulas "conciliatorias" entre la realidad económica y tecnológica y la condición real de los trabajadores

² Generalmente se impone la fuerza económica. Los tenedores del capital señalan las condiciones procedimentales e influyen en el rumbo de las economías nacionales. Igualmente, aunque en otra escala, existen organismos sindicales que logran ejercer influencia determinante, pero tal vez sean la excepción, como el Sindicato Solidaridad en Polonia.

³ Recursos humanos, este término, ya generalizado, expresa el menosprecio por la condición humana en el pensamiento empresarial. El elemento humano, factor de la producción, se constituye en recursos, como los recursos financieros, materiales, etc.

para defender sus derechos individuales y colectivas, e impedir la renuncia a los que el constitucionalismo social mexicano convirtió en uno de los pilares del derecho social, obtenidos siempre por su condición de trabajadores, con luchas y reclamos.

La irrenunciabilidad, prohibida por la ley vigente, es también un hecho confrontado con la realidad. La manifestación más clara de la "renuncia efectiva" de derechos laborales está en todas y cada una de las relaciones de trabajo desarrolladas en precarias condiciones, más allá de los mínimos consagrados por la doctrina y la ley vigente nacional. Analizar y proponer ajustes legales y conceptuales, constituye el consentimiento para la adaptación objetiva inminente con la globalización y su generalización. Consentimiento condicionado a la confirmación y defensa del valor del sentido humanitario y al reconocimiento a los postulados de la justicia social.

Comprender la influencia de la economía no significa aceptarla como rectora de las condiciones sociales y sí pretender evitar su imposición en lo social. Es crearla y moldearla para servicio del hombre y de la sociedad en consonancia mutua. Así, la conversión del derecho positivo es pieza clave para la armonía social plena, dentro de la cual puede insertarse la "paz industrial".

Existe un proceso de creación cultural, en términos de Novoa Monreal, más allá de cualquier voluntad conservadora; proceso expresado en "variaciones y revisiones" de las formas de la vida social.⁴ Igual ocurre con las formas de la vida económica y coincide en ambas la centralidad del

⁴ Novoa Monreal, Eduardo, *El derecho como obstáculo al cambio social*, México, S. XXI, 11a. ed., p. 178.

trabajo del hombre. Las nuevas necesidades logran desbordar los marcos que pretenden contener el o los cambios y, dice el autor con razón, no será el derecho el que detenga la evolución.⁵

El punto de partida para examinar las modalidades reside en la búsqueda de formas alternativas de empleo sin contravenir la legislación vigente y sin violentar el equilibrio social. En principio convendría considerar que cualquier posibilidad de empleo asalariado es mejor que el desempleo, siempre que no sean fórmulas favorables exclusivamente para la parte patronal. En segundo orden, no debe desecharse la consideración de posibles combinaciones entre el trabajo independiente, el precario, y el alterno, para configurar opciones complementarias salariales emergentes o transitorias. En tercer lugar, es indispensable tener la convicción de la importancia de los sistemas de auténtica seguridad social ante las nuevas formas laborales, impregnadas con un alto grado de incertidumbre. Se presume necesario combinar factores, necesidades, intereses y acciones para obtener resultados convenientes; fórmulas o estrategias fundadas en el derecho, estudiadas desde diversos puntos de enfoque (social y económico) toda vez que ningún considerando puede impedir o interrumpir la actualización económico-social para ofrecer al individuo ocupaciones debidamente remuneradas.

2. El derecho al trabajo: un derecho humano

El Estado no puede ser obligado a dar a cada quien un trabajo, menos a emplearlo por él mismo.⁶ La función estatal, en ese rubro, es encauzar o

⁵ *Idem.*

dirigir la economía y fomentar la creación de empleos, propiciar el ambiente para que cada individuo pueda satisfacer sus necesidades y las de su familia, por sí mismo, por medio de su trabajo. También es su función ofrecer sistemas de seguridad ante la eventualidad del desempleo involuntario (o la incapacidad), y en última instancia debe proveer la protección social en términos de asistencia general. El Estado, en cualquier *status* (rector, regulador, interventor o simple administrador), resulta central en la ocupación remunerada de la población.

De conformidad con el sistema de derecho positivo mexicano, entre las funciones del Estado está prever y proteger las garantías para "el derecho al trabajo", así como avalar el cumplimiento de los mínimos establecidos a través de la coerción legal. En las condiciones actuales, el Estado, ya no Benefactor, deja de ser tutelar de los trabajadores para convertirse en Estado administrador o fiscalizador.⁷ Hay abandono de la tutela gubernamental, "legislativa" y "administrativa" sobre los trabajadores, como dice De Buen;⁸ lo que no debiera ocurrir, como tampoco debieran sacrificarse los derechos sociales. Las prácticas del neoliberalismo producen ese desamparo bajo el pretexto de la igualdad de las partes, postulada y practicada con gran intensidad durante el liberalismo.

⁶ Las actividades administrativas del Estado requieren servicios de los individuos; su colaboración en tareas y funciones públicas no pueden considerarse como cumplimiento estatal al derecho al trabajo. La creación excesiva de puestos de trabajo a su servicio, corresponde a una acción horizontal distributiva de ingresos como ayuda estatal para combatir el desempleo. Las becas-trabajo instituidas en épocas de crisis tienen el mismo rango de formas paliativas.

⁷ Buen Lozano, Néstor de, *Razón de Estado y justicia social*. cit, pp. 156-160.

⁸ *Idem*, p. 162.

En esas condiciones, el Estado, en el último de los casos, podría funcionar como mediador, con la finalidad de lograr el equilibrio social a través de los instrumentos legales para defensa de la inconcebible desregulación con la cual debe mantener prudente distancia. Ciertamente es, sin duda, que estos procedimientos mediadores conducen de manera riesgosa, a la pérdida de contenido social y a enfrentamientos más arduos entre las partes a través de un desenvolvimiento caracterizado por relaciones laborales dificultosas, como parte de las reacciones entre los sujetos del trabajo.

Por otro lado, la recomposición de las funciones públicas y privadas sólo es posible con el funcionamiento de un organismo superior como coordinador y autoridad capaz de convertir determinadas "funciones necesarias en funciones sociales". Los tiempos de anarquía quedan sólo para momentos históricos frente a la imperiosa circunstancia de resolver cuestiones fundamentales como la sobrevivencia. Y la forma digna del ser humano para sobrevivir es el trabajo productivo, si bien entendido económicamente como productor de la riqueza o como satisfactor, también asociado de manera indisoluble al concepto sociológico de "hecho social",⁹ relacionado con los conceptos filosófico, psicológico y demás relativos a la función laboral.

Las variaciones económicas, como siempre, influyen poderosamente en la metamorfosis social con transformaciones de las cuales el derecho no puede sustraerse; por lo tanto, la economía, más que lo social, por desventura, impulsa el cambio jurídico. El derecho, a veces atrapado por

⁹ Supra, cap. II nota núm. 79

las fuerzas de la política, recurre a la heurística en virtud de que las condiciones del momento precisan la invención de novedades y la aplicación del ingenio jurídico para desarrollar otras situaciones jurídicas y generar técnicas legales favorables en la regulación de modos convenientes de empleo. Actividades con mayor urgencia cuando la realidad no sólo se ha impuesto, sino ha rebasado la norma jurídica tradicional.

3. Capital vs. Hombre

El capitalismo cada vez cuidado con más estrategias, más novedosas y ágiles, se multiplica y se protege a nivel nacional e internacional. Con recursos vigentes a nivel mundial y en cada ambiente doméstico, toda empresa inicia sus operaciones hasta haber conseguido cálculos precisos en distintos órdenes que aseguren o vislumbre utilidades; antes no se asumen riesgos y aún así, las eventualidades se cubren con estudiadas técnicas de aseguramiento. Los capitales se suman y sus propietarios se escudan con personas jurídicas creadas por ellos mismos, cuyas decisiones suelen ser colegiadas. Los trabajadores, en cambio, cada vez pierden cohesión y vigor gremial, debilitamiento que se refleja en lo individual y en lo social. Paradójicamente, las corrientes "individualistas" fortalecen determinadas categorías "individuales" cuando otros "individuos de otras categorías", como los trabajadores, no consiguen fuerza o solidez, con excepciones muy limitadas entre las cuales se encuentran los

empleados de alta capacitación¹⁰ y los llamados de "cuello blanco". La individualización no constituye la mejor opción para los trabajadores; por el contrario, amenaza la seguridad y la estabilidad en el empleo.

Existe, por otra parte, la necesidad de reparar en la ficción capitalista. Los individuos integrantes y participantes de las sociedades, corporaciones, consorcios o *holdings*, que pueden llamarse empresas simplemente, son a la vez creadores y parte de las mismas. Los trabajadores, coautores de las interacciones cotidianas, son físicamente los ejecutores, son, en concreto, los sujetos sensibles, ajenos a los emporios a los cuales se enfrentan para ganar su sostén aún cuando formen sindicatos. Esta "ausencia" humana de una parte, y "existencia", por la otra, constituye toda la diferencia. Una gran diferencia.

4. Influencia de la economía en el trabajo asalariado

La economía mundial ha creado evidentes contingencias con marcada incidencia en el trato de los mercados laborales; sin ser la única responsable entraña importante compromiso por ser uno de los factores de mayor impacto en la ocupación de mano de obra, así como en los niveles salariales. De una manera u otra, los índices de desempleo ascienden y descienden tanto en países industrializados como en los subdesarrollados o en vías de desarrollo. Las causas y los comportamientos son distintos en cada país, no obstante tener el mismo rango y potencial económico; por ejemplo, en materia de desempleo, Estados Unidos de Norteamérica ha

¹⁰ Los trabajadores de calificación muy especializada son frecuentes candidatos a trabajos irregulares, con inestabilidad en el empleo y disminución de prestaciones laborales.

logrado su disminución, en tanto que la Unión Europea no lo consigue; en el primero se da una baja salarial en los trabajadores no calificados, y en el segundo aparece una concentración de desempleo de larga duración en la mano de obra no calificada.¹¹

En cada país, y en cada región, existen factores distintos de desempleo, de ahí que las políticas para combatirlo tampoco sean similares, además de no siempre coincidir los diagnósticos preparados por los especialistas. Edy Lee, de la OIT, señala que mientras para algunos la causa principal de desocupación es la rigidez del mercado de trabajo --salarios mínimos, legislación estricta en materia de seguridad del empleo, elevados costos laborales no salariales, prestaciones de desempleo generosas y poder sindical ingente-- para otros las causas son: la disminución del crecimiento económico y la insuficiencia de la demanda global, la evolución de la técnica, el desfase de las calificaciones y la competencia internacional cada vez más enconada.¹²

Para encarar esta compleja problemática, la consideración más aceptable para los especialistas es la adopción de políticas basadas en la apertura y el mercado, orientadas además hacia el interior, que desde el punto de vista económico, son superiores a las políticas intervencionistas.

¹¹ Lee, Edy, *Exposición general del número especial: Política de Empleo y Mundialización de la Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, vol. 114, núms. 4-5, 1995, p. 503.

¹² *Ibidem*, p. 496.

Sin embargo, la transición tiene un costo social alto por lo cual se recomiendan ajustes secuenciales.¹³

Entre los fenómenos interventores en el desempleo se consideran la "mundialización económica" (integración de la economía mundial)¹⁴ y la tecnología, ésta con tres vertientes: a) la disminución del trabajo con escasa calificación, favorable para el trabajador calificado con la consecuente desigualdad salarial entre tales categorías; b) el aumento de productividad y la reducción de la mano de obra con la baja de los costos, lo cual puede provocar tanto el aumento de puestos de trabajo como destruirlos, y c) la vinculación del empleo con la mundialización, en lo cual interviene el desarrollo de la tecnología de la información y de la comunicación así como el descenso en sus costos y el de las comunicaciones que impulsan la movilidad de las empresas a lugares que ofrecen costos más bajos.¹⁵

De acuerdo con estos enfoques, México requiere el diagnóstico económico antes de renovar la política de empleo. Salvo las consideraciones profesionales de quienes tienen acceso a la información completa y verídica acerca de las fluctuaciones económicas, es factible considerar la presencia de varios de los elementos descritos por los expertos, vinculados además con los problemas de una economía basada

¹³ *Idem.* .

¹⁴ En este proceso hay tres elementos clave: el rápido crecimiento del comercio internacional y el paso a la liberalización del comercio en todo el mundo; una evolución análoga en lo que atañe a los flujos de inversión, extranjera directa y a la extensión de los sistemas de producción mundializados de las empresas multinacionales y el avance de la integración de los mercados financieros, plasmado en el aumento masivo de los flujos financieros transfronterizos en los mercados de divisas, de productos derivados y de valores, dice: Lee, Edy, *op. cit.*, p. 498. Esta apreciación se relaciona con los fundamentos del Acuerdo Multinacional de Inversiones de la OCDE.

¹⁵ Lee, Edy, *op. cit.* p. 502.

principalmente en el petróleo. Estas acciones, sin duda pertenecientes al campo de la economía, forzosamente deben someterse a la evaluación ponderada de orden social y a la traducción jurídica.

5. Trabajos no clásicos

Los trabajos "atípicos", identificados comúnmente con la precariedad como se ha señalado, cobran auge inaudito en tiempos de incertidumbre como la del fin de este siglo. Esta circunstancia, entendible humanamente, con independencia de las causas que la originen, obligan al sector de los trabajadores a buscar nuevas y efectivas oportunidades para su bienestar, individualmente considerados, y como "hombres colectivos" para conseguir la cohesión y el reforzamiento como grupo social. El potencial económico de los empleadores impone alternativas poco benéficas para los trabajadores, de ahí que las propuestas laborales se alejen de modelos capaces de elevarse a los niveles del capitalismo, el cual, como es palpable, se incrementa constantemente por distintas vías.

En el afán del equilibrio de las relaciones laborales podría intentarse el enriquecimiento de los trabajadores transitando por distintos caminos, estrategias de acción y de defensa, similares a los utilizados por el capital. Uno de estos procedimientos enriquecedores, sin duda corresponde a la capacitación del trabajador y a su incorporación a las metas de productividad, con salarios suficientes para superar sus condiciones de vida. Finalmente, esta última, de las más difíciles de apoyar por parte de los empleadores. La otra vía es la protección social integral con la cobertura de las contingencias en los términos del Convenio número 102 de la OIT, sobre Normas Mínimas de Seguridad Social.

El equilibrio es factible con el apoyo, y aun con la dirección del empleador, quien, al ser capaz de alcanzar las metas trazadas de productividad, competitividad, organización excepcional del trabajo y lucro, también será capaz de producir para el trabajador más de lo mínimo vital. Ello justifica la exigencia a los empleadores del entrenamiento y adiestramiento de sus empleados.

Por su parte, los mismos empleadores tienen el deber social de autocapacitarse para crear y producir más en beneficio del interés nacional y de los trabajadores. Los empleadores también están obligados moralmente a reconocer el sentido social de la distribución de la riqueza como respuesta a la participación positiva de los trabajadores en su creación (fundamento ideológico del derecho a la participación de utilidades) y como actos de justicia distributiva. Es una manifestación de solidaridad, entendida como disposición de ética.¹⁶ Sin embargo, el problema de la incomprensión de estos hacia los trabajadores se fomenta con el fenómeno de su despersonalización física, por su aglomeración y pérdida del carácter humano, elementos de insensibilización.

El equilibrio de los derechos y obligaciones de ambas personas, corresponde al Estado. Y con mayor razón urge estructurar el paralelismo entre la alta productividad empresarial y la productividad salarial, cuyo rendimiento ligaría los factores de la armonía social. El puesto de trabajo remunerado satisfactoriamente considera al ejecutante con su

¹⁶ Novoa Monreal, *op. cit.*, p. 187. El autor define la solidaridad como la "disposición ética del ser humano, consistente en su voluntad altruista de colaborar con los demás en la obtención de fines comunes, pero ella resulta de tal manera indispensable para la mejor organización y buen éxito de la vida social que es permitido al legislador exigirla a todos los individuos como una obligación jurídica y obtener que ella se generalice dentro del cuerpo social por medio de la virtud educativa que se reconoce a la ley".

personalidad integral: como padre o madre, como hijo o hija, o como miembro de una familia, circunstancia que facilita la composición o recomposición de funciones familiares de acuerdo con sus necesidades y libre albedrío. La satisfacción de las necesidades de tales núcleos, contribuye, como factor determinante, a la educación y capacitación conveniente de los hijos, y, en consecuencia aplaza, o, por lo menos, hace oportuno su ingreso al mercado laboral con todos aquellos resultantes positivos conexos.

