

159



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**EL SECUESTRO PROVISIONAL EN MATERIA
LABORAL**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

MARIA JANITZIO GARCIA HERNANDEZ

279960

ASESOR :
LIC. MARTHA RODRIGUEZ ORTIZ.





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.

Reconocimiento especial

A MI ASESOR DE TESIS
LA LIC. MARTHA RODRIGUEZ
ORTIZ.

Quien con su infinita bondad, sencillez
y ayuda desinteresada, ha hecho
posible la culminación de esta tesis;
ya que fue la llave que abrió la puerta,
para finalmente poder terminar esta
etapa tan importante en mi vida.

A MIS AMIGOS

Quienes han sabido serlo en
las buenas y en las malas,
como una respuesta a que
con la unidad y compañerismo
se logra la superación.

AGRADEZCO
PROFUNDAMENTE
A la Universidad
Nacional Autónoma de
México, por brindarme esta
oportunidad y acogerme en
sus aulas.

INDICE

Pág.

INTRODUCCION	I.
--------------------	----

CAPITULO I

GENERALIDADES Y MARCO CONCEPTUAL

1.1 CONCEPTO DE PROCESO	1
1.1.1 CONCEPTO DOCTRINALES DEL PROCESO.	6
1.1.2 FUNDAMENTOS DEL PROCESO.	11
1.1.3 DIFERENTES TIPOS DE PROCESO.	12
1.2 DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO	14
1.2.1 DEFINICION INTEGRAL.	18
1.2.2 NATURALEZA JURIDICA.	19
1.2.3 EL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO Y SUS OTRAS RAMAS DEL DERECHO PROCESAL.	23
1.3 LA ACCION	24
1.3.1 LA ACCION UN DERECHO ABSTRACTO O CONTRETO.	40
1.3.2 CONCEPTOS DE ACCION, PRETENSION Y DEMANDA . .	46
1.3.3 LOS ELEMENTOS DE LA ACCION.	47
1.3.4 CLASIFICACION DE LAS ACCIONES.	49
1.4 LAS ACCIONES CAUTELARES.	51
1.5 LA EXCEPCION.	54
1.5.1 EXCEPCION Y DEFENSA.	55
1.5.2 CLASIFICACION DE LAS EXCEPCIONES.	55
1.6 MEDIDAS CAUTELARES.	59

CAPITULO 2.

ANTECEDENTES LEGALES DE LAS MEDIDAS

CAUTELARES

2.1 ANTECEDENTES LEGALES.	61
2.2 ANTECEDENTES LEGALES EN EL DERECHO ROMANO.	61
2.2.1 LA PRENDA.	63
2.2.2 DEBERES DEL PROPIETARIO DE LA PRENDA.	67
2.2.3 LO QUE EL ACREEDOR HACIA CON EL PIGNUS	68
2.2.4 EL DEPOSITO.	69
2.3 ANTECEDENTES LEGALES EN EL DERECHO CIVIL.	77
2.4 ANTECEDENTES LEGALES EN EL DERECHO LABORAL.	82
2.4.1 EL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL	86

2.4.2 REGLAMENTACION DE LAS JUNTAS EN EL DISTRITO FEDERAL.....	87
2.4.3 LA FEDERALIZACION DE LA LEGISLACION LABORAL....	90
2.4.4 LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 18 DE AGOSTO DE 1931.	91
2.4.5 LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 1º. DE MAYO DE 1970 ..	97
2.4.6 REFORMA PROCESAL DE 1980	99

CAPITULO III.- LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL DERECHO COMPARATIVO.

3.1 LAS MEDIDAS CAUTELRES EN MATERIA CIVIL.....	105
3.1.1 CLASIFICACION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES	113
3.1.2 PROCEDIMIENTO CAUTELAR EN EL DERECHO CIVIL.....	114
3.1.2.1 FUNCION QUE DESEMPEÑAN.....	114
3.1.2.2 EMBARGO PRECAUTORIO	114
3.1.2.3 EL ARRAIGO	117
3.2 MEDIDAS CAUTELARES EN EL DERECHO PROCESAL LABORAL.....	118
3.2.1 OPORTUNIDAD PARA PROMOVERLAS.....	121
3.2.1.1 EL ARRAIGO.....	121
3.2.1.2 EL SECUESTRO PROVISIONAL	122
3.3 DIFERENCIAS DE CRITERIOS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.....	124
3.4 JURISPRUDENCIA.....	124

CAPITULO IV.- PROCEDIMIENTO DEL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO LABORAL.

4.1 NATURALEZA JURIDICA SINGULAR DE LA MEDIDA.....	131
4.2 PERSONAS QUE PUEDEN PROMOVER DICHA MEDIDA.	134
4.3 MOTIVOS PARA SOLICITAR EL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.....	135
4.4 EL REQUISITO DE PROCEDENCIA DEL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.....	136
4.5 PRUEBAS QUE SE OFRECEN PARA JUSTIFICAR LA PROCEDENCIA DEL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.....	138
4.6 FACULTADEL DEL PRESIDENTE DE LA JUNTA DE CONCILIACION Y ARBITRAJE PARA DECRETAR EL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.....	139
4.7 JURISPRUDENCIA	141

4.8 PROPOSICION DE REFORMAS AL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.....	142
CONCLUSIONES.....	145
BIBLIOGRAFIA.....	148

INTRODUCCION

El presente estudio versa sobre el Derecho del Trabajo, el cual tiene por finalidad apoyar y proteger a la clase trabajadora que es la parte más débil en la relación obrero-patronal; por lo tanto, la Ley Federal del Trabajo, volumen o código, en que se materializa dicho derecho, exige respeto a la libertad y dignidad de la persona que presta un servicio personal y subordinado, el cual debe realizarse en condiciones de higiene que aseguren la vida, la salud, y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, porque es de interés social procurar su bienestar.

Para proteger al trabajador, en la Ley Federal del Trabajo, se regula lo relativo a las providencias cautelares. Porque es muy frecuente que al solicitar el trabajador la ejecución de un laudo favorable, no encuentre bienes suficientes para hacer efectiva la condena, dejándolo en estado de indefensión; esta situación se registra preocupante con mayor frecuencia en los juicios laborales, dado el estado de crisis económica que actualmente vive el país.

Para evitar esta situación, la Ley Federal del Trabajo establece medidas cautelares, mismas que son decretadas por el peligro y la urgencia de garantizar un bien, es una acción aseguradora que impide que los bienes de una empresa, se dilapiden, desaparezcan y se deje en completo y absoluto estado de indefensión al trabajador.

Con motivo de obtener una visión más clara acerca de lo que se plantea en este trabajo, se proporcionan los conceptos jurídicos fundamentales dentro de la materia a estudio, como son el de acción, excepción, demanda, pretensión, juicio, características y principios procesales, etc.; todos ellos de gran importancia para comprender la figura jurídica en estudio. De estos conceptos trata el Capítulo Primero del presente trabajo.

En el Segundo Capítulo, nos referimos a los antecedentes históricos que se desarrollaron durante la evolución de la figura jurídica motivo de nuestro estudio, hasta la actualidad.

En el Tercer Capítulo, se hace una comparación de las medidas cautelares en materia civil y laboral, analizando los diversos criterios sustentados al respecto.

Por último, en el Capítulo Cuarto, se muestra un análisis práctico del “secuestro provisional” conocido comúnmente como “embargo precautorio”, y se señala la necesidad de que dicha medida sea eficaz y se cumpla, porque su finalidad es asegurar y garantizar al trabajador en sus derechos, previniendo y protegiéndolo de un daño jurídico y económico irreparable.

La Ley Federal del Trabajo, herramienta legal, mediante la cual los trabajadores mexicanos pueden hacer efectivos sus derechos laborales, ha sido motivo de diversas críticas por su naturaleza protectora e incluso reivindicadora; y sólo a través de su estudio y análisis profundo podemos contribuir a que algún día los trabajadores mexicanos realicen el sueño más anhelado de su vida: La realización de la Justicia Social .

CAPITULO I.

GENERALIDADES Y MARCO CONCEPTUAL.

1.1 CONCEPTO DE PROCESO.

Una de las principales funciones del Estado es la administración de justicia, la misma se lleva a cabo resolviendo las controversias que se susciten entre los particulares, que no logren un entendimiento pacífico, esto se hace imponiendo una sanción determinada al infractor, o al que comete una infracción a la ley.

En el Estado moderno, se encuentra expresamente prohibido a los particulares hacerse justicia por su propia mano y ejercer violencia para reclamar su derecho, de acuerdo con el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Estado se ha adjudicado la tarea de proteger y cuidar los derechos de los gobernados, reservándose la facultad de “decir el derecho” (jurisdicción), a órganos especiales que se conocen con el nombre de Tribunales, los cuales están facultados por la Ley para que las personas que consideren lesionados sus derechos acudan ante ellos.

La administración de justicia en el estado, no puede ser arbitraria, es decir no tiene la voluntad de elegir o de determinarse, sino que debe someterse en su actuación a una serie de normas jurídicas, que constituyen el proceso judicial.

Desde el punto de vista gramatical, la expresión “proceso” se alude a una sucesión de actos, vinculados entre sí, respecto de un objeto común.

La palabra proceso, proviene de la palabra *procedere*, que significa marchar, avanzar, ir hacia adelante; pues el proceso, equivale al camino que conduce a una sentencia.

En el proceso jurisdiccional, como lo menciona el maestro Carlos Arellano, en su libro teoría general del proceso, define al proceso como: " ... la finalidad que relaciona los diversos actos en la solución de controversia entre partes que pretende, en posiciones antagónicas, que se les resuelva favorablemente a sus respectivas reclamaciones, deducidas ante un órgano que ejerce facultades jurisdiccionales."¹

A su vez el desempeño de funciones jurisdiccionales entraña una aptitud legal para aplicar la norma jurídica general, abstracta e impersonal, a situaciones concretas en controversia, para determinar quien tiene la razón total o parcial entre las partes que han deducido sus pretensiones ante el Organó Estatal facultado para resolver el litigio.

El proceso, es por su propia naturaleza enteramente dinámico.

Los que acuden ante el Juez (órgano jurisdiccional) demandado y actor, desarrollan una actuación preliminar al dictar un fallo con el objetivo de resolver la controversia planteada. Al conjunto de estas acciones se les denomina proceso.

Es común que los significados de los vocablos proceso y juicio se confundan uno con otro y que de alguna manera sean equivalentes. Esto se debe a que la palabra juicio parece equivaler a lo que hoy entendemos como proceso. Para explicar lo anterior habrá que recordar que en el siglo pasado los códigos Españoles no se llamaron de procedimientos sino de enjuiciamiento.

Ocasionalmente el vocablo proceso se toma como sinónimo de procedimiento, este razonamiento es incorrecto, puesto que ambas

¹ Arellano García, Carlos. Teoría General del Proceso, Cuarta ed ,Ed. Porrúa, México, 1992. p.9.

expresiones son totalmente diferentes pues el procedimiento, es la acción o modo de obrar, marcando una serie de actos en la realidad, como consecuencia del desenvolvimiento del proceso y se aboca a los actos concretos del mismo.

En cambio en el proceso se aprecian y precisan diversas etapas, es decir, que el proceso es concreto y el procedimiento es una serie de pasos que se deben cumplir, y el procedimiento es la aplicación del proceso a un caso preciso.

Según nuestro autor el maestro Carlos Arellano define al proceso como sigue: “ es el desarrollo regulado por la ley de todos los actos concatenados cuyo objetivo es que se diga el derecho a favor de quien tenga la razón parcial o total. Y el procedimiento es el desarrollo real de un caso que se ha planteado en una controversia.”²

Considerando que el autor antes mencionado tiene razón en virtud de que el mismo delimita claramente las diferencias entre proceso y procedimiento.

También acerca de la necesidad de distinguir entre proceso y procedimiento el procesalista mexicano Eduardo Pallares define sus conceptos como a continuación se cita: “No hay que identificar el procedimiento y el proceso. Este último es un todo o sí se quiere una institución. Está formado por un conjunto de actos procesales que se inician con la presentación y admisión de la demanda y terminan cuando concluyen por las diferentes causas que la ley admite. El procedimiento es el modo como va desenvolviéndose el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de sustanciarlo, que puede ser ordinaria, sumaria, sumarísima, breve o dilatada, escrita o verbal, con una o varias instancias, con periodo de prueba o sin él, y así

² Ibidem. p.9

sucesivamente.”.³

Desde el punto de vista del citado autor, la realidad hará que dentro de las vías de los procesos, se muestren diferentes aspectos de gran singularidad, de tal forma que todo procedimiento, en el caso concreto, será diferente a cualquier otro.

Para distinguir y precisar los conceptos de proceso y de procedimiento, a continuación se exponen los mismos.

Concepto de proceso.- Desde el punto de vista jurisdiccional y diferenciándolo del lenguaje común, analizaremos su etimología.- El proceso es un cúmulo de actos; en su orden temporal, en su dinámica, en la forma en que se desenvuelve, de la misma manera que un proceso físico, químico, biológico ó intelectual.

En sentido jurídico, el proceso se da como una consecuencia a una serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver mediante un juicio ante la autoridad, el conflicto sometido a su decisión.

Sin embargo en el proceso, es necesario en cierto modo un medio pacífico para evitar conflictos sociales, que de no encontrar cauce para su solución tendría que recurrir a la violencia, tendría que reunir a la compensación o desagravio por el ejercicio de una moderna ley del talión: vida por vida, ojo por ojo, diente por diente, mano por mano, pie por pie, llaga por llaga y muerte por muerte.

La misma idea del proceso es, en alguna medida difícil de explicar según el diccionario de la Real Academia proceso es: “entre

³ Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Séptima ed. Ed.Porrúa.México 1966.p.602

otras cosas la acción de ir hacia adelante... conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno. Agregado de los autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal...”.⁴

Según el maestro Eduardo Pallares define al proceso jurídico como: “Una serie de actos jurídicos que suceden regularmente en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se quiere realizar con ellos. Lo que da una unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue, lo que configura la institución que se trata.”⁵

En su acepción jurídica más general, la palabra proceso, comprende a los procesos legislativos, administrativos, judiciales, civiles o penales, mercantiles, etc. Por ejemplo los actos que llevan acabo las Cámaras Legisladoras para expedir una ley a una comisión, en los trabajos de ésta, para el estudio de un proyecto respectivo y sucesivamente todas estas fases anteriores constituyen un ejemplo del proceso legislativo.

Entre los procesos jurídicos tiene gran importancia el jurisdiccional, al extremo de que se le considera como el proceso más importante dentro de los procesos jurídicos.

Los otros procesos no han sido tan estudiados con la profundidad con que éste lo ha sido.

Comprende los procesos que se tramitan ante los tribunales así como las Juntas de Conciliación y Arbitraje, los Tribunales Administrativos etc.

⁴ Diccionario de la Real Academia. Décimo Segunda ed. Ed. Fernández Editores. México 1970. p.459

⁵ Pallares ob. Cit. P.636.

1.1.1 CONCEPTOS DOCTRINALES DEL PROCESO.

Después de analizar algunos conceptos comunes de lo que es el procedimiento, a continuación se exponen los diferentes conceptos que han surgido a través del tiempo por los doctrinarios más reconocidos en la historia del derecho.

El maestro Rafael de Pina, define al proceso de la siguiente manera: "El proceso supone una actividad generadora de actos jurídicamente regulados, encaminados todos a obtener una determinada resolución jurisdiccional."⁶

Como lo menciona el autor antes citado, el proceso es en sí el tronco del cual emanan ramas y las cuales constituyen cada una, actos jurídicamente regulados, encaminados todos a obtener un fruto, una resolución jurisdiccional favorable.