Así como el fenómeno globalizador obliga por una parte al Estado a efectuar cambios para enfrentarse a la competitividad mundial,¹⁷ por la otra lo fuerza a determinar sus marcos legales en función de la justicia. El fomento a las inversiones, los sistemas tributarios adecuados, el buen orden público, la estabilidad monetaria, el respeto a los derechos humanos, y en general, la administración pública sana, así como el buen entendimiento en las relaciones entre trabajadores y empleadores, las formas de contratación colectiva, las modalidades en el trabajo y las soluciones a los conflictos laborales, constituyen parte importante en la determinación legal, cuyos índices de viabilidad se tasan con la eficacia de la legislación social y la voluntad política en su aplicación.¹⁸

¹⁷ Navarro, Vicenc, "Globalización económica, tecnologización del trabajo y paro", Revista Sistema, núm. 139/97, Madrid, pp. 5-32.

¹⁸ Navarro, Vicenc, en su análisis sobre factores de globalización y tecnologización y trabajo en países de la OCDE, concluye que las desigualdades sociales han crecido de manera distinta en cada uno según "la densidad de sindicalización, políticas públicas promovidas por los distintos gobiernos, formas y tipos de relaciones laborales, tipos de convenios, relaciones de fuerzas del mundo empresarial con el mundo sindical, dominio del capital financiero y/o productivo en las estrategias económicas y muchos otros temas que acentúan la centralidad de lo político para explicar esta variabilidad existente", *op. cit.*, p. 20.

6. Bienestar laboral

Hablar de bienestar laboral implica la existencia de *garantías al derecho al trabajo, a la libertad de trabajo y a disfrutar de condiciones dignas y justas en su desempeño*. Expresiones continuas relativas a la justicia social --permanente anhelo de las mayorías-- cuyo paso a los hechos, así como su nivel de cumplimiento, resultan del ambiente económico propicio, del planteamiento del esquema jurídico del trabajo, de la seguridad social en general y del buen funcionamiento estatal. Se insiste, por lo tanto, en reflexionar concretamente sobre "el derecho actual del trabajo", para planear el derecho del trabajo para el futuro, sosteniendo su vigencia con la aportación de novedosas propuestas multidisciplinarias que, con la salvaguarda de los derechos mínimos y los entornos correspondientes (derechos colectivos, soluciones a conflictos y seguridad social) logre la múltiple adaptación de normas a la realidad social, económica y política.

En el caso particular de México, las nuevas versiones económicas implantadas en los últimos años y los acuerdos intentados, antes referidos¹⁹ no ignoraron el discurso laboral, pero tampoco le concedieron prioridad. Las propuestas han sido equiparables al refrán que considera "los remedios como más dolorosos que el padecimiento, pero necesarios". En la experiencia de los distintos pactos y concertaciones se presume el establecimiento, primero, de fórmulas económicas, y después de las sociales, sin definir o especificar la política del empleo y el plano de las condiciones laborales. "La concertación social", dice de Buen, "es exigente

¹⁹ Supra cap. III, Núm. 5.

y demoledora",²⁰ tal vez con el proyecto de mejorar lo social tras la consecución del buen funcionamiento económico, lo cual no ha ocurrido en el caso mexicano.

7. Política de empleo

La política del empleo en el país encara ahora tres retos principales: ganar el combate al desempleo, crear las fuentes de trabajo para las generaciones próximas a ingresar al mercado laboral y elevar las condiciones actuales de los trabajadores. La planificación económica, de evidente relevancia, nada conseguirá en términos definitivos sin la planificación laboral y la implementación de un programa integral de protección social para la población en general.

El derecho positivo del trabajo, por su parte, enfrenta diversos desafíos, uno es la adaptación a la individualización y el refuerzo de los medios de defensa: sindicalización, negociación colectiva y huelga, inspección de trabajo y administración de justicia efectiva. Pierre Verge, aun cuando refiriéndose al derecho del trabajo canadiense, destaca dos puntos neurálgicos de fondo en la evolución de las relaciones laborales que igualmente son aplicables a nuestro derecho: la generalización en el acceso a la democratización en los medios laborales y la justicia del trabajo.²¹

El profesor canadiense se refiere a la democratización a través de la representación de los trabajadores en las empresas, por conducto de sus

²⁰ *Razón de Estado*, cit., p. 110.

²¹ *Les modes canadiennes de regulation juridique du travail: disparition ou adaptation ou changement*, conferencia magistral: Conferencia Internacional Tripartita: *Las relaciones industriales para el siglo XXI*. OAN-Canadá, celebrada en Montreal el 18 de marzo de 1996.

sindicatos. Los sistemas aplicados en países más desarrollados, por ejemplo, comprenden la formación de comités de empresa y fórmulas efectivas de cogestión.

En las estrategias laborales caben modos de empleo distintos a los tradicionales, siempre y cuando no se circunscriban a formas precarias, signo de pobreza y explotación, pues si la pobreza es mal consejero, la segunda es peor, y puede motivar otras dificultades.²² Finalmente, el Estado debe ser competente para combatir, o por lo menos para disminuir esas causas. Por ello es imprescindible ligar la protección social con la política laboral.

8. Trabajo informal

En el caso del fenómeno del crecimiento del mercado informal, circunstancia de origen económico, se asume el riesgo del trabajo irregular. En ambos casos existe una retroalimentación. Hay uno porque existe el otro, y viceversa. El comercio informal en la ciudad de México, según declaraciones de la Confederación de las Cámaras de Comercio, tiene dos "puestos callejeros" por cada establecimiento formal, con tendencia al aumento de tres informales en los próximos años y la ocupación, para el inicio del siglo XXI, de más de dos millones doscientas mil personas en ese sector.²³

Los conteos del INEGI y del STPS revelan porcentajes alarmantes respecto de los últimos seis años. Sólo en 1995, el número de personas

²² Supra cap. IV, núm. 4.1 y 4.2.

²³ González Pérez, Lourdes, "Dos puestos ambulantes por cada establecimiento formal", *El Financiero*, 30 de noviembre de 1997, p. 5.

ocupadas en el comercio formal era de tres millones quinientos treinta y cinco mil trescientas treinta y tres, frente a un millón, ciento setenta y un mil cuatrocientos cuarenta y tres vendedores ambulantes (comercio informal). Una proporción de treinta y tres, punto catorce, por ciento. La Concanaco, por su parte, estima un aumento en treinta y siete punto cero cuatro por ciento en 1997, con incremento a treinta y nueve punto diecisiete por ciento para el año de 1998.²⁴ En términos generales se apunta un crecimiento superior a los dos puntos por año, razón más que suficiente para reclamar ordenamientos jurídicos protectores de los derechos laborales.

La categoría de trabajadores informales se caracteriza por la ausencia del goce de derechos laborales; trabajo irregular y condiciones precarias. Los prestadores lo aceptan por dos razones: la necesidad de obtener ingresos y por ser la única opción ofrecida con la posibilidad de percibir pagos en efectivo en cantidades superiores (aun cuando pequeñas) a los salarios mínimos legales. Las estadísticas señalan que de cada diez empleos formales creados en 1997, cinco punto cuatro percibían un promedio entre uno y dos salarios mínimos.²⁵ Su ocupación, por otra parte, no exige certificados ni capacitación; no hay requisitos de admisión; la edad y el embarazo no son obstáculos; los horarios se determinan por el "trabajador", tampoco hay subordinación (supervisores, capataces, jefes, vigilantes). "Privilegios" estos últimos, con costos tan altos como la

²⁴ *Idem.*

²⁵ Un mayor número de personas optan por ocuparse en actividades informales, donde el salario real se redujo 1.2 por ciento durante 1997, mientras que en los trabajos formales el descenso real promedio fue de 2.2 por ciento según análisis del periódico *El Financiero*, basado en datos estadísticos del IMSS y de la OIT. Análisis, *El Financiero*, 19 de febrero de 1998, p.1.

inestabilidad, ausencia de vacaciones, descansos y pago del séptimo día, cobertura de riesgos de trabajo, y todas aquellas prestaciones inherentes a una relación estable, incluyendo la imposibilidad del ahorro y de cualquier tipo de prestación social.

El trabajo informal no se limita al comercio ambulante, al parecer el más expresivo y de mayor evidencia.²⁶ En realidad existen muchas actividades no tan visibles desempeñadas en las mismas condiciones. La ilegalidad de estas relaciones favorecen a los empleadores con el ahorro de impuestos en general, evasión en el pago de cuotas al seguro social e Infonavit, incumplimiento en el reparto de utilidades, en el pago de vacaciones y de los correspondientes a descansos obligatorios así como todas las prestaciones calificadas como "cargas sociales".

Por otra parte, existe la amable circunstancia de evitar las inspecciones de las autoridades de comercio, salubridad, seguro social y trabajo, la omisión de relaciones sindicales y el incumplimiento de reglas de higiene y seguridad sin sanción alguna. Todas estas circunstancias conforman el verdadero paraíso patronal, como lo es para otra clase de delincuentes dedicados a comerciar ilícitamente.²⁷ Este panorama de incumbencia para distintos sectores de la administración pública,²⁸ evidente a cualquier hora y en cualquier lugar, pasaría inadvertido si no

²⁶ También son evidentes otras actividades, entre ellas, las de *empacadores o carillos* de las tiendas de autoservicio, los empleadores de gasolineras, empleados de estéticas...etc. *Infra*, núm. 21.

²⁷ A estos empleadores se les puede considerar "delincuentes" interpretado el artículo 1004 LFT de acuerdo con los principios contenidos en los artículos 2° y 3° de la misma ley, por pagar salarios inferiores al mínimo, lo cual se tipifica en el artículo 387 frac. XVII CP. De igual manera puede existir la presunción de la comisión de ilícitos, entre estos, algunos delitos fiscales como el contrabando, v. Arts. 92, 102 y 108 CP.

²⁸ Constituye también problema de seguridad pública como encubridor de operaciones ilícitas, como son la venta de mercancía de contrabando o robada.

fuera por las quejas de los propietarios de comercios establecidos afectados por la competencia desleal. Otros continúan bajo el disimulo de la licitud. No obstante el desacato a innumerables disposiciones y a la indignación ciudadana, el sector va en constante aumento y parece imparable.

En condiciones de plena, o por lo menos aceptable armonía social, esos trabajadores del sector informal debieran ocupar puestos de trabajo con el goce de las condiciones generales dentro de los parámetros mínimos y máximos legales. Mínimos, que de ser reales, permitirían al trabajador una vida decorosa en los términos concebidos por el sabio constituyente mexicano de 1917.

Durante los períodos de transición económica y de ajustes en las políticas nacionales e internacional, las innovaciones más que la diversificación, dice Jean-Michel Servais, son múltiples; más de lo imaginable. Estos trabajos de "nueva generación" son causa de preocupación. Las formas y las proporciones crecen porque los empleadores buscan la forma de contratar irregularmente a los trabajadores por los beneficios que les representan, y los trabajadores lo aceptan por su conveniencia o simplemente por no poder negarse en virtud de su condición extrema de necesidad. Así se crean dos categorías de trabajadores: los tradicionales y los excluidos de la protección social.²⁹

La solución al problema del trabajo informal requiere la atención de varios frentes. Los más importantes para el derecho del trabajo son: el

²⁹ Servais, Jean-Michel, "Multiplicité de formes d'emploi", *Seminario Internacional de Derecho Comparado del Trabajo, de Relaciones Profesionales y de Seguridad Social*, Universidad Attila Józseph, Hungría, Sesión 11a., Szeged, 5-23 agosto, 1996.

marco legal conveniente para la creación de empleos suficientes (según lo antes señalado), problema ligado al orden económico de muy difícil solución con crisis perpetuas; la reglamentación de modalidades para asegurar las garantías sociales, la conformación de la inspección del trabajo, diseñada para el trabajo formal, también cuestión complicada e imposible de solucionar sin cambios legislativos básicos; la reordenación fiscal y su inspección para evitar la evasión tributaria; la atención gubernamental en seguridad pública y la acción de policía, encaminadas estas últimas al combate en contra del contrabando y de la comercialización de mercancía robada.

La tendencia de la OIT es reglamentar condiciones para trabajos específicamente determinados fuera de los clásicos u ordinarios, aun reconociendo la gran posibilidad de evasión en el cumplimiento de las normas por parte de los empleadores y la dificultad de las autoridades por realizar la inspección laboral, frente a la dispersión de los lugares de trabajo y la escasez de personal. La concientización, e información de las partes sobre la utilidad del cumplimiento de las normas de trabajo es un complemento de gran beneficio para lograr la regulación y el control eficaz por parte de las autoridades.³⁰

La informalidad suele identificarse con la precariedad; ciertamente son paralelas, pero hay que distinguir el llamado "trabajo informal" por la OIT, y el domésticamente caracterizado como tal. Servais encuadra como "trabajo informal", las siguientes categorías: el teletrabajo, considerado como la versión moderna del trabajo a domicilio, --cuando en verdad es

³⁰ *Idem.*

una modalidad, como se expone a posteriori--,³¹ el temporal, ocasional o interino, el intermitente y el del tiempo parcial. Estas afirmaciones son válidas en lo general, pero reglamentadas específicamente, o en tanto puedan sujetarse a normas de derecho del trabajo común, pierden dicho carácter. Tal sería el caso para la legislación mexicana, con excepción del teletrabajo y el de tiempo parcial. Hemos preferido, por lo tanto, calificar como informales las actividades aparentemente no subordinadas o disimuladas como trabajo independiente, *clandestinas* por lo mismo, con efectos jurídicos con dificultad y complejidad para identificar al empleador y estar en posibilidad de coaccionar el cumplimiento de sus obligaciones. Se consideran, por lo tanto, el sector formal e informal, con la admisión de otro más al que llamamos "semiformal".

9 . Trabajadores semiformales

En esta categoría se pretende agrupar a los trabajadores al servicio de empresas establecidas cuyas condiciones generales de trabajo no se cumplen de acuerdo con la legislación. El panorama laboral es diverso y versátil para este sector.

Estas relaciones consideradas *típicas o clásicas*, abordadas en el capítulo cuatro de este trabajo, no responden a una denominación uniforme en las distintas legislaciones nacionales o en la doctrina. Por sus efectos, se consideran paralelas a la "precariedad" y al "trabajo informal", pero no siempre son correlativas, lo cual dependerá del concepto estimado de "precariedad e informalidad".

³¹ *Infra* núm. 11, 7).

Precario, como su nombre lo indica, alude a deficiencia en el cumplimiento de los derechos y garantías individuales y sociales de los trabajadores. Las relaciones laborales precarias no alcanzan los niveles mínimos legales obligatorios. En función de la disminución o ausencia de derechos, son trabajos precarios los realizados por cuenta propia (autotrabajo o autoempleo, trabajo independiente o autónomo) y los realizados al margen de la ley laboral (trabajo clandestino o negro). La inestabilidad en el empleo es fuente de precariedad, y por este motivo es posible incluir en esta clasificación a los trabajos por tiempo determinado (por obra o por tiempo), los contratos a prueba y la subcontratación, aun cuando se autoricen por las leyes. La precariedad, sin embargo, no resulta característica exclusiva de algunas categorías; de hecho puede acontecer en cualesquiera de las relaciones de trabajo debidamente reglamentadas. El empobrecimiento en las condiciones generales de trabajo se intensifica en la medida en que se dificulta obligar a los empleadores a cumplir con sus obligaciones; tal es el caso del trabajo a domicilio y del trabajo familiar.³²

Efrén Córdova³³ distingue tres grupos de "trabajos atípicos": a) el propiamente precario, relacionado con la duración del vínculo contractual, el tiempo y el lugar de trabajo (variables también contempladas por Servais);³⁴ b) el trabajo por cuenta propia (al margen de las normas

³² Una de las formas importantes para combatir la precariedad, de manera paralela a la legal, es la conscientización de la sociedad. Las campañas, como la de "Clean Clothes" en Holanda, tienen eficacia; sus acciones consisten en incitar a los consumidores a sólo comprar las prendas de vestir con etiquetas garantes del cumplimiento de normas de equidad salarial y otras condiciones laborales. V. Donner, ...*op. cit.*, p. 62.

³³ Cit. por Reynoso Castillo, Carlos (no se cita la obra de Córdova) en: *Contratación precaria*, cit., p. 543.

³⁴ *Supra* cap. IV, núm. 3.5.

laborales), y c) el trabajo clandestino (con dificultad para identificarlo y aplicar la ley).

Carlos Reynoso cita otra clasificación de relaciones precarias, las cuales podrían considerarse "formales" (porque surgen de un contrato legal) e "informales", sin origen contractual o estatutario. Así, Yota Kravaritou, con base en las modalidades europeas, incluye en las primeras, las de duración determinada en cualesquiera de sus alternativas, contratos de formación, aprendizaje y reinserción de desempleados. Las segundas corresponden a todos los contratos de formación profesional, iniciación a la vida profesional, los independientes, a domicilio, etcétera³⁵ (entre estos pueden insertarse los trabajadores al servicio de las "empresas de mano de obra").