Otro doctrinario es el maestro Giuseppe Chiovenda, quien determina al proceso como: "El complejo de los actos coordinados al fin de la actuación de la ley (con relación a un bien que se pretende garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción".⁷

El proceso está constituido, por la serie de actos del juez y de las partes encaminadas a la realización del derecho, en su generalidad.

Igualmente considerando que uno de los criterios básicos en definiciones de proceso es el que aporta nuestro ya tantas veces citado autor Eduardo Pallares para conceptualizar al proceso.

Se orienta a señalar el concepto de proceso jurídico y dentro del mismo dar una definición al proceso jurisdiccional, sobre el particular

⁶ De Pina, Rafael. Curso de Derecho Procesal del Trabajo, Ediciones Botas, México 1952, p. 7.

⁷ Chiovenda, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo 1. (Tr. De E. Gómez Orbaneja). Ed. Revista de Derecho Privado de Madrid, Madrid 1954, p. 32.

establece:

“En su acepción más general, la palabra proceso significa un conjunto de fenómenos, de actos o de acontecimientos que suceden en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones de solidaridad o de vinculación. Así entendido el proceso es un concepto que emplean lo mismo la ciencia del derecho que las ciencias naturales; existen por lo tanto, procesos químicos, físicos, biológicos, etc., como existen procesos jurídicos. Para que haya un proceso no basta que los fenómenos o acontecimientos de que se traten, se sucedan en el tiempo. Es necesario además que mantengan entre sí determinados vínculos, que los haga solidarios los unos de los otros, sea por el fin a que tiene todo el proceso, sea por la causa generadora del mismo...el proceso jurídico es una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente en el tiempo y que se encuentran concatenados entre sí, por el fin u objeto que se quiere realizar con ellos. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue, lo que configura la institución de que se trata.En su acepción jurídica más general, la palabra proceso comprende a los procesos legislativos, administrativos, judiciales civiles, penales, mercantiles, etc.. entre los procesos jurídicos tiene gran importancia el jurisdiccional, al extremo de que se le considera como el proceso por antonomasia y es el que ha producido la voluminosidad bibliográfica de la ciencia del derecho procesal. Los otros procesos no han sido estudiados con la profundidad con que éste ha sido. Se entiende por proceso jurisdiccional, el que se lleva acabo entre los órganos jurisdiccionales, o sean los encargados de administrar justicia en sus diversas modalidades. Comprenden igualmente los procesos que se tramitan ante los tribunales así como las Juntas de Conciliación y Arbitraje, los Tribunales Administrativos e incluso el senado cuando asume funciones judiciales.”⁸

⁸ Pallares.ob cit.637.

El autor italiano, clásico en el derecho procesal, Giuseppe Chiovenda se ocupa de conceptuar al proceso de la siguiente manera:

“... es el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (en relación a un bien que se presenta garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria.”⁹

Destaca también como el concepto del maestro Pallares y como la significación que se estableció desde el punto de vista gramatical, que hay un conjunto de actos que se obtienen a base de una determinada finalidad.

El procesalista Argentino Ramiro Podetti, menciona como concepto de proceso:

“...es un fenómeno específico, jurídicamente regulado, que nace con la petición de protección jurídica al actor entre el poder jurisdiccional, se desarrolla gracias al ejercicio por el órgano y los sujetos de las diversas facultades que integran la acción, mediante formas procesales, y que tienen por fin la actuación del derecho objetivo, en procurar de la satisfacción del interés individual de los sujetos y en general del mantenimiento inalterado del orden jurídico estadual.”¹⁰

De nueva cuenta se observa la importancia que tiene asignada pues su finalidad es la que permite unificar todas las actuaciones de los sujetos que intervienen con motivo del desempeño de la función jurisdiccional.

⁹ Chiovenda, op. cit. p. 41.

¹⁰ Podetti, Ramiro. Teoría y Técnica del Proceso Civil, Ed. Ediar, S.A. Buenos Aires, 1963, p. 415.

De acuerdo con las ideas del procesalista uruguayo Eduardo J. Couture, las partes hacen valer la acción y la excepción para obtener la actividad de los órganos jurisdiccionales. La actuación de estos por su parte se aproxima a que se diga el derecho en el caso discutido.

Pero advierte “Entre la demanda y la sentencia media una larga serie de actos que constituyen el proceso.”¹¹

Según el criterio anterior, de nueva cuenta se destaca el proceso por una pluralidad de actos cuya relación está en función de la finalidad última que es el pronunciamiento por el que se dice el derecho en el caso controvertido.

De la misma forma los criterios antes mencionados como el del procesalista Rafael de Pina que señala: “El proceso supone una actividad generadora de actos jurídicamente regulados, encaminados todos a obtener una determinada resolución judicial.”¹²

De nueva cuenta destaca la pluralidad de actos con el objetivo de la obtención de la resolución jurisdiccional.

Los mismos autores señalan que, el proceso está constituido por la serie de actos del juez y de las partes y aun de terceros, encaminados a la realización del derecho objetivo (que son las normas que encaminan la maquinaria jurídica). Esta serie de actos, son las que constituyen el procedimiento.

De manera semejante a los criterios señalados con anterioridad se concluye que el proceso se refiere a la pluralidad de actos, que unidos hacen el proceso, se alude a la regulación legal y a la aplicación

¹¹ Couture, J. Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Ed. Aniceto López, Buenos Aires, 1942. p.60.

¹² De Pina, op. cit. p. 7.

de la ley al caso concreto mediante el fallo jurisdiccional.

Después de un amplio estudio y análisis de diversos criterios se considera que el concepto que propone, el profesor Carlos Arellano es el más específico, el cual delimita al concepto de proceso como:

“...entendemos por proceso jurisdiccional el cúmulo de actos que interviene ante un órgano del estado, con facultades jurisdiccionales, para que se apliquen las normas jurídicas a la solución de la controversia o controversias planteadas.”¹³

De esta definición se desprenden los siguientes elementos:

a).- **Un cúmulo de actos.** Es de características de esencia en el proceso la existencia plural de la conducta, atribuida a personas físicas o morales, desplegada en el desarrollo del proceso. No es solo acto de un sujeto, es una serie de actos, de hechos jurídicos, de actos jurídicos, imputables a los sujetos que han de actuar con el proceso.

b).-**Regulados normativamente.** Para que exista un orden lógico jurídico, previamente establecido el legislador ha previsto, en forma general e impersonal, abstractamente, actos del juez y demás sujetos intervinientes en el proceso y ha fijado las normas orientadoras a seguirse para ventilar las controversias que pudieran suscitarse en el ámbito social.

En consecuencia, en el proceso existen normas jurídicas que regulan la conducta de quienes intervienen con motivo del desempeño de la función jurisdiccional.

c).-**Actos del juez y demás sujetos que intervienen ante un órgano del estado.** En el proceso, la conducta que se regula es la conducta de personas jurídicas, físicas o morales, pues, los actos que en el proceso se realizan, unos son del juez o juzgador y otros son de

¹³ Arellano García, Carlos. op. cit. p. 12.

las partes que han deducido pretensiones propias, para que se diga el derecho respecto de ellas.

Pero también estamos ciertos que pueden intervenir otros sujetos, como auxiliares de la administración de justicia, como testigos o peritos, o como terceros aduciendo su derecho.

d).-**Un órgano del estado con facultades jurisdiccionales.** Consistirán en poder aplicar la norma jurídica a la situación controvertida.

e).-**Aplicación de las normas jurídicas.**- Aquí en este elemento se precisará que tipo de norma jurídica se aplicará ya sea una norma de carácter general o una norma individual al caso concreto, dependiendo del criterio del juzgador.

f).-**Solución de controversia o controversias planteadas.** El fin último del proceso es la solución de controversias a través de la pluralidad de actos, se consigue una finalidad u objetivo común, que esencialmente es la tendencia a la solución de controversias.

1.1.2 FUNDAMENTOS DEL PROCESO.

Para poder explicar, el fundamento del proceso, es necesario referirnos a la existencia del proceso y nuestro objetivo principal es la necesidad de preservar la paz social.

De no existir los procesos, los interesados intentarían obtener la satisfacción de sus derechos por la fuerza.

La preservación de la paz social sólo puede realizarse mediante la

aplicación de la justicia.

La justicia del juez no puede confundirse con la justicia del legislador. A éste le corresponde el dictado de las normas generales. Al juez la aplicación de la justicia del derecho estatuido. La primera es una justicia que se manifiesta en la igualdad, la segunda en la juridicidad, que es la condición de quien se apega a derecho (conjunto de normas jurídicas).

Sin la seguridad jurídica el derecho se torna incertidumbre, pues su problema de aplicación tanto por el legislador como por el juez, crea conflictos de suma gravedad.

En otra medida, si el juez, sensible ante su función social, excede de las exigencias que impone las leyes y lo lleva a su gusto a condenar donde no debiera hacerlo, también romperá con el deber jurídico que le impone su altísima función.

1.1.3 LOS DIFERENTES TIPOS DE PROCESO.

La clasificación de los diferentes tipos de procesos son de diversas índoles, a continuación se señalarán las que en este momento se dan en nuestro país.

Según el criterio a seguir:

- a).- Por la rama del derecho a que se refieren,
- b).- Por la naturaleza de la pretensión procesal de acuerdo a la rama del derecho , tenemos los tipos de procesos materia:

1.- CIVILES.

2.- MERCANTILES.

3.- PENALES (Que corresponden también a la justicia militar).

4.- FISCALES.

5.- LABORALES.

6.- CONSTITUCIONALES O DE GARANTIA.

De acuerdo con la naturaleza de la pretensión los procesos pueden ser:

a).- De cognición (conocimiento), que se subdividen en: a.1 constitutivos, a.2 declarativos y a.3 de condena.

b).- De ejecución.

Podrían entenderse otras clasificaciones que atienden a la competencia. (Locales y Federales).

De grado, de única, primera o segunda instancia.

Estos son algunos de los diferentes tipos de procesos que existen en nuestro país.

Para terminar con este punto es necesario considerar al proceso como un instrumento, que solo puede ser útil en manos de un hombre que juzga. Estudiarlo sólo desde el punto de vista de la norma, concentrándose en la condición humana de quien posee el poder de decir el derecho, es verlo a medias.

En este sentido el derecho procesal debe abreviar los aspectos legales y jurídicos, pues los mismos deben considerar las necesidades de la sociedad a las que sirve, como a las circunstancias en que se aplica.

En tales consideraciones el juez no puede desligarse de su ser humano, que se integra con sabiduría y experiencia, el derecho procesal debe establecer soluciones para la realización de la justicia y de la seguridad jurídica. Con la finalidad de que se resuelvan las controversias de la sociedad que las genera.

La misión del juez es entonces, a través de las bases del derecho, con su sabiduría y experiencia, analizar y razonar la controversia, para obtener un resultado justo.

1.2.-DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.

CONCEPTOS:

Para poder determinar que es derecho procesal del trabajo es necesario definir que es derecho procesal.

Ahora se cita a el maestro Eduardo García Maynez, que define al derecho procesal como. “El conjunto de reglas destinadas a la aplicación de las normas del derecho a casos particulares, ya sea con el fin de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya sea con el propósito de que los órganos jurisdiccionales declaren la existencia de determinada obligación y, en caso necesario, ordene que se haga efectiva.”¹⁴

Como lo precisa el autor, la rama del derecho se define y delimita la función jurisdiccional, y establece los órganos adecuados para su ejercicio y señala el procedimiento procesal.

El Derecho Procesal organiza los tribunales y establece los medios que se han de seguir en los juicios para determinar los derechos de los hombres, mediante esta rama del derecho se imponen las normas que se han de aplicar en los casos controvertidos entre intereses privados, podemos afirmar además que el derecho procesal establece los requisitos y efectos del proceso desde su inicio hasta su

¹⁴ García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. DécimoQuinta ed. Ed. Porrúa, México 1968. p. 143.

final.

El conjunto de normas jurídicas relativas al proceso jurisdiccional lo define Carnelutti como: "El conjunto de normas que establecen los requisitos y efectos del proceso y agrega, que también "recibe el nombre de derecho formal porque la reglamentación que hace el proceso, se realiza mediante formas.". Por razón de su esencia, es derecho instrumental y no sustancial porque no resuelve directamente los conflictos de intereses, sino que establece los órganos y los procedimientos para resolverlos."¹⁵

Señala como característica del derecho procesal, las siguientes:

a).- Forma parte del derecho público, porque reglamenta la actividad de un órgano del estado como es el poder judicial, y porque tiene como fin realizar una función de interés público, o sea la de obtener una paz social mediante la justicia,

b).- La mayor parte de las normas que integran el derecho procesal son de carácter instrumental y no de carácter sustancial o material.

El citado jurisconsulto italiano llama normas instrumentales a aquellas que directamente y de modo inmediato no resuelven los conflictos de intereses o de derechos, sino que lo hacen indirectamente, estableciendo una autoridad y atribuyéndole un poder bastante para resolver los conflictos de intereses,

c).- Sin embargo de lo anterior, existen en el derecho procesal normas materiales de las que derivan derechos subjetivos y las obligaciones correlativas a los mismos. Por ejemplo, las disposiciones legales concernientes al pago de costas, la obligación que tienen los terceros de declarar en juicio, y a todos aquellas que imponen a los

¹⁵ Carnelutti, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil I. Tomo I. (Tr. Santiago Sentis Melendo) Ed. Orlando Cardenas Editores, Buenos Aires, Argentina. 1944, p.81 y 82.

funcionarios judiciales deberes de carácter procesal,

d).- Pertenece el derecho procesal al derecho público, la casi totalidad de sus preceptos o normas que son absolutas y su cumplimiento no puede ser eludido por los particulares.

No obstante ello, hay un número reducido de normas procesales de carácter dispositivo, que puede ser renunciadas por carácter de las partes,

e).- El derecho procesal está íntimamente relacionado con el constitucional y el administrativo.

La Constitución Mexicana contiene artículos muy importantes de carácter procesal por ejemplo el 14 y 16.

f).- La finalidad que persiguen las normas procesales, es la composición de los conflictos de intereses que se ventilan en el juicio, y también de los conflictos de intereses procesales que surgen durante los juicios.

Respecto a los primeros no es necesario una explicación, en cuanto a los segundos, señalaremos que en el proceso pueden surgir incidentes en los cuales se discutan aspectos de carácter procesal, y la ley determina la manera de resolverlos,

g).- En el derecho procesal es donde se hace sentir con mayor obligatoriedad las leyes y su eficiencia práctica correlativa, mediante estímulos y sanciones de carácter moral y económicas.

De nada sirven las mejores leyes procesales si faltan los elementos humanos, jueces, secretarios y magistrados que las apliquen y ejecuten debidamente,

h).- El derecho procesal es formalista, en el sentido de que establece los rituales del procedimiento, es decir el derecho procesal contiene preceptos de carácter sustantivo,

i).- El derecho procesal es en gran parte adjetivo y complemento del derecho material.

Lo cierto que los dos se complementan y aquel goza de una autonomía relativa.

j).- El derecho procesal puede ser considerado como un todo, un conjunto unitario y sistemático de normas jurídicas que reglamentan el proceso general.

Sin embargo en la práctica se distinguen claramente los diferentes procesos, según sea la ley que se aplique.

Es decir las normas del derecho procesal se encuentran distribuidas en los diversos códigos vigentes.