Son trabajos "informales" los no incluidos en las leyes o reglamentos de trabajo y no especificados por contratación colectiva. En estas circunstancias, para los efectos de derecho laboral mexicano sería informal el trabajo subcontratado, el de los reos, de los menores de catorce años, el tiempo parcial y tal vez el teletrabajo (cuando no se puedan aplicar las normas del trabajo a domicilio tradicional), independientemente de todas las otras formas que puedan imaginar y acordar empleadores y trabajadores, cercanos a la clandestinidad e ilicitud, inestables y fuera de los parámetros de garantías laborales.

Por los efectos resultantes del ACLAN, es interesante y tal vez de utilidad más próxima, comparar las categorías existentes de trabajadores

³⁵ Kravaritou, Yota, "Les nouvelles formes d'embauchage et la precarité de l'emploi", *Congreso Europeo de Derecho del Trabajo, Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Paris, 13-15 septiembre 1989, mimeo, pp. 6-9. Cit. por Reynoso Castillo, *op. cit.*, p. 542.

semi-formales en Estados Unidos y Canadá con las del mercado de mano de obra en México, importados o impuestos clandestinamente en el escenario nacional, sin el apoyo oficial para reglamentarlos, principalmente por la oposición del contingente sindicalista, como ocurre con el trabajo de tiempo parcial, evidente y no existente legalmente. Algunas incursiones comparativas con el derecho europeo, latinoamericano y japonés serán ilustrativas.

10. Fundamento en la subordinación

Pierre Verge considera que para contemplar la desaparición del derecho del trabajo debiera operar un reemplazo del trabajo subordinado por "contratos de sociedad", que no es el caso de la evolución contemporánea. Para el autor canadiense, el derecho del trabajo se fundamenta en la "subordinación", cada vez más enfatizada por la dependencia del trabajador respecto de las técnicas y de la especialización. Lo cual conformaría una ampliación o modificación del concepto "subordinación", siempre en evolución. El derecho del trabajo parece ir al futuro en dos direcciones, paradójicamente opuestas: la individualización y la dualización del personal de la empresa. La individualización que se enfatiza por la actual relevancia de libertades cívicas fundamentales, de prohibición de discriminación, de confidencialidad y la dualización creada por la diversidad social, proyectada en las nuevas formas de empleo.³⁶ Verge se cuestiona sobre la ventaja de que un derecho específicamente regulador de las relaciones de trabajo se adapte a este nuevo contexto de

³⁶ *Op. cit.*, pp. 41-45.

individualización e inestabilidad en el trabajo, circunstancia admisible siempre que la adaptación se formule en la negociación de las relaciones colectivas que permitan acuerdos individuales, o colectivos, para obtener más ventajas.

11. Canadá

El trabajo regular o "estándar" bajo la norma de la Provincia de Quebec es "el empleo de pleno tiempo en el marco de un contrato por duración indeterminada".³⁷ Al igual que en la legislación mexicana, la falta de señalamiento se suple con la indeterminación de la duración de la relación de trabajo y constituye la regla general de estabilidad relativa. El derecho canadiense³⁸ considera trabajos no estándares los siguientes:³⁹

1) El *trabajo autónomo o independiente* carece de reglamentación laboral al equiparar al trabajador con los empresarios de acuerdo con el Código Civil de Quebec (artículos 2089 a 2129).⁴⁰ Sin embargo, existen criterios aplicables para distinguir un trabajo independiente real del simulado. El trabajador autónomo puede seleccionar libremente los medios de ejecución del trabajo (criterio decisivo); generalmente es el propietario

³⁷ Barre, Alain; *La diversité des formes de l'emploi au Canada*, Seminario Internacional de Derecho del Trabajo Comparado, 11a. sesión, Szeged, Universidad Attila Joseph, Hungría, agosto, 1966, p. 1.

³⁸ Cada una de las doce provincias canadienses tiene su propia legislación laboral, además de la aplicación federal. Las referencias hechas al derecho canadiense corresponden principalmente al derecho de la Provincia de Quebec, por tres razones: la primera y más importante, por ser una de las dos provincias ratificantes del TLC; la segunda, por las similitudes que pueden apreciarse con el sistema jurídico mexicano por la influencia napoleónica, y, en tercer orden, por la facilidad al acceso de información con motivo del entusiasmo de los participantes quebequenses en las reuniones internacionales del ACLAN, preocupados siempre por ofrecer material informativo de excelente calidad.

³⁹ La información está basada en conferencias impartidas por profesores: Pierre Verge, de la Fac. de Derecho y Alain Barré de la Esc. de Relaciones Industriales de la Universidad de Laval, en Quebec y material del Ministerio del Desarrollo de Recursos Humanos, principalmente, además de otras fuentes citadas en cada ocasión.

⁴⁰ Barré, *op. cit.*, p. 12.

de los útiles de trabajo (no decisivo); no está constreñido a desempeñar sus servicios en el establecimiento ni a respetar un horario laboral, salvo que la naturaleza de su actividad así lo requiera (tampoco criterio decisivo). No existe exclusividad de su servicios, de lo contrario se presume la existencia de subordinación; puede no estar obligado, como el trabajador subordinado, a realizar personalmente sus tareas y en relación con la remuneración, asume los riesgos financieros de su actividad laboral.⁴¹

2) El contrato por *tiempo determinado*, conocido también como *ocasional y temporal*, no siempre es objeto de reglamentación precisa. La duración se determina anticipadamente, según la voluntad de las partes, particularmente para la ejecución de un trabajo ligado con las actividades permanentes de la empresa. No existen pagos de indemnización con motivo de la terminación y puede estipularse la posible ruptura anticipada en caso de acontecimientos inciertos.

La no renovación del contrato por tiempo determinado puede considerarse como despido cuando se desarrolla en una unidad de trabajos de duración indeterminada; en ciertas circunstancias el trabajador tiene derecho para demandar al empleador (artículo 124, Ley de Normas de Trabajo);⁴² por otra parte, las renovaciones continuas pueden convertir dicha relación en tiempo indeterminado.

3) Es contrato para *obra determinada*, cuando no se precisa la fecha de terminación del trabajo contratado, sino la terminación de la obra. Al

⁴¹ *Ibidem*, p. 1.

⁴² *Ibidem*, p. 18.

igual que en la modalidad anterior, puede anticiparse su fin por motivos graves. En ambos casos puede existir renovación por la tácita reconducción.

4) El *trabajo en empresas de colocación* no está reglamentado de manera particular. Esta forma coincide con las agencias conocidas en los sistemas legales de países latinoamericanos como *empresas de mano de obra (out-sourcing "en derecho anglosajón")*.

En caso de la triangulación de la relación laboral, se considera empleador a aquel que controla la ejecución del trabajo, es decir, la empresa usuaria de la mano de obra. Esta determinación tiene por objeto evitar el desarrollo de este *trabajo temporal* en el seno de las relaciones colectivas. Un empleador no puede, de ninguna forma, eludir las obligaciones derivadas de los convenios colectivos vigentes en la empresa. Tampoco puede reducir sus costos salariales utilizando los servicios de una agencia de colocación de trabajo temporal.⁴³

5) El trabajo a "tiempo parcial" puede regularse como un empleo regular bajo las mismas condiciones que un trabajo pleno.⁴⁴ A la inversa, otras personas pueden acumular *pequeños trabajos* inestables y laborar más de cincuenta horas por semana. Desde este punto de vista no todos los trabajos a tiempo parcial son precarios. La ley no contempla diferencias entre este trabajo y el de tiempo completo, pero sí se prohíbe la discriminación.

⁴³ *Idem.*

⁴⁴ *Infra* núm. 8, 8) del mismo capítulo.

Se considera tiempo parcial cuando se trabaja más de la tercera parte de la semana normal, por lo regular de 36 a 40 horas. Cuando los trabajadores ocupados en tiempo completo pasan voluntariamente al régimen parcial, no cuentan con la seguridad de ocuparse nuevamente de tiempo completo; por ello se permite y se sugiere solicitar un período de prueba antes de tomar la decisión final.

Los empleados a tiempo parcial cuentan con algunos derechos de seguridad social en los siguientes términos:⁴⁵

a) pensión de retiro cuando el nombramiento es por tiempo indeterminado o por más de seis meses y el número de horas trabajadas en la semana es de doce o más horas;

b) prestaciones por fallecimiento, en las mismas condiciones que en la pensión de retiro;

c) seguro de invalidez, cuando el nombramiento es por tiempo indeterminado o por más de seis meses y trabaja una tercera parte de la semana normal de trabajo para su categoría;

d) atención médica sin limitación de tiempo mínimo de trabajo, y

e) atención dental, cuando trabaja más de la tercera parte de la semana normal de trabajo para su categoría. Igualmente, si el contrato es por tiempo indeterminado, el trabajador debe haber trabajado por lo menos seis meses de forma continua.

Un caso sobre la aplicación de tiempo parcial corresponde a la compañía proveedora de servicios de telecomunicaciones en Nueva

⁴⁵ Ministère du Développement des Ressources Humaines du Canada, *Un milieu de travail flexible, un guide sur les régimes de travail optionnels et les options de congé*, 1995, Annexe: Sommaire des avantages sociaux, emploi à temps partiel, p. 39. Canada, octobre 1995.

Escocia: "Maritime Telegraph and Telephone Company Limited", con tres mil ochocientos noventa y nueve empleados, de los cuales, mil doscientos ocupan puestos de oficina y un noventa y ocho por ciento es personal femenino. El tiempo parcial, advierte el sindicato, puede tener riesgos y requiere que el personal cuente con medios para enfrentarse a la disminución de ganancias. En algunos casos no resultan los beneficios en la proporción esperada. Sin embargo, es una de las múltiples opciones de flexibilidad acordada con el sindicato desde 1970.⁴⁶

El trabajo a tiempo parcial está recomendado para trabajadores permanentes, con las condiciones de trabajo y beneficios similares a los trabajadores de tiempo completo, de manera proporcional, así como la facilidad para cambiar de un régimen a otro.⁴⁷

Por otro lado, la LNT reconoce derechos derivados de la continuidad en el servicio, entre ellos, el preaviso de despido, la duración de las vacaciones, los descansos en los días festivos, la demanda por despido injustificado y la licencia de enfermedad.

"Se entiende por servicio continuo, la duración ininterrumpida durante la cual el asalariado está ligado al empleador por un contrato de trabajo, igualmente cuando la ejecución del trabajo se ha interrumpido sin haber rescisión del contrato, así como el tiempo durante el cual se suceden los contratos a tiempo determinado sin interrupción que, en ciertas

⁴⁶ Johnson, Laura, *Changing families, changing workplaces. Case studies of policies and programs in Canadian workplaces*. Preparado para la Oficina de Mujeres de Desarrollo de Recursos Humanos de Canadá, s/f, pp. 27-32.

⁴⁷ Donner, Arthur, et al., *Le temps de travail et la répartition du travail. Rapport du groupe consultatif sur*, diciembre 1994, para el Ministerio de Desarrollo de Recursos Humanos, Canadá, pp. 64-65.

circunstancias, permiten concertar la no renovación contractual (a.1 .12)".⁴⁸

El trabajo continuo se acumula tanto en contratos por tiempo indeterminado como determinado, o con la sucesión de estos siempre que no haya habido interrupción.

6) Otra de las modalidades es *el trabajo compartido*. Por éste se entiende "una forma voluntaria de trabajo a tiempo parcial en un puesto de trabajo de tiempo completo". Se trata de ocupar un mismo puesto por dos personas, lo cual lo equipara a un trabajo continuo a tiempo parcial.

Los argumentos señalados por los interesados en ser futuros copartícipes en el trabajo, se han referido a las posibilidades de lograr:

- a) un mejor equilibrio entre el trabajo y otras actividades,
- b) más energía y entusiasmo en el desempeño laboral,
- c) aumento de productividad ligado con sentimientos de utilidad e incorporación,
- d) sentimiento de legitimidad en el empleo, distinto al del empleo tradicional a tiempo parcial con menos estrés y agotamiento profesional,
- e) complementariedad de aptitudes entre los copartícipes,
- f) aprendizaje, apoyo y estímulo recíproco,
- g) las ventajas propias de la flexibilidad para determinar el horario laboral, y
- h) el retiro del trabajo por etapas.

⁴⁸ Barré, *op. cit.*, p. 20.

Por otra parte, algunas de las desventajas que se argumentan con esta modalidad coinciden con las correspondientes al trabajo a tiempo parcial, las cuales serían:

a) los copartícipes, podrían sentirse menos comprometidos con su trabajo y no tomar su responsabilidad laboral con la misma seriedad como lo hacen los trabajadores de tiempo completo,

b) las promociones y el progreso como equipo se pueden dificultar, sobre todo cuando entre los copartícipes hay divergencia en sus objetivos,

c) ante la preocupación por la buena marcha de la fórmula compartida, los copartícipes pueden dedicar más tiempo laborable no remunerado,

d) en relación a las prestaciones sociales, puede haber dificultad para conservar los servicios sociales de manera continua así como obtener los servicios equitativamente,

e) la dificultad para reincorporares al trabajo por tiempo completo cuando lo decida o lo necesite alguno de los copartícipes.

Los empleadores reconocen en quienes comparten el mismo puesto de trabajo, las siguientes ventajas:

a) más alto rendimiento con la estancia menor en el lugar de trabajo,

b) mayor entusiasmo y más satisfacción en el trabajo derivado de más satisfacción;

c) menos ausentismo,

d) en caso de requerirse suplencias o relevos, el personal será menos inexperto, no ajeno a la actividad, en virtud de que los propios copartícipes procuran cubrir sus ausencias,

e) se propicia más colaboración entre las partes, más cercanía de éstos con su trabajo y desde luego mayor desarrollo de aptitudes para resolver problemas relacionados con sus responsabilidades laborales.

f) por la necesidad de contar en el plano interno con estructuras laborales funcionales y buena organización, para desempeñar el trabajo compartido se estimula la comunicación entre colegas y supervisores y contribuye a comprometerse con el trabajo,

g) se estimula un espíritu inventivo, hay más compromiso y se evitan errores laborales,

h) mayor posibilidad de retener a dos personas calificadas, con el mismo nivel de producción y servicio que existiría con un trabajador de tiempo completo,

i) reducción de desplazamiento de personal,

j) reducción en gastos de capacitación por la mutua ayuda e información y adiestramiento entre los copartícipes

Los sindicatos admiten la ventaja para el trabajador de conciliar su trabajo remunerado con las responsabilidades familiares, pero consideran como riesgo la opción de los empleadores para convertir puestos de tiempo completo en tiempos parciales con el propósito de evitar el cumplimiento de condiciones negociadas en los contratos colectivos, particularmente las relativas a la contratación, la antigüedad y los ascensos.

Esta modalidad se practica actualmente en muchas empresas, previa disposición patronal y acuerdo sindical. Las prestaciones sociales se distribuyen proporcionalmente en la forma como ocurre con los tiempos

parciales. Parte de la eficacia del sistema depende de la delimitación de la relación entre los copartícipes, relación que trasciende a lo personal. Lo común, por lo tanto, es que sean los propios interesados en buscar con quien compartir el puesto laboral, ponerse de acuerdo y asentar las condiciones por escrito, condición muchas veces exigida por los empleadores. Para las diferencias que puedan surgir, se aconseja la intervención de un supervisor mediante la asignación de responsabilidades suplementarias.⁴⁹

Las dificultades más importantes pueden concentrarse en el costo por trabajador, por lo cual, el empleador debe valorar si el compartimiento laboral encarece los gastos administrativos y si el rendimiento lo compensa. En todo caso es importante valorar los costos de seguridad social, pues si bien son proporcionales los beneficios, una enfermedad no puede curarse a escala ni las necesidades de la maternidad reducirse. En Canadá se ha pretendido resolver estas situaciones equiparando esta categoría de trabajadores con los de tiempo parcial. En las contingencias no cubiertas, para proteger con mayor amplitud al trabajador, el empleador puede hacer una aportación proporcional, como parte del salario o remuneración, a la cual puede agregarse una contribución del asegurado, mediante el ahorro institucional o de un régimen individual de seguro suplementario para enfermedades o invalidez (u otras contingencias). Otra

⁴⁹ En California, el trabajo compartido en las actividades de enseñanza es una práctica desde hace tiempo. En algunas contrataciones colectivas se incluye este modo de empleo con la condición de asentar las condiciones por escrito, acordadas entre las partes y aprobadas por los directivos de los colegios para asegurarse la compatibilidad ideológica sobre pedagogía, comprobar la complementariedad de competencia y entusiasmo, así como la forma de compartir responsabilidades, tareas, horas de trabajo, forma de intercomunicación y de comunicación con los alumnos, el personal y los padres de familia (Moorman, pp. 26-29, cit. por Chapin, *op. cit.* p. 14).

posibilidad es el ofrecimiento a la seguridad completa con aportaciones similares a las de trabajadores de tiempo completo, con la cobertura de las cuotas del empleador en el caso de las contribuciones conjuntas, a cargo del propio trabajador. En la práctica suelen encontrarse varias posibilidades.⁵⁰

La experiencia canadiense muestra ventajas y desventajas, sin embargo, la fórmula puede proponerse para facilitar la ocupación de personas con limitación de tiempo, sea por la compatibilidad con las responsabilidades familiares, por estudio o capacitación, por dificultad en el transporte, por tratamientos médicos como diálisis, rehabilitación y otros. Cierta es la concentración de la problemática en la cuestión del seguro social y la aplicación normativa, sin embargo, la individualización y semiprivatización de ésta puede facilitar la adaptación de sistemas y técnicas de financiamiento opcionales para los trabajos alternativos.