Por lo tanto para determinar si una norma, es de carácter procesal, hay que examinar su contenido y su finalidad, de acuerdo con las características antes señaladas.

Ahora, se expondrán otros conceptos de derecho procesal.

Según el procesalista Hugo Alsina, define al derecho procesal, como: “El conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del estado para la aplicación de las leyes de fondo, y su estudio comprende la organización del poder judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes de la substanciación del proceso.”¹⁶

¹⁶ Alsina, Hugo. Tratado teórico Practico del Derecho Procesal Civil y Comercial. Segunda ed.

Según el autor antes mencionado los tribunales son los encargados de resolver los casos que les son sometidos, pues sujetan su actuación y la de las partes que intervienen en los juicios, a las formas de procedimiento que señala la ley procesal. Entendemos por leyes procesales todas las normas jurídicas destinadas a procurar la organización jurisdiccional. (en juzgados y tribunales).

Otra definición la proporciona el reconocido autor Rafael de Pina, el cual define al derecho del trabajo como: "El conjunto de normas relativas a la aplicación del derecho del trabajo por la vía del proceso."¹⁷

El derecho procesal del trabajo, es la disciplina que estudia las instituciones procesales del trabajo, con sus finalidades y sus métodos científicos.

1.2.1 DEFINICION INTEGRAL.

La definición de Alberto Trueba Urbina afirma que el derecho procesal del trabajo es el "Conjunto de reglas jurídicas que regulan la actividad jurisdiccional de los tribunales y el proceso del trabajo para el mantenimiento del orden jurídico y económico en las relaciones obrero-patronales, interobreras e interpatronales."¹⁸

Hay que reconocer que la esencia del derecho procesal se establece en la actividad jurisdiccional del Estado, a raíz de esta situación, se creó una disciplina a la que se le confiere esta actividad,

Ed. Ediar, Buenos Aires, Argentina. 1962. p. 37.

¹⁷ De Pina, Rafael. Curso de Derecho Procesal del Trabajo. Ed. Botas, México 1952. p.8.

¹⁸ Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Tomo I, Sexta ed.. Ed. Porrúa. México 1981, p. 74.

en el ámbito laboral.

Esto es que el derecho procesal del trabajo, se crea con las novedosas reformas hechas a la Ley Federal del Trabajo que entraron en vigor el 1o. de mayo de 1980, surgiendo con ellas una determinada estructura.

Define el autor Rafael Tena Suck al derecho procesal como “El que conoce la actividad de las juntas de Conciliación y Arbitraje, a propósito de los diversos conflictos de trabajo, a fin de mantener el orden jurídico dentro de nuestro sistema de derecho.”¹⁹.

1.2.2. NATURALEZA JURIDICA.

El siguiente paso es señalar cuál es la naturaleza jurídica del derecho procesal en general, es de la manera que le corresponde dentro de la clasificación del derecho.

Como lo menciona el maestro Néstor de Buen para poder clasificar al derecho procesal del trabajo es necesario analizar las siguientes cuestiones.

“a).- Derecho público y Derecho social, con respecto al derecho procesal del trabajo es, y se le debe considerar como rama del derecho público, en atención a que debe estar destinado precisamente a regular una función pública a saber, la función jurisdiccional o si en realidad y en razón de sus propósitos, se le debe encuadrar en el derecho social.”²⁰.

El maestro Néstor de Buen Lozano, tiene razón cuando señala que no es posible ubicar al derecho laboral, en la división del derecho público y derecho privado y pretenden incluirlo en la categoría de

¹⁹ Tena Suck, Rafael y Hugo Italo Morales S., Derecho Procesal del Trabajo, Segunda reimpresión. Ed. Trillas, México 1993. p.20

²⁰ De Buen L. Néstor, Derecho Procesal del Trabajo, Segunda ed. Ed. Porrúa, México 1990. p. 39

derecho social, ya que puede haber relaciones integradoras de una institución a las cuales corresponderían las tendencias generales del derecho laboral.

Todo lo anterior es porque desde la antigüedad debido a razones reales, a necesidades didácticas, muchos autores que han escrito al respecto, no han llegado a una conclusión, pues el tema es apasionante y existe una diversidad de criterios.

Es prudente señalar que la división a la que se ha hecho referencia, ha variado en el transcurso del tiempo desde que se originó en Roma, muchas ramas del derecho fueron consideradas desde la antigüedad como de derecho privado.

Existen algunas ramas jurídicas que no se encuentran claramente definidas o determinadas respecto a que clase de derecho pertenecen, sino que por el contrario, tienen elementos de derecho público y privado.

Nadie puede dudar del carácter publicista del derecho procesal del trabajo, si es que se le estudia de la misma forma que lo hace el maestro De Pina, a las circunstancias de que se regula una función jurisdiccional.

Pero con las reformas procesales del 1o.- de mayo de 1980, la condición del derecho procesal laboral cambió. Los Tribunales del Trabajo ejercen ahora una función tutelar en beneficio de los trabajadores que mejoran sus demandas y que los libera de las cargas de la prueba inapropiadas, a efecto de desvanecer la desigualdad evidentemente, motivadas por razones económicas y culturales que los separan de los patrones.

Esta condición del derecho procesal del trabajo constituye una

cualidad esencial.

Antes de la reforma del 1o. de mayo de 1980,* difícilmente se podía sostener, la tesis de que el derecho laboral procesal, perteneciera al derecho social. Hoy nadie puede negarlo.

DERECHO IMPERATIVO. - El maestro Néstor de Buen, también lo considera una cualidad del derecho procesal porque dice que las normas del derecho procesal son irrenunciables.

DERECHO AUTÓNOMO.- La autonomía del derecho procesal se hace en dos vías, la primera consistente en el derecho sustantivo y la segunda en el derecho procesal laboral.

Con respecto al derecho del trabajo, consiste en la satisfacción de pretensiones, no por la obtención de resoluciones favorables, es por el hecho de que el Juez (Presidente de la Junta), intervenga resolviendo la controversia.

Con respecto a la autonomía del derecho procesal del trabajo el maestro Néstor de Buen, hace las siguientes consideraciones que dada su importancia se mencionarán a continuación:

“ ... PRINCIPIOS PROPIOS ...al hacer el estudio de los principios del derecho procesal del trabajo... y en México a partir de la reforma procesal del 1o. de mayo de 1980, éstos son actualmente diferentes de los del derecho procesal común. En particular esa cualidad es notablemente en relación a los principios de inmediatez, oralidad predominante, tutela de beneficio de la parte que se estima más débil, distribución social de la carga de la prueba, y de manera especial el de juzgamiento de conciencia...”

TRIBUNALES PROPIOS. En México la función jurisdiccional en materia laboral la ejercen las Juntas de Conciliación y Arbitraje que tienen su origen en la fracción XX del apartado “A”, del artículo

123 Constitucional. Estos organismos son absolutamente autónomos del Poder Judicial aun cuando sus resoluciones pueden quedar sometidas a la revisión, sólo a efecto de tutela de las garantías constitucionales, de los Tribunales de Amparo. En particular es clara la diferencia en la integración misma de las juntas que en lugar de quedar encomendadas solamente a los expertos en derecho, se integran también con representantes de los sectores de producción: capital y trabajo.

OBJETIVOS PARCIALMENTE DIFERENTES.- La decisión de las diferencias y los conflictos de trabajo que se encomiendan a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, no se limitan a la calificación jurídica de las controversias, resolviendo sobre la interpretación y cumplimiento de las normas laborales, sino que además se faculta a las Juntas para dictar normas que constituyan las condiciones de trabajo de las empresas, como resultado de los denominados “conflictos colectivos de naturaleza económica”. Esta facultad esencialmente integradora no tiene paralelo en otras jurisdicciones.