El *trabajo compartido* en realidad es una modalidad del trabajo a tiempo parcial.⁵¹ Aparentemente es complicada pero cada vez se incrementa más, tanto en empresas estadounidenses como canadienses.⁵² En Canadá el gobierno estimula esta flexibilidad y los consultores lo recomiendan como parte del programa del seguro del desempleo.⁵³

Uno de los ejemplos es su funcionamiento entre el personal de oficinas, de la compañía de granos más grande de Canadá con una

⁵⁰ Chapin, *op. cit.*, pp. 26-27.

⁵¹ *Flexing your options. Work place equality. Flexible work arrangements.* Bank of Montreal, s/f, p. 63.

⁵² *Supra*, nota núm. 46.

⁵³ Donner, *op. cit.*, pp. 40 y 68.

plantilla de personal aproximada a tres mil empleados, de los cuales, dieciséis por ciento son mujeres. El *trabajo compartido*, bajo condiciones convenidas con el sindicato (Grain Services Union), permite a los trabajadores organizar su vida personal y laboral con más ventajas sobre el tiempo parcial porque tiende a integrar beneficios regulares y genera antigüedad, en proporción al tiempo trabajado, en tanto que el tiempo parcial no asegura ciertos beneficios o la misma seguridad en el trabajo.⁵⁴ Cuando el trabajo compartido se desempeña en un cincuenta por ciento, o más, los beneficios sociales son iguales a los obtenidos en trabajos de tiempo completo.

7) *El teletrabajo*. El Departamento de Desarrollo de Recursos Humanos de Canadá lo considera como aquel que se realiza fuera del centro oficial de actividades, sea una parte de la semana normal de trabajo o permanentemente; por regla general se desempeña en el domicilio del trabajador o en otro lugar seleccionado por él.⁵⁵ Funciona como la descentralización laboral en sitios alejados de las oficinas centrales, con más cercanía a los domicilios de los trabajadores.

Un ejemplo de práctica de teletrabajo lo ofrece la Compañía de Teléfonos "British Columbia", con catorce mil empleados en 1992 (47 por ciento mujeres); la cual, de acuerdo con el Sindicato (TWU), tuvo en 1991 uno de los arreglos más actualizados respecto a la flexibilidad en el lugar de trabajo (*flexiplace*), con el establecimiento de un primer centro satélite para el desempeño de actividades independientes sin necesidad de

⁵⁴ Johnson, *op. cit.*, pp. 53-57.

⁵⁵ Ministère du Développement..., cit. pp. 10-15.

supervisión. Este programa representa un arreglo alternativo de trabajo, atractivo para los trabajadores por la posibilidad de coordinar sus responsabilidades familiares. La evaluación del costo por persona en estos centros satélites equivale al de las oficinas tradicionales, con la ventaja de reducir el ausentismo y los tiempos de traslado, permitir mayor disponibilidad de tiempo para la familia y para la atención de otras necesidades personales que mejoran la moral del trabajador.⁵⁶

En Francia el teletrabajo se practica más ampliamente con varias modalidades, ello ha complicado su definición y se buscó la distinción plena del trabajo a domicilio por la teleactividad en sus diversas modalidades.⁵⁷ Para contabilizar el número de teletrabajadores, las autoridades adoptaron la siguiente definición jurídica:

"el teletrabajo es una modalidad de organización y/o de ejecución de un trabajo ejercido de manera habitual, por una persona física, en las condiciones acumulativas siguientes: el trabajo se efectúa a distancia (fuera del entorno en donde se recibe el resultado de ese trabajo; sin posibilidad física de supervisar la ejecución de la prestación del teletrabajador. En las actividades se aplican los útiles de la informática y/o los de telecomunicación e implica, la

⁵⁶ Johnson, *op. cit.* pp. 21-26.

⁵⁷ Se consideran modalidades del teletrabajo: el trabajo a domicilio espontáneo, cuando se lleva trabajo para completar en las noches o en fines de semana, común entre los directivos; el trabajo flexible, cuando las partes están de acuerdo en desempeñar de manera regular las actividades laborales en el domicilio y en la oficina, alternativamente; la organización flexible, cuando el teletrabajo se propone a una parte, a una categoría de asalariados o a todo el personal de la empresa para desempeñar los servicios a domicilio por medio de trabajo electrónico; por tiempo parcial, denominado *télépendulaire* (*telecommuting* en derecho anglosajón); el trabajo realizado en telecentros establecidos para tales fines; el teletrabajo nómada, como el de los agentes comerciales contactados con la empresa electrónicamente; el teletrabajo en red, cuando se conectan por *Internet* o se realizan proyectos colectivos. Lemesle... *op. cit.* pp. 12-14. V. Girard, Hélène, *Comprendre le télétravail, un guide pour l'entreprise*, Paris, Les Éditions du Téléphone, 1995, pp. 185-197.

transmisión por medio de una o de varias técnicas de telecomunicaciones, en los términos de las disposiciones relativas a sistemas de informática de comunicación a distancia.⁵⁸

Por otra parte, pueden considerarse "actividades a distancia" los servicios externos de prestadores que se encuentran en otros países donde la empresa cuenta con clientela (*téléservice off shore*), lo cual ha constituido una competencia de mano de obra respecto de países con bajos salarios.⁵⁹ Los servicios se utilizan profesionalmente en teletraducción, telegestión, subcontratación de servicios informáticos, intermediación informática y para servicios particulares: telecompras, televigilancia, tele educación.⁶⁰

Los teletrabajadores, de acuerdo con el derecho canadiense, se benefician de los derechos correspondientes a higiene y seguridad del trabajo, por lo tanto, un accidente de trabajo acontecido en el domicilio del teletrabajador será atendido como tal para efectos de la indemnización. En Francia corresponderá al trabajador demostrar la condición de accidente de trabajo.

Esta modalidad resulta conveniente para personas con discapacidad y con otros problemas de movilidad. Pero también se desarrollan algunas desventajas, entre ellas la dificultad para inspeccionar el lugar de trabajo,

⁵⁸ De acuerdo con la definición adoptada por el Ministerio de Fomento de Recursos del Territorio y el Ministerio de Empresas, en 1993, había 16,000 teletrabajadores. LEMESLE, Raymond-Marín et MAROT, Jean-Claude, *Le télétravail*, Paris, Colec. que sais-je? Presses Universitaires de France, 1994, pp. 9-11.

⁵⁹ El teleservicio *off shore* se ha desarrollado notablemente en la India, Filipinas e Isla Mauricio, en detrimento del empleo de esa categoría laboral en Francia, según informes de Télécom & Réseaux de Francia, en septiembre de 1992, citado por Lemesle, ... *op. cit.*, p. 14 nota núm. 1. Sobre el particular, v. Girard, *op. cit.*, pp. 41-48.

⁶⁰ Lemesle, *op. cit.*, p. 14.

para exigir la adopción de medidas de higiene y aun para garantizar la confidencialidad en el trabajo en ciertas actividades.

8) El *trabajo comprimido semanal* consiste en la facultad de los trabajadores de distribuir las horas semanales de trabajo en períodos distintos a los de cinco días. Los horarios pueden comenzar a partir de las siete horas y terminar a más tardar a las dieciocho horas y el reposo para comer no puede ser inferior a treinta minutos ni excederse de noventa.

Las modalidades concernientes a esta fórmula deben atender las disposiciones de los contratos colectivos, las condiciones de empleo aplicables, las políticas y la dirección sobre el horario flexible, señaladas por las autoridades competentes.⁶¹

La ventaja principal para los trabajadores es la organización del horario de acuerdo con su conveniencia; por ejemplo, pueden trabajar cada tercer día con la ampliación de jornada y disfrutar de un día libre entre ellos, por dos, tres o cuatro semanas. Igualmente, pueden coordinar el horario laboral con otras actividades. En tales condiciones es difícil precisar jornadas extraordinarias. En Quebec, por ejemplo, se trata de resolver esta cuestión previa la autorización por el Ministerio de Trabajo.⁶²

La flexibilidad de la jornada mensual resulta de una combinación con la flexibilidad de horario (*flexitime*). Un ejemplo de *jornada flexible* se da en Air Ontario Inc., convenida con el Sindicato para facilitar a las sobrecargos la determinación de su propia jornada con el número de horas laborables deseadas, sin reducir sus prestaciones, incluidos los viajes para ellas y sus

⁶¹ Ministère du Développement..., cit. pp. 16-19.

⁶² *Flexing your options*, cit. pp. 36-37.

familias. Esta extrema flexibilidad ha tenido gran éxito entre empleadas y empleadores, por lo menos hasta el momento de hacer la publicación sobre opciones de flexibilidad.⁶³

9) El trabajo desempeñado en "horario flexible" facilita a los trabajadores iniciar sus labores según en el horario más conveniente en lo personal sin modificar la duración de la jornada, con las limitaciones impuestas por los empleadores para no entorpecer el desarrollo de las actividades y sus metas de productividad. En el caso de los bancos con este sistema, trabajan con la mayoría de los empleados durante las *horas pico*, cuando se concentra el mayor número de clientes, para atenderlos sin demérito.⁶⁴

Compañías como Hewlett-Packard y Levi Strauss & Co, en Canadá, han establecido el sistema de horario flexible con resultados positivos. La segunda de ellas declara haber reducido el ausentismo a cincuenta por ciento y la variación en la rotación de personal, de treinta por ciento, en 1990, a cuatro por ciento en 1991.⁶⁵

10) *Trabajo de temporada*, es el que desempeña un trabajador en un puesto determinado por un período inferior a doce meses durante años consecutivos de trabajo. Se autoriza de acuerdo con los objetivos de organización, sin significar gastos suplementarios para el empleador. Se contrata de acuerdo con las políticas, los contratos colectivos y las condiciones de empleo en la función pública.⁶⁶ El sistema es ventajoso

⁶³ Johnson, *op. cit.*, pp. 5-9.

⁶⁴ *Flexing your options*, cit. p. 30.

⁶⁵ Donner, *op. cit.*, p. 41.

⁶⁶ Ministère du Développement..., cit. pp. 22-23.

para las empresas con concentración de actividades en ciertas temporadas en el año. Para el trabajador es benéfico, por la posibilidad de encontrar un justo equilibrio entre su vida profesional y personal durante años consecutivos de trabajo, pero es aconsejable considerar las consecuencias prácticas y financieras y las repercusiones sobre el pago de las prestaciones sociales.

11) Trabajo circunstancial (contingente). En Estados Unidos corresponde a *una relación atípica*; "no se da una definición exacta, pero a partir de 1989 se considera como "todo acuerdo diferente al empleo asalariado fijo de tiempo completo".⁶⁷

El trabajo circunstancial --conocido en nuestro derecho como *ocasional o eventual*- surge de la necesidad de la mano de obra con motivo del incremento de la demanda de productos o servicios de la empresa en un lugar y un momento concretos.⁶⁸ La connotación de precariedad se agrega en los períodos de los años noventa.

Prácticamente existen tres criterios para considerar la "contingencia del trabajo": a) la estabilidad en el empleo, b) el mercado secundario, y c) por el grado de distanciamiento entre el empleador y el trabajador. Esta forma incluye "la ausencia de expectativas de continuidad en el empleo y contiene variabilidad en el número de horas de empleo" (trabajo ocasional o eventual). No es tiempo parcial en virtud de que éste, por regla general,

⁶⁷ Polivka y Nardone, cit. por. Carnoy, Martin, Castells, Manuel; Benner, Chris, "Mercados laborales y formas de empleo en la era de la nueva flexibilidad", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, v. 116, núm. 1, 1997, pp. 29-52, a propósito de Silicon Valley, Cal., prototipo mundial en innovación y producción en sectores de alta tecnología.

⁶⁸ Freedman, Audrey, miembro de la *Conferencia Board of New York*, 1985, cit. por Carnoy, *op. cit.*, p. 36.

se limita con horas determinadas a la semana y existe permanencia en el trabajo, más o menos de larga duración.

Se sabe que un sector importante de "trabajadores eventuales" trabajaron una parte de su vida laboral en condiciones tradicionales (tiempo completo, con un empleador), así como la inclusión en esta categoría, de trabajadores temporales, a tiempo parcial e independientes.⁶⁹ La precariedad en las condiciones laborales y el incremento de esta modalidad en veinticinco por ciento, en la década de los años ochenta (cerca de treinta y dos millones en 1988, equivalente a una cuarta parte de la fuerza laboral), es continuo, por el interés de los empleadores y de los trabajadores en ese tipo de arreglos, y además de los estímulos de las leyes sobre impuestos de trabajo y del empleo para acrecentar la flexibilidad y la productividad e impedir el incumplimiento de otras obligaciones legales.

El trabajo ocasional no es la solución al desempleo, pero puede ser un paliativo momentáneo con otras consecuencias, como son la diferencia salarial y en las prestaciones, en comparación con los trabajadores regulares (de tiempo completo y permanente).⁷⁰ Se produce una dualidad,

⁶⁹ McDonald, Gregory, *Workers at risk. Increased numbers in contingent employment lack insurance, other benefits: Report to the Chairman, Subcommittee on Employment and Housing, Committee on Government Operations, House of Representatives. United States General Accounting Office, marzo 1991, p. 1.*

⁷⁰ Commission on the Future of Worker Management Relations...cit., p. 36. Esta Comisión se estableció por los secretarios de Comercio y de Trabajo en Estados Unidos para analizar tres situaciones: 1) cuáles métodos o instituciones deben impulsarse, o cuáles se requieren para estimular la productividad en el centro de trabajo por medio de la cooperación de la administración laboral y la participación de los empleadores; 2) Cuáles cambios debieran hacerse en el marco legal actual y en las prácticas de las negociaciones colectivas para estimular la conducta de cooperación, mejorar la productividad y reducir los conflictos, y 3) Qué debe hacerse para aumentar las resoluciones directas en los problemas en el centro de trabajo, en vez de recurrir a los juzgados estatales o federales y organismos gubernamentales. Después de veinte meses de estudios, la Comisión presentó su Reporte y Recomendaciones, 1994.

motivo de preocupación entre analistas y estudiosos, y se convierte esa fuerza de trabajo en un sector frágil. No obstante los inconvenientes, las modalidades del empleo eventual, junto con la indebida clasificación de trabajadores independientes, se incrementa su práctica ante la oportunidad de percibir sumas superiores al salario mínimo y obtener, en ocasiones, algunas utilidades sin declaración para efectos del pago de impuestos. La Comisión para el Futuro de las Relaciones Administrativas de los Trabajadores,⁷¹ apunta por ese hecho, una pérdida millonaria, recomienda la diversificación de formas de empleo para atender las necesidades de las compañías norteamericanas y de los propios trabajadores, pero cancela los incentivos cuando las formas se usan para propósitos ilegítimos.⁷²

La fuerza ocasional de trabajo es variable por la ausencia de una única definición con la cual puedan elaborarse informes estadísticos. Una de las recomendaciones de la Comisión es redefinir los conceptos de "empleado y trabajador independiente" para determinar la aplicación de las normas de trabajo. En la actualidad, cada reglamento los define en lo particular con una innecesaria y complicada regulación para los empleadores; por otra parte, la ley está basada en un concepto del siglo XIX, cuando los propósitos eran completamente distintos a los de la política del empleo contemporánea y más aún respecto del siglo XXI.

La experiencia norteamericana indica un incremento importante en los trabajos no tradicionales. Éstos, sin definición o clasificación uniforme,

⁷¹ GAO7GGD, 89-107. *Missclassification of Workers*. See Committee on Government Operations. U.S. House of Representatives. *The Administration and Enforcement of Employment Taxes -A Status Report on Ideas for Change, 1954*. V. también: *Advisory Council on Unemployment Compensation. Missclassification of Workers as Independent Contractors*, November, 1994, cit. por The Commission..., cit., p. 36, nota núm. 2.