DEFINITIVIDAD DE LAS RESOLUCIONES.- A diferencia de las jurisdicciones Civil y Penal, la Laboral no admite una segunda instancia, de tal manera, que ni los acuerdos, ni las resoluciones interlocutorias, ni los laudos y sentencias colectivas admiten recurso alguno. De todas maneras, es preciso aclarar en este punto, que aciertos recursos específicos, como son la aclaración del laudo y la revisión de los actos de ejecución que han de resolverse internamente, esto, es por las propias juntas sin intervención de instancia superior.”²¹.

Con estas diferencias el maestro Néstor de Buen, considera suficientes para apoyar la autonomía del derecho laboral.

²¹ De Buen, Néstor. op. cit. pp. 39 a la 41.

1.2.3 EL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO Y SUS OTRAS RAMAS DEL DERECHO.

El derecho, como una expresión de legalidad establecida en un determinado país, constituye un sistema susceptible de descomponerse en diferentes partes. Entre estas existe como consecuencia una relación más o menos estrecha. Esto es en consecuencia indudablemente de la Unidad del Derecho.

Entre el derecho procesal del trabajo y las demás ramas de la legislación existe una relación que los vincula íntegramente, aunque con algunas ramas más que con otras, como es el caso del Derecho Constitucional y del Derecho Procesal Civil.

Según el maestro Rafael de Pina "El artículo 123 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, contiene las bases fundamentales del Derecho Obrero, tanto en su aspecto material como en el procesal."²².

Las afirmaciones del autor citado anteriormente, son ciertas, ya que la constitución es nuestro ordenamiento máximo en cuanto al orden jurídico de las leyes, y en cuanto a que del artículo 123 Constitucional, se desprenden las bases de nuestra Ley Federal del Trabajo y dentro de las cuales se encuentran contenidas.

El derecho material se encuentra establecido del artículo 1o. al 684 y la parte procesal se encuentra manifestada del artículo 685 en adelante.

En cuanto al derecho procesal civil y su relación con el derecho procesal laboral, el citado autor manifiesta: "... por lo que respecta al

²² DePina. op. cit. p. 12

derecho procesal civil no es posible olvidar que de él toma el derecho procesal del trabajo sus principios esenciales y que, por lo tanto la ciencia del proceso civil tiene una conexión muy estrecha con la ciencia del derecho procesal del trabajo, que es realmente una manifestación particular de aquélla.”²³

Es necesario recordar que en la antigüedad no existía el derecho laboral, solamente existía el derecho civil y del cual el mismo se desprendió, es decir el derecho laboral nació del derecho civil por lo que resulta lógico, que si se desprende del derecho civil, contega principios del derecho procesal civil.

1.2.3.1 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.

El derecho procesal del trabajo se rige por sus propios principios que le confieren autonomía y que constituyen las características esenciales para considerarlo como una rama de la ciencia del derecho, encontramos dentro de los principios que lo rigen los siguientes:

- a).- Dispositivo,
- b).- La flexibilidad y sencillez en el proceso,
- c).- El principio de concentración,
- d).- El principio de publicidad,
- e).- El principio de inmediatez o intermediación del proceso,
- f).- Oralidad en el proceso,
- g).- Gratuidad en el proceso,
- h).- Nuevo principio procesal (suplencia de la demanda).

Como sabemos, los principios del derecho procesal del trabajo, en su acepción filosófica, son las máximas verdades universales del

²³ Idem.

derecho que han servido para orientar la ley.

Como recordamos una de las fuentes históricas del derecho, son los principios, aquellos que han sido fuente para los legisladores o creadores de la Ley, pues al crear el acto legislativo (ley) lo hacen para orientar al derecho mismo.

El derecho procesal, se rige por principios especiales que la propia ley determina en su artículo 685 y que a la letra dice:

“El proceso del derecho del Trabajo, será público, gratuito, inmediato, predominantemente oral y se iniciará a instancia de parte. Las juntas tendrán la obligación de tomar las medidas necesarias para lograr la mayor economía, concentración y sencillez en el proceso.”

De la anterior disposición se desprenden los principios antes mencionados.

PRINCIPIO DISPOSITIVO.- Las Juntas de Conciliación y Arbitraje no pueden manifestarse si las partes, los interesados, no actúan, es decir, para que el poder jurisdiccional intervenga por conducto de sus titulares es necesario que los particulares promuevan, ejerciten sus acciones. Este principio se ha llamado tradicionalmente iniciativa o instancia de parte, tal y como ocurre en esta materia, en el inicio del proceso tiene plena aplicación.

Lo anterior señala que el juzgador nada puede hacer, si previamente no se lo piden a los particulares.

LA FLEXIBILIDAD Y SENCILLEZ EN EL PROCESO.

Mientras que en el proceso civil se aplica la ley rígida e inflexible en el derecho laboral ocurre todo lo contrario, y el legislador tuvo en consideración que para llegar a esta conclusión que

forzosamente una de las partes, el trabajador, es una persona económicamente débil que está, por circunstancias en desventaja frente al patrón.

Dicha característica deriva de imperativos legales en el sentido de que en el derecho laboral no existe forma determinada en las comparecencias, los escritos, las promociones o alegaciones, tal y como lo consigna el artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo de 1970.

Al respecto la ley de 1980 en su artículo 687 indica que “en las comparecencias, los escritos, promociones o alegaciones, no se exigirá forma determinada en las comparecencias, pero las partes en el juicio deberán precisar los puntos petitorios.”.

Sin embargo, dicha facultad al referirse a los proyectos de laudos que se encuentran limitados por la fracción IV del artículo 885, cuando declara que las consideraciones que fundadas y motivadas se deriven en caso de lo alegado y probado al respecto del dictamen.”. Se infiere que cuando no estudia las cuestiones debatidas y los argumentos expresados, analizando todas y cada una de las pruebas aportadas, falta el principio de congruencia que debe mediar entre los laudos y las pretensiones deducidas por las partes en el juicio, toda vez que en el proceso se deben respetar las garantías de legalidad, audiencia, fundamentación y motivación.

PRINCIPIO DE CONCENTRACION.- De acuerdo con la naturaleza del derecho laboral, los juicios deben ser breves en su tramitación.

Lo contrario a este principio es la dispersión que trae como consecuencia la prolongación de los procesos, como ocurre en el derecho civil.

El principio de concentración se encuentra precisado fundamentalmente en los siguientes artículos:

1.- Los incidentes se tramitarán dentro del expediente principal donde se promueven, salvo los casos previstos en esta ley. (artículo 761).

2.- Cuando se promueva un incidente dentro de una audiencia o diligencia, se sustanciará y resolverá de plano, oyendo a las partes, el procedimiento se continuará de inmediato. Cuando se trate de nulidad, competencia en los casos de acumulación y excusas, dentro de las 24 horas siguientes se señalará día y hora para la audiencia incidental en la que se resolverá. (artículo 763).

3.- Además de acuerdo al artículo 848 de la ley, expresa que, las resoluciones de las Juntas no admiten ningún recurso. Las Juntas no pueden revocar sus propias resoluciones, sólo las partes pueden exigir la responsabilidad en que incurren sus miembros.

Congruentemente con estas determinaciones legales, el artículo 686 de la Ley expresa que las Juntas ordenarán que se corrija cualquier irregularidad que notare en la substanciación del proceso, para el efecto de regularizar el procedimiento sin que ella implique que pueda revocar sus propias determinaciones. (regularización del procedimiento).

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.-La publicidad es una garantía de que el negocio, será resuelto de forma limpia y honesta es decir que el principio de publicidad ha de entenderse como el derecho que tienen las partes a presenciar todas las audiencias o diligencias, excepto aquellas que expresamente estén establecidas por la Ley, como sería la audiencia de discusión o de votación del laudo, o por razones del buen

servicio o morales.

Al respecto, el artículo 720 de la Ley, previene que "Las audiencias serán públicas. La Junta podrá ordenar de oficio o a instancia de parte, que sean a puerta cerrada cuando lo exija el mejor despacho de los negocios, la moral o las buenas costumbres."