⁷² The Commission..., cit., p. 36.

se consideran necesarios a pesar de confirmar las expectativas negativas como son: baja protección económica, salarios reducidos para trabajadores de tiempo parcial e interinos, carencia de seguros médicos, disminución de planes de pensiones a cargo de empleadores, falta de prestaciones por desempleo y de programas federales de protección al trabajador, circunstancias que obligan a los desempleados y a los retirados a recurrir a programas asistenciales del gobierno.

Consideran, además, que al marginarse de las prestaciones, no recibirán capacitación, y la competitividad de las empresas norteamericanas se reducirá. Sin embargo, estas irregularidades cobran cada vez más auge por el incremento en la necesidad de mano de obra causada por el aumento en la demanda de los servicios o producción de la empresa, o por la aplicación de la tecnología, en un lugar y un momento concretos, explica Freedman Audrey.⁷³

12. En *Silicon Valley*, California, considerado como un centro mundial de innovación y producción en sectores de alta tecnología, se han adoptado formas de empleo subcontratado y temporal, por medio de agencias.⁷⁴

Las relaciones no tradicionales no se ven siempre como precarias; por el contrario, se considera que pueden ofrecer mejores oportunidades, incluso se reclama por una minoría, la flexibilidad como una forma nueva de trabajo con espíritu empresarial, para impulsar al individuo a negociar

⁷³ Miembro de la Conference Board of New York, 1985, cit. por Carnoy, Martin, Castells, Manuel; Benner, Chris, "Mercados laborales y formas de empleo en la era de la nueva flexibilidad", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, v. 116, núm. 1, 1997.

⁷⁴, Carnoy, *op. cit.*, pp. 29-52.

su capacidad humana entre varios compradores,"puede ser un riesgo, pero puede dejar más beneficios". En esta modalidad, los nexos entre los trabajadores y los empleadores se reducen y son más indirectos.⁷⁵

13. Desafíos en Latinoamérica

Los desafíos de la globalización, de la competitividad, del desempleo, de las crisis en general, se resienten en la mayoría de los países latinoamericanos presionados a encarar el problema y forzados a tomar decisiones para suavizar los efectos en la población. Bronstein, de la OIT,⁷⁶ reseña las reformas laborales de actualidad más importantes en países de Centro y Sudamérica, las cuales tienen dos vertientes: garantistas o flexibilizadoras. La tendencia se inclina a la segunda vertiente, con preeminencia de la productividad, competitividad y la reconversión, como bien lo destaca Francisco Iturraspe.⁷⁷

México ha conseguido sostener invulnerable la Ley Federal del Trabajo, no así la legislación sobre seguridad social, siempre paralela a la cuestión laboral. Los acuerdos o pactos del gobierno con los sectores empresarial y sindical evitaron las reformas alguna vez ya en marcha pero la historia política mexicana no concuerda con la de los países reformadores, algunos de los cuales, como Chile (1973), Argentina (1966),

⁷⁵ *Idem.*

⁷⁶ Bronstein, Arturo Sergio, jefe de la sección de Legislación del Trabajo de la OIT, "Reforma laboral en América Latina": *Evolución y tendencias recientes, La reforma laboral en América Latina, III Congreso Venezolano de Derecho Social. VII Congreso Latinoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Venezuela, 1993, pp. 235-257.

⁷⁷ "Diez notas para la discusión sobre la Reforma Laboral en América Latina y la crisis del Derecho del Trabajo", *Reforma laboral en América Latina, cit.*, p. 262.

Perú (1968), se han enfrentado a golpes militares.⁷⁸ La circunstancia política nacional ha permitido acuerdos tripartitas para no reformar, con una sólida oposición sindical a los cambios, curiosamente no empleada frente a la reforma en la seguridad social. Por otra parte, habrá que considerar que los derechos colectivos se pactan y se defienden por el sindicalismo, aunque cada vez menos influyente y más dividido, pero que finalmente puede conseguir vía la negociación colectiva, hacen cambios sin necesidad de modificaciones legislativas.

El discurso flexibilizador, cabe destacar, puede entenderse válido con el acuerdo sindical, de hecho practicado con varias modalidades consentidas entre las partes, algunas de las cuales podrían sujetarse a críticas fundamentadas.⁷⁹

14. Argentina

Las autoridades expidieron la Ley Nacional del Empleo, en 1991 y dos reglamentos, "para mejorar la situación socioeconómica de la población..." por medio de la política del empleo, la cual "...tiende a hacer operativo el derecho constitucional a trabajar..." (artículo 1º, LNE).⁸⁰ Entre los objetivos se incluye regularizar y sancionar el "empleo no registrado" (cuando no se inscriben los trabajadores en el libro especial o documentación que haga sus veces, se consideran "relaciones laborales no registradas", artículo 7º,

⁷⁸ Bronstein, *La reforma laboral en América Latina*, cit. p. 248.

⁷⁹ Contrato Colectivo de Trabajo CFE-SUTERM, con cláusulas sobre horario flexible (no criticable); jornadas diurnas o nocturnas alternas; jornadas extraordinarias convenidas permanentemente no obstante haber jurisprudencia contraria.

⁸⁰ Ley número 20.013, B.O. de 23/12/91 y Decretos números 2725/91, B.O: 21/1/91 y 2726/91, B. O. 2/1/92. V. Martínez Vivot, Julio, *Ley Nacional del Empleo comentada*, 2a. ed. Buenos Aires, Astrea, 1992.

LNE). Las nuevas normas regulan modalidades del contrato del trabajo, previo acuerdo sindical, referentes a los contratos por tiempo determinado, "como medida de fomento al empleo y por lanzamiento de una nueva actividad, práctica laboral para jóvenes, trabajo de formación, trabajo de temporada, eventual y empresas de servicios eventuales"⁸¹ limitados dichos contratos a un máximo del treinta por ciento de los trabajadores.

Se crean programas de empleo para jóvenes desocupados (entre catorce y veinticuatro años), trabajadores cesantes de difícil reinserción ocupacional, para grupos protegidos (liberados, aborígenes, excombatientes y rehabilitados de drogadicción) y para discapacitados.⁸² La ley fomenta el empleo con nuevos proyectos y reconversión de actividades informales y crea el Sistema Integral de Prestaciones por Desempleo. A través de éste se establece el Fondo Nacional del Empleo para asistir a los desempleados y ayudar a combatir el trabajo clandestino a partir de nuevas opciones aplicables en circunstancias determinadas, como es condicionar la regularidad del empleador en el pago de las previsiones sociales; establecer la duración de los contratos entre seis meses y dos años, asentando por escrito las condiciones laborales.

El sistema no tuvo el éxito esperado, tal vez, dice Bronstein, por el exceso de formalismo,⁸³ motivo por el cual, en 1995 se expidió una nueva Ley de Flexibilidad,⁸⁴ complementaria de la de 1991, la cual reglamenta el aprendizaje y el trabajo de tiempo parcial con la exención del cincuenta por

⁸¹ Cap. 2, arts. 27-80, LNE.

⁸² Cap. 3, arts. 81-89, LNE.

⁸³ Bronstein, Arturo, S., "Reforma laboral en América Latina," cit. , pp. 13-15.

⁸⁴ Ley núm. 24.465, B.O. 28/3/95.

ciento en el pago de las cotizaciones patronales de seguridad social en relación con los trabajadores mayores de cuarenta años, discapacitados, mujeres y excombatientes de la guerra de Las Malvinas, sin obligación de registrarlos. Se desregula el preaviso y no se obliga al pago de indemnización por despido, además de permitir la contratación a prueba por un período entre tres y seis meses.

Otra de las medidas para el fomento del empleo se incluye en la Ley para las pequeñas y medianas empresas (PYMES),⁸⁵ las cuales se califican como tales cuando tienen menos de cuarenta trabajadores o hasta un tope de capital, fijado de acuerdo con las regiones del país.

15. Chile

El texto refundido del Nuevo Código de Trabajo⁸⁶ sistematizado y coordinado con otras muchas leyes laborales, entró en vigor en 1994.⁸⁷ La nueva legislación incorporó el aprendizaje como un "contrato especial" para menores de 21 años. Los contratos de trabajo, individual y colectivo pueden pactarse por "tiempo fijo" aun cuando se limita el compromiso a un año con la intención de "proteger" al trabajador de contratos por tiempo mayor. El contrato, sin embargo, se convierte en indefinido cuando a su vencimiento continúa la relación de trabajo. Otra innovación es la misma

⁸⁵ Ley núm. 24.467, B.O. 28/3/95.

⁸⁶ El primer código data de 1931, al que siguió una inmensa cauda legislativa, conocida como *leyes complementarias del Código*, sustituido después de una serie de modificaciones ajustadas cada vez a los regímenes políticos chilenos (S. Allende, Gral. Pinochet y P. Aylwin) por el Código publicado en la Ley número 18.620, D.O. 27/II/87.

⁸⁷ D.O. 24/1/94. V. Thayer A. William y Novoa Fuenzalida, Patricio, *Manual de derecho del trabajo*, t. I, Santiago, Ed. Jurídica de Chile, p. 360, V. Humeres Magnan, Héctor y Humeres Noguera, Héctor, *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, 15a. ed., Santiago de Chile, Edit. Jurídica de Chile, pp. 86-92 y 99-100.

conversión a contrato de tiempo indeterminado cuando el trabajador hubiese prestado servicios discontinuos en virtud de más de dos contratos a plazo, durante doce meses o más, en un período de quince meses, contados desde la primera contratación.⁸⁸

Con la nueva legislación laboral, se reservó el "desahucio" como causal normal de la terminación del contrato, sólo para trabajadores de confianza.⁸⁹ "El desahucio" consiste en el aviso de la terminación contractual de una de las partes a la otra (preaviso en otras legislaciones). En realidad, de la estabilidad absoluta en el empleo se pasó a la estabilidad relativa y condición de más precariedad, al permitir al empleador pagar una indemnización por el despido. Para compensar ese cambio, dicen Humeres y Humeres, se analizan ahora anteproyectos de ley sobre el seguro de desempleo.⁹⁰

16. Colombia

El gobierno colombiano también modificó su legislación para reglamentar algunas modalidades del contrato de trabajo y su terminación, principalmente con la Ley 50 de 1991.⁹¹ Los cambios son drásticos, dice Torres Corredor,⁹² pues de la incorporación automática se pasó a la opción individual; la estabilidad relativa se convirtió en movilidad y se abrió la "deslaboralización" y la autonomía personal. La nueva legislación perdió

⁸⁸ Ley número 19.010.

⁸⁹ Ley de Inamovilidad. V. Humeres, *op. cit.* P. 225.

⁹⁰ Humeres, *op. cit.* pp. 228-229.

⁹¹ Muñera Ruiz, Leopoldo, "Legislación laboral y acción obrera", *El trabajo en los noventa. Rupturas y conflictos*, Cartagena, Facultad de Derecho, Universidad de Cartagena y Universidad Nacional de Colombia, 1994, pp. 61-64.

⁹² Torres Corredor, Hernado, "Reformas: el gobierno del mercado laboral", *El trabajo en los noventa... cit.*, pp. 61-64 y 73.

su carácter garantista cuando, en principio, el contrato de trabajo dejó de ser presunción legal, obligando al trabajador, en su caso, a demostrar la subordinación jurídica en los términos legales para no regular la prestación de servicios por el derecho civil o mercantil.⁹³ El "contrato a término fijo" tiene una duración máxima de tres años, pero es renovable indefinidamente. La reglamentación de modos de empleo no tradicionales o convencionales incluye las siguientes categorías: "trabajo temporal, trabajo ocasional o transitorio, a término fijo y trabajo a domicilio; así como las empresas de servicios temporales" (trabajadores en misión).⁹⁴

Por otra parte, señala Bronstein, se establece un sistema de depósitos anuales en cuentas individuales de los trabajadores, por parte del empleador, en instituciones especiales, para crear fondos especiales de cesantía. Con los intereses de estas cuentas y los correspondientes a los fondos de pensiones, creados en 1993, el trabajador se beneficia y se protege de la insolvencia del empleador.

17. Perú

A partir del mismo año de 1991,⁹⁵ este país se adhiere a la flexibilización legislativa e incluye en su reforma laboral convenios de formación juvenil (entre dieciséis y veinticinco años cuando no hayan terminado sus estudios o los sigan en escuelas técnicas o superiores), hasta por treinta y seis meses, sin concederles naturaleza de contratos de trabajo. A la

⁹³ Arts. 1 b) y 24 CT.

⁹⁴ Torres Corredor, *op. cit.*, *passim* y Bronstein, *op. cit.*, pp. 19-20.

⁹⁵ D. legislativo número 728, 8/XI/91, dividido en dos normas: Ley de Formación y Promoción Laboral y Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

remuneración se le da carácter de subvención mensual, la cual no puede ser inferior al salario mínimo vital y, salvo la cobertura de riesgos de trabajo, los "trabajadores en formación" no se incorporan a la seguridad social ni gozan de prestaciones como las vacaciones. También se reglamentan las prácticas profesionales semejantes a los contratos de formación.⁹⁶

Se establece el contrato de aprendizaje sin conceder al aprendiz la condición de asalariado. En los términos de la ley, las empresas, bien asesoradas, dice Bronstein, pueden funcionar con cincuenta por ciento de aprendices, sin tener condición de asalariados. Los contratos por tiempo determinado (o por obra o por servicios) pueden establecerse con variadas modalidades seleccionadas por el empleador "de acuerdo con lo razonable", e igual puede modificar turnos, días y horas laborables.⁹⁷

La contratación laboral temporal se sujeta a: el "inicio o lanzamiento de nuevas actividades, las necesidades del mercado, y a la reconversión empresarial". La contratación accidental (equivalente a la circunstancial o contingente en Estados Unidos de Norteamérica) contempla el contrato ocasional, el de suplencia (interinato) y el de emergencia. Los contratos de obra o servicio incluyen los de obra determinada o servicio específico, intermitentes y de temporada.⁹⁸

Una de las innovaciones peruanas más destacadas es el permisivismo de la subcontratación mediante el suministro "de mano de

⁹⁶ Bronstein, *op. cit.*, pp. 21-23.

⁹⁷ *Idem.*

⁹⁸ Pasco Cosmopolis, Mario, "Los contratos de trabajo precarios", *Décimo Encuentro Iberoamericano...*, cit. (en prensa).

obra" a través de empresas de servicios temporales, "de servicios complementarios", por conducto de empresas especializadas (mantenimiento, limpieza, vigilancia, seguridad) y de "cooperativas", cuyos socios, sujetos a subordinación en relaciones temporales o permanentes en empresas usuarias, no adquieren la calidad de empleados, condición aparentemente inconstitucional.⁹⁹

18. *Japón*

En la tradición laboral, una de las situaciones de más notoriedad es el cambio en la costumbre y legislación japonesa, con la institución del "trabajo regular vitalicio", hoy ya reformado. La estabilidad absoluta instituida, comprendidos los aumentos salariales regulares y progresivos conforme a la antigüedad en el empleo, la seguridad de contar con éste y las promociones aplicadas durante la vida laboral, ahora sólo son un modo de empleo entre otros.

Las supresión de trabajos vitalicios es una novedad aplicada en aquellas actividades principales o sin relación directa con su producción. El empleo irregular o atípico se aplica en tareas intermitentes, específicas o para las cuales no se requiere capacitación.

El trabajo temporal, prohibido hasta 1985, ahora se regula con algunas restricciones. Un ejemplo es el contrato de duración determinada, por lo general celebrado por tres meses renovable sin exceder de un año, sin el goce de las prestaciones de los trabajadores regulares. Estas

⁹⁹ Ferro Delgado, Víctor, "Subcontratación o intermediación laboral", *Décimo Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*, Tlaxcala, Tlax., 17-19 noviembre 1997 (en prensa).

condiciones permiten identificarlo como trabajo precario, con frecuencia aplicado a jóvenes recién egresados de la universidades, como es el caso de las aeromozas. El empleador se beneficia con este tipo de contratos por la reducción de costos salariales en virtud de contraer la obligación única de pagar el salario básico y las primas salariales y no los beneficios económicos por antigüedad. Esta modalidad se ha ido extendiendo en otros sectores industriales.

El trabajo a domicilio, tradicionalmente hecho por mujeres en el ramo de la confección, se usa ahora en otras actividades principalmente para trabajos calificados, como la contabilidad y la programación, gracias a la informática. Japón no escapa al modo de trabajo temporal contratado por "empresas de servicios", utilizado en las funciones de informática, para cubrir ausencias de trabajadores regulares, o bien para facilitar la organización interna de algunas empresas o con motivo de la frecuente variación en el volumen de las actividades. En conclusión, Japón ha dejado al arbitrio de los empleadores sin intervención del gobierno, la regulación del trabajo subordinado, caracterizado ahora como modelo flexible.¹⁰⁰

19. Utilidad de la comparación jurídica

Cuando el gobierno pacta un Tratado de la magnitud del de Libre Comercio en América del Norte, con dos potencias económicas mundiales, minimiza su condición de desigualdad en el desarrollo tecnológico y capacidad

¹⁰⁰ Iwamura, Masahiko, "Las relaciones de trabajo en Japón", *Seminario Internacional de Derecho Comparado del Trabajo, de Relaciones Profesionales y de Seguridad Social*, cit.

económica, así como relega el obstáculo de la diferencia de órdenes jurídicos, no tanto en su forma como por su contenido y fundamento. Para celebrar semejante convenio, deben haberse valorado la movilidad de capitales, las importaciones tecnológicas, la mudanza de empresas de un país a otro y su influencia en los modos de empleo. Esta es la razón creadora del Acuerdo de Cooperación Laboral en el cual se pretende expresar, y de cierta manera defender, la soberanía legislativa laboral de cada país, situación con dedicatoria especial de México. De hecho, el ACLAN es propuesta de los participantes laboristas mexicanos por defender, con su mejor esfuerzo, el sostenimiento de la tradicional legislación mexicana del trabajo, con su impronta genética en el constitucionalismo social.

Como antes se expresa,¹⁰¹ el derecho no puede oponerse a la realidad y por más vigoroso que sea, le es imposible evitar el desarrollo y la evolución; en todo caso puede influir en su ritmo y en el control de los efectos. La tecnología impulsa la organización productiva, la cual recurre a la construcción de nuevos sistemas y de técnicas variadas, entre ellas, las de funcionamientos laborales más prácticos o de mayor conveniencia para sus propósitos lucrativos en virtud de una competencia en continuo incremento y expansión territorial.

Ejemplifica la liberalización de cambios e inversiones el proyecto del Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI), propuesto para los veintinueve

¹⁰¹ V. núm. 1. V. Bronstein, *op. cit.*, pp. 17-19 y Humeres, *op. cit.*, p. 111.

países de la OCDE,¹⁰² destinado a otorgar a los inversionistas multinacionales los mismos derechos de los nacionales, "como ciudadanos del mundo, ignorando fronteras". El Acuerdo garantiza la movilidad de capitales y absoluta indemnización en caso de expropiaciones, sin insertar cláusulas sociales para exigir el cumplimiento de normas internacionales de trabajo sobre la prohibición del trabajo forzoso, el trabajo infantil, la libertad de asociación y de negociación y la no discriminación entre los asalariados, como ahora lo reclaman los sindicalistas.¹⁰³ Normas internacionales adoptadas como Principios del ACLAN, en el Anexo I.

Las experiencias legislativas en materia laboral en otros países con estructuras cercanas a la doméstica, deben permanecer a la vista de las autoridades, de los trabajadores y de los laboristas. Ciertamente ningún remedio adoptado más allá de las fronteras puede producir las mismas consecuencias en el interior, de ahí que la comparación requiera analizar los antecedentes y las estructuras jurídico-sociales y económicas sin olvidar el marco político; la importación de soluciones no asegura resultados positivos. Las referencias factibles de una recepción jurídica deben someterse al riguroso estudio correspondiente; tampoco se aconseja desecharlas categóricamente.

Las legislaciones laborales de los países sudamericanos más cercanas a la mexicana en relación con los países al norte del continente, constituyen una importante referencia para calificar y descalificar

¹⁰² Pisani, Edgar, "Le coup de l'AMI est un coup d'États", en *Le Monde*. París, 21 de febrero de 1998. Pisani, ex-ministro de Agricultura de Francia, considera un golpe, "el golpe del AMI, es un golpe de Estados", dice.

¹⁰³ La Confederación Internacional de Sindicatos Libres (CISL) y la Comisión Sindical Consultiva frente a la OCDE (TUAC) reclaman la adopción de la cláusula social. Cfr. Blandel, Marc (Srio. General de Force Ouvrière, "Adieu à l'AMI?", *Le Monde*, París, 21 de febrero de 1998.

FALTA PAGINA

N. 342

condiciones fuera de todo orden jurídico laboral mexicano, impensables desde la perspectiva legal (lo cual no significa la ausencia de su funcionamiento, totalmente clandestino).

Las diversificaciones de empleo en Canadá y en los Estados Unidos de Norteamérica, por el contrario, deben estudiarse por dos circunstancias: primero como defensa ante la pretensión de implantar formas de corte liberal, demandadas por las empresas capitalistas prestas a la inversión en el país; la segunda, para formular el combate al desempleo considerando la experiencia en esos países, no obstante la distinta cultura laboral vigente en cada uno.

20. El soporte del orden jurídico laboral mexicano

El derecho laboral clásico mexicano ha logrado hasta ahora sustraerse a los cambios y transformaciones sin alterar su fin esencial contenido en la Constitución general. Ha sorteado las adaptaciones con la expedición de varias leyes, sin duda las federales de 1931 y 1970 como las más importantes. Si bien entre la primera y la vigente transcurrieron casi cuarenta años, durante los últimos veintiocho se enfrentan un mayor cúmulo de embates y retos económicos, tanto con el predominio del neoliberalismo como por la desaparición del comunismo en los países de la antes llamada Europa Oriental. La presión del cambio resulta más intensa en la actualidad, y sortearla puede tener un costo social más grave. Aún sostenida la legislación en los términos actuales, las reformas se impondrán por las prácticas con la búsqueda de la forma legal; para ello baste recordar la desafortunada figura de "empresas de servicios

temporales", vigentes, escudadas en ficciones legales para evadir la figura del intermediario contemplada en los artículos 12, 13, 14 y 15, LFT.

Las reformas legales son inaplazables si se pretende mantener eficacia normativa y facilidad en la política de empleo. La reforma debe sostenerse cabalmente sobre los mismos pilares en que originalmente se edificó el derecho laboral mexicano, pilares representados por los principios generales derivados de la Constitución, fundamentalmente del artículo 123, de los Convenios adoptados por la OIT debidamente ratificados por la Cámara de Senadores, así como de la jurisprudencia, costumbre y equidad; con la finalidad contenida en los artículos 2° y 3° de la ley vigente.¹⁰⁵

Estas pautas, por cierto nada fáciles de sostener, constituirán la "razón de ser del derecho del trabajo del siglo XXI". No es asistir a su "entierro", como en cierta ocasión expresara Néstor de Buen; pero sí tal vez testificar su cambio de ropaje, mas no de su espíritu. Una defensa difícil a la vez que inevitable para conservar su "razón original de ser".

21. Trabajo formal informal

Existen grandes contingentes de trabajadores "formales" bajo condiciones "informales". La sólida y tutelar legislación laboral mexicana reglamenta desde 1970 (y aun antes con la Ley de 1931),

¹⁰⁵ Art. 2: Equilibrio y justicia social en las relaciones de trabajo. Art. 3.- Con respeto a las libertades y dignidad de los trabajadores, que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

las relaciones de trabajo regulares fijas y las modalidades temporales específicamente señaladas en los artículos 35, 36, 37 y 38, LFT. No se prohíbe, pero no se admite el trabajo a tiempo parcial. El Convenio 175 adoptado por la OIT en 1994, define al "trabajador a tiempo parcial a todo trabajador asalariado cuya actividad laboral tiene una duración normal inferior a la de los trabajadores a tiempo completo en situación comparable". La definición no es precisa. Sin embargo, se excluyen los desempleados parcialmente. Si se considera válida la contabilidad de jornadas semanales menores a la semanal de cuarenta horas, son muchos los trabajadores a tiempo parcial en la fuerza laboral mexicana. El INEGI refiere estadísticas sobre el particular de orden representativo.

La modalidad de *tiempo parcial* ha aumentado tanto en forma voluntaria como involuntaria. El Secretariado del ACLAN publica los datos correspondientes a la preferencia de los trabajadores en trabajos "no estándar", con predominio del tiempo parcial en los tres países de América del Norte, aun cuando el trabajo independiente también aumentó en México. Esta forma de laborar se concentra en el sector primario y en México, se presenta una elevada proporción de mujeres con trabajo no estándar.¹⁰⁶

La Ley de 1970 se adelantó a resolver la cuestión de aquellas relaciones "fronterizas", con el aprovechamiento de las características de dinamismo y expansividad del derecho del trabajo

¹⁰⁶ *Los mercados de trabajo en: Los mercados de trabajo en América del Norte*, en que los datos de México corresponden a 1993, a los trabajadores mayores de 12 años (15 para Canadá y 16 para Estados Unidos). Comisión para la Cooperación Laboral ACLAN, 1997, gráfica núm. 27, pp. 48-49.

y crea el título de los "trabajos especiales". Circunstancia ésta, como se asienta en otra parte del trabajo, que los convierte en "trabajos regulares". Sin embargo, hay otros tantos casos laborales sin respuesta definida, sin correlación con datos estadísticos, practicados continuamente, evidentes en ocasiones y disimulados en otras. Me refiero a trabajos en el área de la docencia, estipulados por "hora-semana-mes", por contratos semestrales o anuales; al trabajo infantil autorizado a partir de los catorce años, cuando las estadísticas de INEGI y otras también oficiales consideran la fuerza laboral de trabajadores desde los doce años de edad.¹⁰⁷

En una investigación informal de campo, fueron entrevistados algunos trabajadores en la ciudad de México. No se siguieron formas metodológicas de encuestas o sociológicas por tratarse sólo de dibujar la realidad laboral cotidiana en actividades lícitas y evidentes, para mostrar el estado de un sector importante de relaciones laborales individuales, "irregulares, no estándares", sin reglamentación específica, pero totalmente válidas en ejercicio del derecho constitucional al trabajo, con el siguiente resultado.

a) Los trabajadores (no se les puede llamar empleados) en las gasolineras, mejor conocidos como "propineros", por lo regular no cuentan con salario. Sus ingresos son las propinas otorgadas por los clientes. No existe obligación de "pagarla" ni criterio para determinar

¹⁰⁷ Informes de la Oficina Administrativa de México para el Secretariado del ACLAN. V. como ejemplo la gráfica núm. 34 sobre Empleo de tiempo parcial por edad y sexo en América del Norte, en: *Los mercados de trabajo...cit.* p .54.

su monto. Las gasolineras no ofrecen, hasta ahora, autoservicio, por lo que su actividad se presume necesaria.

Los "propineros" no gozan de prestaciones sociales, legales o complementarias. Sus ingresos se complementan con las comisiones por la venta de algunos productos y, en ocasiones, por el ilícito e irregular manejo de las bombas despachadoras, cambios incompletos, robo de refacciones y otras costumbres de algunas personas del gremio.

Las gasolineras son lugares de trabajo peligroso no sólo por lo inflamable de su mercancía sino por el tránsito y hoy en día por la inseguridad pública.

b) Los *cerillos*, niños empacadores en tiendas de autoservicio, particulares y sindicales, resultan también explotados. Al igual que los trabajadores de las gasolineras, son "propineros", tienen la obligación de trabajar uniformados, con un horario determinado y descansos fijados por *la tienda*, con el compromiso de hacer bien sus tareas. No cuentan con ninguna prestación.

En el Distrito Federal la asociación de tiendas de autoservicio firmó en 1990 un convenio con las autoridades de ese Departamento, por el cual se "reconoce" la inexistencia de relación laboral entre las tiendas y los empacadores. La relación, según se declara en el Convenio, se establece con el cliente, para quien se empacan los productos, los cuales ya pagados por éste, son de su propiedad.

Equivale, de otra manera, a considerar que la tienda se desliga del compromiso con la clientela de empacar sus compras y del compromiso laboral que indudablemente le corresponde.¹⁰⁸

Es inaudito el trato ilícito del trabajo, sobre todo de menores, en las condiciones acordadas. Es cierta la conveniencia de su "ocupación formal" frente a trabajos y oficios peligrosos como los que desempeñan en la vía pública, por sí mismos o explotados por su familia o terceros; más aún, frente a las actividades ilícitas que suelen promoverse por "pandillas"; el trabajo organizado inculca otros comportamientos y deja de ser actividad peligrosa para convertirse en formativa, siempre que se consideren y respeten condiciones especiales; puede aplicarse como medida de control sobre sus estudios al exigir los comprobantes de asistencia a la escuela, e incluso hacerlo un requisito para obtener el "puesto de trabajo". Pero

¹⁰⁸ El convenio al que se alude se firmó por las autoridades del Distrito Federal y los representantes de los centros comerciales de autoservicio. Estas acciones se llamaron Cruzadas de participación ciudadana para la protección legal de los trabajadores en el Distrito Federal; en la declaración final y en los compromisos asumidos en ese documento se afirma: 3. Que los avances tecnológicos y los nuevos sistemas en las empresas comerciales y de servicios han propiciado nuevas oportunidades y modalidades en el trabajo, que por sus características especiales pueden ser atendidas por jóvenes que, dentro de los términos de la Ley, son menores trabajadores de 14 a 16 años, como es el caso de los empacadores o "cerillos", que laboran en los centros comerciales de autoservicio. 4. Que analizada, esta labor de los jóvenes "empacadores de tiendas de autoservicio" corresponde propiamente a la de trabajadores no asalariados ya que la relación de trabajo o servicio se efectúa entre el "empacador" y el dueño de la mercancía o cliente, después de que éste ha adquirido y pagado los productos en la caja de la tienda, consistiendo dicha relación en un acto de consentimiento voluntario tácito entre las dos partes -el empacador y el dueño de la mercancía- cubriendo este último el pago de esta tarea por medio de una gratificación, llamada comúnmente "propina". 5. ...dicha gratificación puede considerarse suficiente, vista tanto su condición de ser menores dependientes de familia, ... Entre las ventajas que quieren ver las partes del convenio esta el ofrecimiento y la oportunidad de trabajar, de recibir atención médica preventiva y curativa en consulta externa en las Unidades de Salud de la jurisdicción sanitaria en donde se localice la tienda respectiva... lo irónico del convenio es que se ofrece la oportunidad de trabajar, pero gratuitamente, sin prestaciones legales y sociales y respecto de la atención médica el compromiso corresponde sólo al gobierno, que de cualquier manera le correspondería como prestación de asistencia social. Se trata de un convenio a todas luces contrario a las disposiciones constitucionales.

algo ilícito no puede superarse con algo también ilícito. Desde otro punto de vista, se establece para los menores una serie de obligaciones sin prerrogativas o beneficios; el premio por su disciplina, puntualidad y esmero, es permitirle "recibir propinas".

c) Los *manejadores de taxis* tienen otra situación. Generalmente, este contrato laboral, reglamentado por la LFT en el capítulo de *Trabajos Especiales* se simula y se trata como contrato mercantil. El automóvil se alquila por el propietario (generalmente dueño de una flotilla), por una jornada de 8 o de 12 horas mediante un pago por cantidad fija, en un horario predeterminado.

El dueño del automóvil y de las placas puede decidir en cualquier momento la rescisión de semejante contrato, no considerado *de trabajo*, bajo el argumento de inexistencia de "subordinación", y sin la obligación de remuneración; en otros términos significa "no haber salario y no haber otras obligaciones" laborales por parte del empleador (seguro social, antigüedad, capacitación, vivienda).

d) Trabajadores en estéticas. El trabajo en la mayoría de las estéticas de lujo, o de primer nivel, se realiza por "maestros", por llamarlos de alguna manera. Se trata de los trabajadores principales, quienes por lo general son los propietarios de las negociaciones. Los demás integran un equipo con distintas especialidades. La contratación siempre se sujeta a prueba (si satisfacen a la clientela,

podrá tener el trabajo), tienen obligación de atender a los usuarios con amabilidad, eficiencia y rapidez; usar ropa uniforme y cumplir puntualmente con los horarios de entrada, con jornadas mínimas de nueve horas cuatro días a la semana (los sábados las jornadas empiezan una hora antes y la salida es hasta el fin del trabajo) sin considerar jornadas extraordinarias. Los horarios para tomar alimentos se adaptan a la demanda del servicio. El personal aporta sus elementos de trabajo; por lo cual son responsables de su mal uso o pérdida. Cualquier elemento extra ofrecido o requerido por la clientela, como tratamientos especiales o productos de belleza, son exclusivos del empleador; pero sin comisión para el vendedor el descanso semanal es de cuarenta y ocho horas

Toda vez que se trata de establecimientos, la inspección laboral resulta más accesible, de manera que los empleadores procuran cubrir sus obligaciones de alguna manera. La nómina se paga semanalmente. La base salarial es el mínimo, sobre el cual se cotizan las cuotas del seguro social, pagados por ambas partes. Existen pagos por rendimiento bajo diferentes porcentajes convenidos en lo particular con cada empleado.