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ O INMEDIACION EL PROCESO.-El principio de inmediatez consiste esencialmente en que los miembros de las Junta de Conciliación y Arbitraje deben estar en contacto personal con las partes, reciban pruebas, oiga sus alegatos, los que interroguen, etc., para obrar con mayor justicia.

Esto es que el presidente de la junta deberá conocer y fallar el negocio, tendrá que estar en conflicto con las partes, tener una relación más cercana con las partes, a fin de conocer, el negocio no a través de las secretarias o secretario de acuerdos, mediante forma personal para emitir una resolución justa. (laudo).

Para ello las juntas están obligadas a recibir todas las declaraciones y presenciar todos los medios de prueba, bajo la responsabilidad de los funcionarios que laboren en el tribunal en cual se actúa para que las partes puedan actuar en completa libertad.

ORALIDAD EN EL PROCESO.- El derecho laboral es diferente del derecho común pues el derecho procesal laboral se desarrolla con base en audiencias, en las que las partes comparecen a hacer valer sus derechos, teniendo la posibilidad de exponer oralmente sus pretensiones ante la autoridad. Por ello se le conoce como un procedimiento verbal.

Esta característica consiste, en que predomina la palabra hablado sobre la escrita, aunque no necesariamente se quiere decir con ello que no haya escrito, ya que no podría concebirse un proceso totalmente

oral, debido a la necesidad de constancias escritas, ocasionada por la imposibilidad material de que el juzgador pueda conservar en la memoria todo el desarrollo del conflicto.

La Ley Laboral en su artículo 685, establece que "...el proceso laboral es predominantemente oral."

De igual manera en el artículo 713, la ley prevé que en las audiencias que se celebren se requerirá de la presencia física de las partes y de sus representantes o de sus apoderados.

La naturaleza especial del derecho del trabajo, es eminentemente oral, en el caso de que no fuera así se tendría por perdido el derecho para alegar o justificar las pretensiones aducidas en el juicio. Es por eso que la oralidad es una característica indudable del derecho procesal del trabajo.

Es por ello que existe la necesidad de que haya un contacto directo entre la autoridad y el litigio, para que exista un mejor entendimiento del conflicto y la impartición de la justicia correctamente.

GRATUITUD EN EL PROCESO.

Esta característica es el procedimiento laboral que se deriva del precepto constitucional 17 que dice: "Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter civil. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley, su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales."

Además la propia ley laboral en su artículo 685, antes mencionado determina que el proceso laboral será totalmente gratuito, y, por lo tanto las Juntas de Conciliación y Arbitraje bajo ninguna circunstancia puede cobrar costas por el desarrollo de su actividad jurisdiccional.”.

NUEVO PRINCIPIO PROCESAL (suplencia de la demanda).

Este principio surge como consecuencia de las reformas de 1980 del artículo 685, en su párrafo segundo el cual a la letra dice:

“Cuando la demanda del trabajador sea incompleta, en cuanto a que no comprenda todas las prestaciones que de acuerdo con esta ley, deriven de la acción intentada o precedente, conforme a los hechos expuestos, por el trabajador, la Junta en el momento de admitir la demanda, subsanará esta. Lo anterior sin perjuicio de que cuando la demanda sea oscura o vaga se proceda en los términos previstos en el artículo 873 de esta Ley.”

Este artículo presenta dos aspectos jurídicos totalmente distintos, uno es en el supuesto de que la demanda del trabajador fuera incompleta y la otra es que la demanda sea oscura y vaga, y de esta forma se procederá en términos de lo previsto por el artículo 873 de la Ley Federal del Trabajo.

En el primer caso, la demanda incompleta, cuando no contenga o comprenda todas las prestaciones que de acuerdo con la ley derivan de la acción o acciones intentadas por el trabajador, la junta, en el momento en que admitirá y subsanará las omisiones, precisando cuales son todas aquellas prestaciones que por ley le corresponden y que olvidó u omitió el trabajador.

En el segundo caso y de acuerdo con el artículo 873 relacionado

este precepto con el artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo, tratándose de que el trabajador o sus beneficiarios, la Junta señalará los defectos u omisiones en que haya incurrido por irregularidades en la demanda y cuanto se hubiera ejercitado acciones contradictorias y fijará en términos de tres días para que sean subsanadas dichas irregularidades.

Según el autor consultado, maestro Rafael Tena Suck, manifiesta que: "... este principio constituye una salvedad del derecho estricto, porque suplir la deficiencia de la queja, por parte de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, implica que ésta no debe ceñirse a los conceptos o pretensiones aducidas en la demanda, si no que deben subsanar las omisiones, cuando no contengan las pretensiones que deriven por la ley de la acción ejercitada o prevenirlo para que lo corrija por defectos u omisiones.

De lo anterior se colige que suplir la deficiencia de la queja es suplir la demanda. La idea de deficiencia tiene dos acepciones la falta de algo, y la de imperfección. Por ende, suplir una deficiencia es integrar a la falta, remediar una concurrencia o subsanar una imperfección, es decir, completarla y colmar las omisiones en que haya incurrido o perfeccionarla.

En esa virtud, la suplencia del error sólo significa que las Juntas pueden subsanar la demanda por incompleto o prevenir que no se corrija cuando sea vaga u oscura, pero no pueden alterar los hechos en que se funda la acción ejercitada.”²⁴

Según el citado autor se pronuncia en contra de la suplencia de la queja, introducida en el procedimiento laboral porque rompe con el principio de paridad procesal, el cual consiste en que ambas partes deben tener las mismas posibilidades iguales en el proceso

²⁴ Tena Suck, Rafael. op. cit. p. 26.

confundiendo la desventaja social de un trabajador con el proceso mismo.

Concluimos que el derecho procesal del trabajo se rige, por sus propios principios, los cuales le dan autonomía y constituyen sus características principales lo que lo constituye como una rama de la ciencia del derecho.

El procedimiento laboral está reservado a las relaciones obrero-patronales y finalmente se concluye que los principios del derecho procesal del trabajo antes mencionados no son los únicos, ya dentro de la ley laboral se encuentran otros, como la conciliación y la carga de la prueba, la paridad procesal etc.

1.3 LA ACCION. CONCEPTO DE ACCION.

El concepto de acción es hoy muy diferente, del que hasta transcurrido la primera mitad del siglo pasado, fue aceptado.

El término de “acción “ gramaticalmente, posee varias acepciones en el sentido estricto, significa movimiento.

Según el maestro Eduardo Pallares dice que el concepto de acción es uno de los más discutidos en el derecho procesal y señala que ha dado nacimiento a numerosas doctrinas, definiciones y no pocas controversias, de lo que resulta que los jurisconsultos modernos no se han puesto de acuerdo en esta materia tan importante, ya que la acción constituye uno de los pilares sobre los que descansa el proceso y lo divide en 3 factores:

a).- El factor histórico, en el sentido de que en las instituciones jurídicas procesales han evolucionado y sus transformaciones necesariamente han influido en el contenido del derecho de la acción

procesal.

Por ejemplo la acción en el derecho romano sufrió transformaciones conocidas desde las leyes de las doce tablas.

LA ACTIO del antiguo derecho romano se dirigirá específicamente contra el obligado, era pues el derecho en el mismo ejercicio. Hay que hacer la aclaración de que en el derecho romano según lo manifiesta nuestro conocido maestro Guillermo Floris Margadant, “El derecho romano rechazó el principio moderno de la generalidad de la acción. Para cada situación jurídica típica, quería que se aplicara una acción determinada y en el error en la selección de la acción podía tener consecuencias fatales. A este respecto, el litigante moderno tiene más facilidades. Se podría que el jurista antiguo había creado una llave especial para cada situación controvertida, así se puede decir que el derecho romano no conoció la acción, sin sólo acciones...”²⁵

b).- Con demasiada frecuencia los tratadistas confunden el derecho de acción procesal con su ejercicio material en los tribunales. De esto resulta que unos se refieren al definir la acción, al derecho propiamente dicho, y otros a sus ejercicios en la vida real,

c).- El tercer factor consiste en que se olvida con frecuencia que la ciencia del derecho es la ciencia de lo que debe ser y no de lo que es en realidad social.