Las licencias por maternidad son generalmente mínimas, apenas los días indispensables para continuar con el mismo ritmo de horario laboral; en virtud de que el ingreso principal se basa en las "comisiones y en la propina", las madres prefieren regresar a sus ocupaciones rápidamente. La inestabilidad en el empleo es "absoluta".

Al igual que estos trabajadores, muchos otros laboran irregularmente en pequeños comercios establecidos: cocinas económicas, loncherías,

farmacias, tiendas de abarrotes, tintorerías, mercados, florerías, papelerías, tiendas de regalos, expendios de pan y pastelerías, reparadoras de calzado, de aparatos domésticos, neverías, cerrajerías, y muchos servicios más que representan fuentes de empleo de un sector importante de trabajadores, con violaciones a las condiciones mínimas constitucionales.

e) Hay otra forma de trabajo irregular, tal vez el más *sui generis*: se trata del trabajo productivo desempeñado en reclusión. El trabajo penitenciario no tiene ninguna regulación, excepción hecha de algunas normas reglamentarias contenidas en la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, referida a los beneficios de prevención social y a la distribución del salario.

El trabajo penitenciario, conforme a las disposiciones constitucionales, una de las bases para la readaptación social del reo. Este tipo de actividades se sujeta a normas penales,¹⁰⁹ sin disposiciones laborales no obstante la existencia de una relación de trabajo subordinado para el interés de un tercero (sea el Estado o sea un particular). La imposición de la privación de la libertad como sanción penal no incluye la limitación, reducción o nulidad de los derechos humanos; por el contrario, existen convenios internacionales para protegerlos y dar a los reclusos trato digno.¹¹⁰ El trabajo se convierte en un medio de readaptación social, pero no

¹⁰⁹ V. Artículos 10 y 16 de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados.

¹¹⁰ Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, adoptado en Ginebra, 1955.

genera derechos para beneficiar a terceros. La libertad de trabajo se restringe por las condiciones especiales pero no los derechos a obtener el producto de su esfuerzo.¹¹¹

Las conclusiones reportan la presencia de grupos de trabajadores continuadores o *herederos* de actividades u oficios de sus progenitores o familia en general, de quienes aprendieron el *know how* (comercio ambulante, pepenadores, plomeros, zapateros). Otros grupos emigran o abandonan pasajeramente sus poblaciones por la escasez de trabajo o la precariedad de éste, principalmente personas dedicadas a las faenas agrícolas; otros más, desempleados por los ajustes empresariales (cierre, reducción de personal o contratación de personal especializado), optan o prefieren la informalidad por la facilidad en combinarlas con otras tareas (en este rubro se encuentran muchas mujeres con responsabilidades familiares) o bien por ser la única alternativa factible. Existen otras razones citadas párrafos atrás (percepciones más altas, sin exigencias reglamentarias, sin condiciones de edad, salud, etcétera).

Muchos de los trabajadores informales nunca se han acercado a alguna bolsa de trabajo, sindicato o agencias de colocación ni mucho menos han buscado colocación directamente en las empresas. No aluden a la falta de confianza en los medios pero afirman desconocer su operación y el modo de acercarse a ellas. Otros individuos

¹¹¹ Con las limitaciones establecidas por el Convenio número 29 sobre Trabajo forzoso, ratificado por la Cámara de Senadores, las disposiciones de los artículos 5° y 18 de la Constitución, las fracciones I y II del 123 del mismo ordenamiento, 24 del Código Penal DF, 10 y 16 de LNMRSS. V. También Kurczyn, Patricia, "El trabajo carcelario en el Libro en Homenaje al Dr. Sergio García Ramírez, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1998, pp. 349-372

carecen de cartilla militar y se muestran temerosos de alguna sanción; para otros el pretexto son los antecedentes penales. En muchas de sus respuestas se repiten afirmaciones copiadas de críticas armadas y divulgadas por grupos políticos, por líderes sindicales o por la opinión pública. Pero en algo tienen razón: sus ganancias diarias son superiores a los salarios mínimos establecidos legalmente y la sensación de realizar trabajo libre, de ser sus propios jefes.

Cuando a un operario se le ofrece el salario mínimo, o un poquito más, con un horario fijo, la obligación de acatar reglamentos de higiene y seguridad, reglamento interno de trabajo, es ofrecerle también protección sindical, estabilidad en el empleo, capacitación, descansos remunerados, vivienda y un sistema de seguridad social para él y su familia, circunstancias no apreciadas por el deterioro de imagen o falta de información y publicidad. Lo relevante, lo que cuenta para la población, es el ingreso en efectivo y en el momento.

Frente a los beneficios individuales y colectivos, la realidad presenta la otra cara de las condiciones:

a) La protección sindical depende de la organización. Supuesta la honestidad en sus procedimientos y actuaciones, la ley permite la autorregulación de la democracia sindical, sin elementos para sancionar los malos movimientos o la antidemocracia. El autogobierno sindical no es un aliciente para los derechos individuales, menos cuando se trata de macroorganizaciones con grandes distancias entre las bases y los dirigentes.

b) La estabilidad en el empleo no es absoluta y por lo tanto su beneficio se relativiza, además, los vaivenes económicos de los últimos cinco lustros, indican la fragilidad de las empresas. El Secretariado del ACLAN informa la desaparición de cinco mil setecientos noventa y cuatro empresas de los registros del IMSS, en 1995. El número de desempleados urbanos ha crecido entre 1990 y 1995 de treinta y tres punto siete por ciento a cincuenta y cuatro punto dos por ciento.¹¹²

c) Los descansos remunerados son mínimos. Si se trata de una jornada de ocho horas, habrá que considerar, como ocurre en el Distrito Federal, un promedio de una hora a hora y media para cada traslado;

d) Las vacaciones son mínimas, sin posibilidad de combinarlas con necesidades personales o familiares.

e) En cuanto a la vivienda, la problemática actual complica el cabal cumplimiento de ese derecho.

f) El seguro social, sin menospreciar su beneficio, aún es insuficiente; circunstancia que se refleja en los espacios de espera para atención, incluso en emergencias y especialidades, complicado aún más por los inconvenientes del traslado a las ciudades que cuentan con los servicios de tercer nivel y agravados por la insuficiencia de comunicaciones como otras tantas características

¹¹² *Cierre de empresas y derechos laborales. Cit. p. 113. V. cuadro núm. 15.* En el transcurso de ese período, en Estados Unidos en el mismo sector decreció el desempleo de cuatro millones trescientos mil a cuatro millones seiscientos mil novecientos, cifras que, de acuerdo a las últimas informaciones periodísticas continúa disminuyendo el número de desocupados.

CONCLUSIONES

El discurso laboral en la sociedad tecnológica, con modalidades tanto en la ejecución del trabajo como en las formas de las relaciones laborales, enfrenta la disyuntiva de reconsiderar el garantismo con el sistema tutelar de los derechos de los trabajadores o bien, regular tales relaciones conforme a las necesidades del mercado global. Estas posibilidades varían según el peso del mercantilismo o la fuerza de lo social. Ambas posiciones en los extremos pueden no ser satisfactorias. El desafío es la consideración de las transformaciones de orden sociológico y económico, con la adecuación del universo jurídico. Significa, en concreto, traducir necesidades y ponderar valores hasta conseguir el equilibrio social y económico.

El neoliberalismo ha promovido grandes cambios en el campo laboral, entre ellos el avance en la desregulación laboral, como ocurre en Inglaterra. La globalización ha generado la regulación de un derecho comunitario del trabajo, el ejemplo es el de la Unión Europea. Por otra parte, la sofisticación en la ejecución del trabajo, como el teletrabajo, induce a nuevos esquemas para el desarrollo de las relaciones. Otras modalidades novedosas, como el *trabajo compartido*, han dejado de ser expectativas o futurismo.

Los países se unen para potenciar sus recursos; se acuerdan formas de asociación política como la Unión Europea y comercial a través de tratados de libre comercio como el TLCAN; se admite el libre tránsito de personas, el acceso al mercado laboral y la distribución de bienes y servicios sin fronteras. Las respuestas legales deben ser para sociedades con movimiento.

Hoy es importante plantear la dualidad del derecho del trabajo, limitar y controlar el desfase social y económico con una política social acorde con los nuevos retos universales de productividad y competitividad. Es conveniente sostener en un nivel prioritario, las nuevas necesidades del trabajador, inmerso en una sociedad distinta a la de hace veintiocho años, así como propiciar la cohesión social.

El desafío jurídico es modificar la legislación reglamentaria para encontrar el nuevo equilibrio de las relaciones de trabajo, con la inalterabilidad de los principios emanados del artículo 123 de la Constitución, el cual debe sostenerse invariable.

Con la rigidez de la norma constitucional y la flexibilidad controlada en la ley reglamentaria, pueden reconsiderarse las experiencias en otros países para enfrentar el desempleo y combatir el trabajo clandestino, particularmente el infantil. La formación de los jóvenes, su capacitación y adiestramiento, el restablecimiento del aprendizaje como trabajo especial y la orientación profesional,

limitados cuidadosamente en sus tiempos y funciones permitiría el mejoramiento de sus niveles de vida.

La reglamentación de algunos modos de empleo, distintos a los clásicos, tiene la finalidad de ampliar y vigorizar la protección de los trabajadores involucrados en el mercado laboral, frente a las relaciones *atípicas*, para convertirlas en fórmulas legales, *no tradicionales*, con el complemento de un sistema efectivo de protección social para reforzar, en todo caso, las relaciones individuales.

La conclusión final está a la vista en estos momentos. La legislación laboral debe cambiar para apoyar el crecimiento de México pero también para apoyar a la clase trabajadora. El tema central, por lo tanto, es continuar con la protección de los derechos individuales y colectivos de los trabajadores sin la rigidez limitante de la modernización. Recopilar las fuentes reales y el fundamento de las fuentes históricas permiten concretar los cambios legales oportunos para propiciar el equilibrio y la justicia social.

Principales abreviaturas

| | |
|----------|--|
| ACLAN | Acuerdo de Cooperación Laboral para América del Norte |
| AMI | Acuerdo Multilateral de Inversiones |
| BID | Banco Interamericano de Desarrollo |
| BO | Boletín Oficial |
| CC | Código Civil |
| CDI | Contrato de duración indeterminada |
| CFE | Comisión Federal de Electricidad |
| CISL | Confederación Internacional de Sindicatos libres |
| COPARMEX | Confederación Patronal de la República Mexicana |
| CP | Código Penal |
| CT | Código de Trabajo |
| CTM | Confederación de Trabajadores de México |
| DO | Diario Oficial |
| FMI | Fondo Monetario Internacional |
| IMSS | Instituto Mexicano del Seguro Social |
| INEGI | Instituto Nacional de Geografía e Informática |
| LFT | Ley Federal del Trabajo |
| LNE | Ley Nacional del Empleo |
| LNMRSS | Ley de Normas Mínimas de Readaptación para Sentenciados |
| OCDE | Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico |
| OIT | Organización Internacional del Trabajo |
| PYMES | Pequeñas y medianas industrias |
| SME | Sindicato Mexicano de Electricistas |
| SUTERM | Sindicato Único de Trabajadores Electricistas de la República Mexicana |
| TLCAN | Tratado de Libre Comercio para América del Norte |
| TUAC | Comisión sindical libre |
| UNAM | Universidad Nacional Autónoma de México |

BIBLIOGRAFÍA

1. ACLAN, Anexo I, septiembre de 1993.
2. -----, Secretariado del, *Cierre de empresas y derechos laborales*, Dallas, 14 de septiembre de 1993.
3. -----, Secretariado, Informe Preliminar al Consejo Ministerial de la Comisión para la Cooperación Laboral, Texas, 1996.
4. ALONSO OLEA, Manuel, *Introducción al derecho del trabajo*, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1963.
5. -----, *Historia de una palabra*, 2a. ed., México, UNAM, 1988.
6. -----, *La servidumbre al contrato de trabajo*, Madrid, Tecnos, 1987.
7. MAASTRECHT, TRATADO DE, Anexo del Protocolo núm. 14
8. ARON, Raymond, *Lecciones sobre la historia. Cursos del Collège de France*, México, FCE, 1996.
9. ASSANTI, Cecilia, "La diversité des formes de l'emploi", *Seminario Internacional Comparado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Szeged, Hungría, Universidad Joseph Attila, verano de 1996.
10. ATALI, Jacques, *Milenio*, trad. Ramón Bassols, México, Seix Barral, Librairie Fayard, 1993.
11. BACA CALDERÓN, Esteban, *Juicio sobre la guerra del Yaqui y génesis de la huelga de Cananea*, México, STPS, 1986 (Cuadernos Obreros, núm.)
12. BANK OF MONTREAL, *Flexing your options. Work place equality. Flexible work arrangements*, Montreal [s.f.].
13. BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago, "La flexibilidad en la relación de trabajo", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXIII, núm. 68, mayo-agosto, 1990.
14. -----, "La flexibilidad en la relación de trabajo", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXIV, núm. 70, enero-abril, 1991.
15. -----, *Contratos especiales de trabajo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1992.
16. BARRÉ Alain, "La diversité des formes de l'emploi", *Seminario Internacional Comparado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Szeged, Hungría, Universidad Joseph Attila, verano de 1996.
17. BARTHES, Roland, *La aventura semiológica*, 2ª. ed., Barcelona, Paidós, 1993.
18. BAYÓN CHACÓN, Gaspar, "Catorce lecciones sobre contratos especiales de trabajo", en Bayón Marine, Gaspar (comp.), *Seminario de Derecho del Trabajo*, Madrid, Universidad de Madrid, Fac. de Derecho, 1965.

19. BENDIX, Reinhard, *Nation-Building and citizenship*, Berkeley, University of California Press, 1964.
20. BENEDETTO, Nicola, "Da Saturn a Melfi, la grande ambiguità della Qualità totale", en *Diritto delle relazioni industriali*, Milano, vol. IV, Edit. núm. 2, 1994.
21. BENSUSAN, Graciela, "La idea moderna del derecho del trabajo mexicano", *Cuarto Encuentro de Derecho Iberoamericano del Trabajo*, Puebla, Pue., 1990.
- 22.----- (coord.), *Las relaciones laborales y el Tratado de Libre Comercio*, México, Friederich Ebert Stiftung, Flacso, UAM, Porrúa, 1992.
23. BERENDS, Lambiek, Jacqueline WESSELIUS, *Le droit social aux Pays-Bas*, Paris, Collection Lamy Europe, 1991.
24. BANCO MUNDIAL, *Informe de relaciones de empleo del Banco Mundial*, 1996.
25. BOYER, Robert, *La flexibilité du travail en Europe. Étude comparative des transformations du rapport salarial dans sept pays de 1973 a 1985*, Paris, Éditions la Découverte, 1987.
26. BRONSTEIN, Sergio Arturo, "Reforma laboral en América Latina", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, vol. 112, núm. 2, 1993.
27. BRUS, Wlodzimierz, *Economía y política en el socialismo*, Buenos Aires, Amorrortu Editores, 1973.
28. BUEN LOZANO, Néstor de, *El derecho del trabajo*, México, Porrúa, t. I y II, 1990.
- 29.-----, *Razón de Estado y justicia social*, México, Porrúa, 1991.
- 30.-----, "Reforma sí, reforma no", *La Jornada Laboral*, México, 29 de diciembre de 1994.
- 31.----- (coord.), *Encuentros Iberoamericanos de derecho del trabajo*, Ediciones del Gobierno del Estado de Puebla, 1º, 2º, 3º, 4º, 5º y 6º, 1987-1992; 9º y 10º, Ed. Gobierno del Estado de Tlaxcala, 1996 y 1997.
- 32.-----, "Un envidiable pacto interconfederal", *La Jornada*, México, 13 de abril de 1997.
- 33.-----, y MORGADO, Valenzuela (coord.) *Instituciones de derecho del trabajo y seguridad social*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM-Academia Iberoamericana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 1997.
34. CARNELUTTI, Francesco, "La lotta del diritto contra el male", en su *Lezioni suo proceso penale*, vol. I, Buenos Aires, 1950.
35. CARNOY, Martín; Manuel CASSELLS, y Chris BENNER, "Mercados laborales y formas de empleo en la era de la flexibilidad", *Revista Internacional de Trabajo*, Ginebra, vol. 116, núm. 1, 1997.

36. CARPIZO, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1983.
37. CARRINGTON, Leonora, *La casa del miedo. Memorias de abajo*, México, Editorial Siglo XXI, 1992.
38. CASTÁN TOBEÑAS, José, "El derecho social: en torno a los diversos criterios de definición y valoración de esta nueva categoría jurídica", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, 1941.
- 39.-----, "La idea de justicia social", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, Reus, septiembre de 1966.
40. CICERÓN, *De los deberes*, títulos I, II, cap. XLII.
41. COMPAÑÍA DE LUZ Y FUERZA DEL CENTRO Y SME, *Contrato Colectivo de Trabajo (1992-1994)*.
42. CORIAT, Benjamín, *El taller y el cronómetro. Ensayo sobre el taylorismo, el fordismo y la producción en masa*, 8a. ed., México, Siglo XXI, 1992.
43. COUTOURIER, Gérard, *Les relations individuelles de travail*, Paris, Presses Universitaires de France, 1994.
44. CUEVA, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, t. I, 1960.
- 45.-----, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, t. I y II, 1986.
46. CHÁVEZ OROZCO, Luis, *Historia de México (1808-1836)*, México, Comisión Nacional para la Celebración del 175 Aniversario de la Independencia Nacional y 75 Aniversario de la Revolución Mexicana, 1985 (1º. edit. facsimilar, 1947).
- 47.- -----, *La situación del minero asalariado en la Nueva España a fines del siglo XVIII*, México, STPS, 1987 (Cuadernos Obreros, núm.15).
48. DEREYMEZ, Jean-William, *Le travail. Histoire, perspectives*, Press Universitaire de Grenoble, 1995,
49. DÍAZ CÁRDENAS, León, *Cananea*, México, México, STPS, 1986 (Cuadernos Obreros, núm. 9).
50. *DICCIONARIO DE SEGURIDAD SOCIAL*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM-IMSS, 1995.
51. *DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 19..
52. *Documentos de la Guerra de Independencia*, México, SEP, núm. 74.
53. DORADO, Montero, *El derecho protector de los criminales*, Madrid, 1911, t. I.
54. DOUGLAS, Leslie, *Labor Laws*, Minn., West Publishing Co. Minn., 1992.
55. DURKHEIM, Emilio, *El socialismo*, Barcelona, Ed. Apolo, 1932.

- 56.-----, *Las reglas del método sociológico*, 7a. ed., México, Premia Editora de Libros, 1991.
- 57.-----, *La división del trabajo social*, México, Ed. Colofón, 1993.
58. EDHOLM, O. G., *La biología del trabajo*, Madrid, Biblioteca para el Hombre Actual, 1967.
59. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1964.
60. ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho mexicano*, México, Ed. Polis, t. II, 1938.
61. FLORIS MARGADANT, Guillermo, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México, UNAM, 1971.
62. FOLLIET, Joseph, *Trabajo y salario*, México, Ed. del Atlántico, 1957.
63. FORRESTER, Viviane, *L'horreur économique*, Paris, Ed. Fayard, 1996.
64. FOUCAULT, Michel; *¿Qué es un autor?*, Universidad Autónoma de Tlaxcala, La Letra Editores, 1990.
65. FOURNIER, Jacques; Nicole QUESTIAUX et Jean-Marie DELARUE, *Traité du social, situations, luttas, politiques, institutions*, 5a. éd. Paris, Dalloz, 1989.
66. FRIEDMAN, M. y otros, *Crítica de la economía clásica*, Madrid, SARPE, 1983.
67. GALEANO, Eduardo, *Ser como ellos*, México, Siglo XXI Editores, 1992.
68. GARCÍA OVIEDO, Carlos, *Tratado elemental de derecho social*, 2a. ed., Madrid, EPESA, 1946.
69. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Cuidado con la legislación laboral (trabajadores y sindicatos se juegan su destino)", *Excélsior*, México, 15 de junio de 1995.
70. GARZA, Enrique de la, "El Tratado de Libre Comercio y el futuro de la contratación colectiva en México", en *Las relaciones laborales y el TLC*, México, Fundación Friederich Ebert Stiftung, 1992.
71. GAUDU, Francois, *Le contrat de travail*, Paris, Dalloz, 1996.
72. GIRARD, Hélène, *Comprende le télétravail, un guide pour l'entreprise*, Paris, Les Éditions du Téléphone, 1995.
73. GONZÁLEZ, Ma. del Refugio, *Trabajo y Estado. Fuentes para su estudio, 1821-1910*, México, Centro de Estudios Históricos del Movimiento Obrero, t. I, 1982.
74. GUERY, Gabriel, "La dimensión convencional de la Europa social según se desprende del Tratado de Maastrech", volumen 113, núm 3.
75. GUTIÉRREZ GÓMEZ, Alfredo, *Deslimitación. El otro conocimiento y la sociología informal*, UIA-PyV, México, 1996.
76. HAURIOU, Maurice, *Principios de derecho público y constitucional*, 2a. ed., trad.

- Carlos Ruiz del Castillo, Madrid, Reus [s/f].
- 77.-----, *Advisory Council on Unemployment Compensation. Missclassification of Workers at Independant Contractors*, November, 1994.
- 78.HEIDEGGER, Martín. *¿Qué es metafísica?*, Buenos Aires, Ed. Siglo Veinte [s.f.]
- 79.HELLER, Herman, *Teoría del Estado*, México, FCE, 1971.
- 80.HERNAINZ MÁRQUEZ, Miguel, *Tratado elemental de derecho del trabajo*, 10a. ed., Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1969.
- 81.HOBBS, *El Leviathan*, México, FCE, 1992.
- 82.HOUSE OF REPRESENTATIVES. *The Administration and Enforcement of Employment Taxes. A Status Report on Ideas for Change.*
- 83.HUMERES MAGNAN, Héctor, y Héctor HUMERES NOGUER, *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1997.
- 84.JANET, Paul, *Historia de la ciencia política*, México, Ed. Nueva España, t. I, 1948.
- 85.JAVILLIER, Jean-Claude, "El pragmatismo e innovación en el derecho internacional del trabajo", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, L.G.D.J, vol. 113, núm 3, 1996.
- 86.-----, *Manuel de droit du travail*, 5e. éd., París, L.G.D.J., 1987.
- 87.JEAMMAUD, Antoine, "La decadencia del derecho", *Crítica Jurídica*, México, núm. 13, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1993.
- 88.KAUFMANN, Otto; Francis KESSLER, y Peter A. KOHLER, *Le droit social en Allemagne*, Collection Lamy, Europe, 1991.
- 89.KWANT, Remy C., *Filosofía del trabajo*, Buenos Aires, Ed. Carlos Lohlé, 1967.
- 90.LAFARGUE, Paul, *El derecho a la pereza*, México, Grijalbo, Barcelona, Buenos Aires, 1970 (trad. de edición original, 1880).
- 91.LASALLE, Ferdinand, *Manifiesto Obrero (1863). Discursos pronunciados en Frankfurt Am Main (17 y 19 de mayo de 1863)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, Ed. Clásicos Políticos,
- 92.LASTRA Y LASTRA, J. Manuel, "¿Hacia una nueva cultura laboral?", *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, t. II, 1993.
- 93.-----, "Artículo 123", *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, H. Cámara de Diputados, Legislatura, 1994.
- 94.LEMESLE, Raymond-Marin, et Jean-Claude MAROT, *Le télétravail*, Paris, Presses Universitaires de France, 1994. (Colec. que sais-je? núm. 2809).
- 95.LYON-CAEN, Gérard; Jean PÉLLISIER, y Alain SUPLOT, *Droit du travail*, 17è. éd, Paris, Dalloz, 1994.

96. MÁRQUEZ, Gabino, SJ, *Las grandes encíclicas sociales*, Madrid, Ed. Apostolado de la Prensa, 1958.
97. MARSHALL, Adriana, "Consecuencias económicas en los regímenes de protección de los trabajadores en América Latina", *Revista Mexicana del Trabajo*, México, nueva época, núm. 6, STPS, 1994.
98. MARTÍNEZ VIVOT, Julio, *Ley Nacional del Empleo comentada*, Buenos Aires, Astrea, 1992.
99. MARX, Carlos, *El capital*, Madrid, 1931.
100. -----, *Salario, precio y utilidad*, París, Ed. Sociales, 1966.
101. -----, *18 Brumario*, 3a. ed., Moscú, Editorial Progreso.
102. McDONALD, Gregory, Workers at risk. Increase numbers in contingent, employment lack insurance, other benefits: Report to the Chairman, Subcommittee on Employment and Housing, Committee on Government Operations, House of Representatives. United States General Accounting Office, March, 1991.
103. McKINNEY, John C., *Tipología constructiva y teoría social*, Buenos Aires, Amorrortu Editores [s.f.].
104. MÉDA, Dominique, *Le travail. Une valeur en voie de disparition*, Paris, Alto Aubier, 1995.
105. MENÉNDEZ PIDAL, Juan, *Derecho social español*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, t. I, 1952.
106. MINISTÈRE DU DÉVELOPPEMENT DES RESSOURCES HUMAINES DU CANADA, *Un milieu de travail flexible, un guide sur les régimes de travail optionnels et les options de congé*, 1995, Annexe: Sommaire des avantages sociaux. Emploi á temps partiel, Canada, October, 1995.
107. -----, *Le temps de travail et la répartition du travail*, Rapport du groupe consultatif, Décembre, 1994.
108. -----, *Changing workplaces, Case studies of policies and Canadian workplaces* [s.f.].
109. MORIN, Edgar, *El método*, 3a. ed., Madrid, t. I, Ed. Cátedra, Teorema, 1993.
110. -----, *Sociología*, Madrid, Tecnos, 1994.
111. MORGADO, Valenzuela (coord.) *Instituciones de derecho del trabajo y seguridad social*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM-Academia Iberoamericana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 1997.
112. MURGAS, Rolando, y otros, *La jornada*, México, Porrúa, 1993.
113. NOVOA MONREAL, Eduardo, *El derecho como obstáculo al cambio social*, 11ª. ed., México, Ed. Siglo XXI, 1995.
114. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *El Trabajo en el mundo*,

- 1995, Ginebra, 1996
- 115.-----, *El empleo en el mundo, 1996-1997*, Ginebra, 1997.
- 116.-----, *El trabajo en el mundo, 1997-1998*, Ginebra, 1998.
- 117.-----, *Introducción al estudio del trabajo*, 3a. ed. revisada, México, Noriega Editores, 1995.
- 118.-----, *El empleo en el mundo 1995-1996*, Ginebra, 1996.
- 119.PALACIOS ALCOCER, Mariano, *Las garantías sociales en el constitucionalismo mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1995.
- 120.PARIAS, Louis Henri, *Historia general del trabajo*, México-Barcelona, Ed. Grijalbo, t. I, 1965.
- 121.PARSONS, Talcott, *La estructura de la acción*, trad. de José Caballero, Madrid, Guadarrama, 1968.
- 122.-----, *The social system*, 2nd. ed., The Free Press, N.Y., Collier-MacMillan, Lm. London, 19 .
- 123.PEÑA SAMANIEGO, Heriberto, *Río Blanco*, México STPS, 1986 (Cuadernos Obreros, núm. 2).
- 124.PETIT, Eugène, *Tratado elemental de derecho romano*, México, Editora Nacional, 1952.
- 125.PIPITONE, Ugo, *La salida del atraso. Un estudio histórico comparativo*, México, CIDE-FCE, 1994.
- 126.PONCE DE LEON ARMENTA, Luis; *Metodología del derecho*, 2a. de. Porrúa, México, 1997.
- 127.RADBRUCH, Gustavo, *Introducción a la filosofía del derecho*, México, FCE, 1951.
- 128.RAY, Jean-Emmanuel, *Droit du travail (droit vivant)*, 5a. éd, Paris, Éd. Liasons, Rueil-Malmaison, 1996.
- 129.REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, 22ª. ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1994.
- 130.RECASÉNS SICHES, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1961.
- 131.-----, *Sociología*, México, Porrúa, 1961.
- 132.REMOLINA ROQUEÑÍ, Felipe, *Evolución de las instituciones y del derecho del trabajo en México*, México, Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, 1976.
- 133.-----, *El artículo 123 constitucional*, Toluca, Edo. de México, 1990.
- 134.REYES HEROLES, Jesús, *El liberalismo mexicano*, México, FCE, t. I, II y III,

- 1994.
135. REYNOSO C., Carlos, "Contratación precaria", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXIII, núm. 68, enero-marzo, 1990.
 136. RIFKIN, Jeremy, *La fin du travail*, Paris, La Découverte Edition du Boreal, 1996.
 137. RIGHI, Esteban, "voz", *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
 138. RIVA SANSEVERINO, Luisa, *Diritto del lavoro*, 9a. ed., Padova, CEDAM, 1963.
 139. ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de derecho civil*, 5a. ed., México, Porrúa, 1970.
 140. ROLL, Eric, *Historia de las doctrinas económicas*, México, FCE, 1974.
 141. SALA, Juan, *Ilustración del derecho real de España*, t. II, México, Imprenta de Galván, 1832.
 142. SERVAIS, Jean-Michel, "La diversité des formes de l'emploi", *Seminario Internacional Comparado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Hungría, Universidad Joseph Attila, Szeged, verano de 1996.
 143. SILVA RUIZ, Gilberto y otros, *Antología. Teoría sociológica clásica*, México, U UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 1997.
 144. SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Una aproximación a la historia del sistema jurídico mexicano*, México, FCE, Colección popular, núm. 474, 1992.
 145. SPENCER, Herbert, *La evolución de las sociedades*, Nueva York, Ed. Sociology, Appleton and Co., vol. I, 1892.
 146. SUTERM y CFE, *Contrato Colectivo de Trabajo (1994-1996)*.
 147. SYLOS LABINI, Paolo, *Nuevas tecnologías y desempleo*, México, FCE, 1993.
 148. TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975*, México, Porrúa, 1975.
 149. THAYER A., William y Patricio NOVOA FUENZALIDA, *Manual del derecho del trabajo*, Santiago, Ed. Jurídica de Chile, t. I, 1997.
 150. TIERNO GALVÁN, Enrique, *Actas de las Cortes de Cádiz. Antología*, Madrid, Taurus, 1994.
 151. TIMASHEFT, Nicholas, *La teoría sociológica*, México, FCE, 1971.
 152. TOFFLER, Alvin y Heidi, *Las guerras del futuro (La supervivencia en el alba del siglo XXI)*, Madrid, Plaza y Janés, 1994.
 153. TORRES CORREDOR, Hernando, y otros, *El trabajo en los noventa. Rupturas y conflictos*, Cartagena, Facultad de Derecho, Universidad de Cartagena y Universidad Nacional de Colombia, 1994.
 154. TOURAINE, Alain, *Producción de la sociedad*, México, UNAM, Instituto de

- Investigaciones Sociales, IFAL, Embajada de Francia, 1995.
155. TREVES, Renato, *Sociología del derecho y liberalismo social*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.
156. TRUEBA URBINA, Alberto, *Derecho social mexicano*, México, Porrúa, 1978.
- 157.-----, *Tratado de legislación social*, México, Ed. Herrero, 1954.
158. VALADÉS, Diego, *Constitución y política*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994.
159. VALADÉS, José, *Sobre los orígenes del movimiento obrero en México*, México STPS, 1987, p. (Cuadernos Obreros núm. 1).
160. VAN DER LAAT, "La empresa como protagonista del derecho del trabajo", *Tercer Encuentro Iberoamericano de Derecho del Trabajo*, Puebla, Pue., 1988.
161. VÁZQUEZ VIALARD, Antonio LR, *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, 7a. ed., Buenos Aires, Astrea, t. I, 1996.
- 162.-----, *El trabajo humano*, Buenos Aires, Ed. Universal, 1970.
163. VENEZIANI, Bruno, "La defensa social", en *La protección del trabajo en el mundo moderno. Obra homenaje al Dr. Alfredo Rupercht*, México, Ed. Cárdenas, 1987.
164. VERA ESTAÑOL, Jorge, *La evolución jurídica*, Estudios Históricos, Cuaderno 43, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994.
165. VERDIER, Jean-Maurice, *Droit du travail*, Paris, 1993.
166. VERGE, Pierre et Guylaine VALLÉ, *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail*, Canada, Les Éditions Yvon Blasi Inc. Le droit aussi, 1997.
167. VUSKOVIC BRAVO, Pedro, *La crisis en América Latina*, México, Siglo XXI, 1990.
168. WANNÖFEL, Manfred (coord.), *Ruptura de las relaciones laborales*, Caracas, Fundación Friederich Ebert, Edit. Nueva Sociedad, 1995.
169. WARTOFSKI, Max, *Introducción a la filosofía de la ciencia*, Madrid, Alianza Editorial, 1983.
170. WEBER, Max, *Sociedad y economía*, México, FCE, 1992.
171. WITKER, Jorge; *La investigación jurídica*, Mc Graw-Hill, México, 1995.
172. ZAVALA, Silvio, *Estudios acerca de la historia del trabajo en México*, México, El Colegio de México, 1988.