No pocos procesalistas elaboran sus doctrinas con violación de este principio, y hacen sociología jurídica en lugar de doctrina propiamente jurídica.

²⁵ Floris Margadant, Guillermo. Derecho Romano. Décimo Séptima ed. Ed.Esfinge, México 1991.p.174.

“El derecho de acción procesal ha sido considerado desde diferentes puntos de vista, que son los siguientes:

Un concepto que se ha tornado tradicional sobre la acción es del jurista italiano Giuseppe Chiovenda.

“... el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley.”²⁶

Analizando esta definición - poder jurídico significa derecho potestativo. La condición es la demanda, con la que se provoca la actuación de la voluntad de la ley.

El concepto de derecho potestativo, es la falta por completo, la obligación de una persona de hacer una prestación, pues el derecho potestativo tiende a la modificación de un estado jurídico existente.

La ley concede en algunos casos el poder de influir con la manifestación de voluntad, sobre la condición jurídica de otro, sin la voluntad de éste, ya sea haciendo cesar un estado de derecho o una situación jurídica, o produciendo un nuevo derecho o una nueva situación jurídica.

Sin embargo se considera que no es una definición muy clara o explícita y que deja dudas sobre el significado de acción, sobretudo en el aspecto que dice que la ley carece de voluntad. En sentido figurado puede hablarse de la voluntad de la ley, al indicarse en la misma una decisión en cuanto a la conducta que haya de seguirse, pero hay que tomar en cuenta que el legislador es el que expresa esa voluntad al crear la ley.

El procesalista italiano Hugo Rocco, define a la acción como:

²⁶ Chiovenda, Giuseppe, op. cit. p. 26.

“El derecho de acción es un derecho subjetivo del individuo contra el estado, y sólo para con el estado, que tiene como contenido substancial el interés abstracto a la intervención del estado para la eliminación de los obstáculos que la incertidumbre o la inobservancia de la norma jurídica aplicable en el caso concreto, puede oponer a la realización de los intereses privados.”²⁷.

Al respecto se concluye que acción es el derecho de pretender la intervención del estado y la prestación de la actividad jurisdiccional, para hacer ciertos o realizar coactivamente los intereses (materiales o procesales) tuteladas en abstracto por el derecho objetivo.

Sostiene esencialmente los siguientes puntos: El concepto de acción, es el derecho subjetivo público individual del ciudadano hacia el estado, que tiene como elemento substancial el interés secundario y abstracto del particular a la intervención del estado para la eliminación de los obstáculos que por incertidumbre o inobservancia se interpone a la actuación del derecho.

Y el objeto de la acción, que es la prestación por parte del estado de su actividad jurisdiccional, dirigida al fin de hacer realidad el derecho incierto, o de realizar, mediante el uso de su fuerza colectiva, los intereses cuya tutela sea legalmente cierta.

La crítica que se le hace a esta tesis, es que no puede existir un derecho en el cual solo se oponga frente al estado y no a los particulares.

El procesalista uruguayo Eduardo J. Couture, considera que desarrollar un concepto de acción requiere previamente determinar las varias acepciones que tiene el vocablo acción que se requiere

²⁷ Rocco Hugo, Tratado de Derecho Procesal Civil.(Tr. De Santiago Sentis Melendo),Ed. De Palma, Buenos Aires, 1969, p. 198.

previamente determinar y así expresa:

Puede comprobarse, por ejemplo, que el valor del vocablo ha evolucionado en el tiempo, no es el mismo el significado actual de la acción civil que el de la 'actio' romana. Tampoco es el mismo en igual momento histórico, entre un derecho y otro tal como ocurre entre los países de cultura latina y los países de raíz anglosajona. En un sistema jurídico positivo determinado como el italiano, ha sido fijado en quince significados diferentes. Y aún en el campo más restringido en el derecho procesal es usado habitualmente con alcance variable.

“Limitando la observación a esta última zona del derecho y reduciendo el problema del léxico a sus términos más simples, podemos recordar que de acción se habla en tres sentidos principales: Primero, como sinónimo de derecho. Es el alcance que tiene en el lenguaje forense la excepción de 'falta de acción', que no significa otra cosa que la ausencia favorable al actor. Segundo, como sinónimo de demanda en sentido formal, se habla entonces de admitir y de rechazar la acción de interponer o postergar la acción, etc...Tercero, como sinónimo de facultad de provocar la actividad del poder judicial. Se trata, en este caso, de un poder jurídico, distinto es el derecho y de la demanda en sentido formal, dirigido a lograr la actividad estatal, por medio de sus órganos competentes, para la declaración coactiva de un derecho. Es en el tercer sentido que aquí se estudia, ya que él es que corresponde al concepto de acción en su alcance estrictamente procesal.”²⁸

En consecuencia se resume que la acción es un concepto jurídico fundamental, cuya estructura lógica debe ser inmutable en el tiempo y en el espacio, aunque en sus detalles esta sujeta a la voluntad de la legislación y la jurisprudencia de los diferentes países en las

²⁸ Couture, J. Eduardo, op. cit. 15 a la 17.

diversas época, pero la esencia de la acción, conforme a la lógica se produjo igual en la etapa del derecho romano, que en el mundo actual y se da en cualquier país del mundo.

Tiene razón el procealista uruguayo en el sentido de que se habla de la excepción de “falta de acción” y que, tales casos se argumenta en contra del presunto derecho que sirve de apoyo al derecho de acción.

También es verdad que se ha llegado a confundir la demanda con la acción, por ejemplo, cuando no se desiste de la demanda.

Prácticamente, Eduardo J. Couture, contiene su concepto propio, al explicar la tercera acepción de la acción.

De este concepto se hace la siguiente crítica.

A).- Señala al poder jurídico como un significado convencional. Todo derecho subjetivo engendra en el poder jurídico por dar una potestad a su titular.

Es preferible darle el carácter de derecho subjetivos. La acción es un derecho subjetivo.

B).- Es correcto manifestar que la acción es distinta al derecho en que se apoya, que le sirve de referencia y de respaldo. Igualmente estamos de acuerdo en que la acción es diversa de la demanda en sentido formal.

Correcto es aclarar que, lo diferente a la demanda y al derecho presunto en que se apoya la acción no es el poder jurídico, sino el derecho subjetivo de acción.

C).- No se debe mencionar que el derecho de acción está dirigido

a lograr la actividad estatal pues, se ha afirmado que la acción puede intentarse ante árbitros privados. Tal indicación de la acción está dirigida a lograr la actividad estatal, pues es correcto para la acción que se ejerza en el estado pero se omite la alusión a la acción que se ejercita ante árbitros.

D).- Se señala como finalidad última de la acción, la declaración coactiva de un derecho, considerando que las acciones que pretenden la declaración sólo constituyen una especie de las acciones, pues hay acciones constitutivas y de condena. Si se señala que el objetivo de la declaración en el derecho de acción, limitamos sus objetivos que pueden ser múltiples como lo determinaremos al señalar las diversas clases de acción.

E).- En cuanto a lo coactivo, sí es verdad que, en ocasiones cuando se intenta una acción que tiene por objeto la condena, el acto pretende, en su caso la ejecución forzada para hacer efectivos sus derechos pero, no se llega a lo coactivo en acciones que no son de condena y tampoco se llega lo coactivo cuando, dictada la sentencia se condena al demandado, procediendo a dar cumplimiento a las obligaciones reafirmadas o establecidas en la sentencia.

La idea tradicional de la acción, la equiparaba al derecho material mismo; puesto en movimiento para obtener su tutela procesal después de aceptar que se trataba de un derecho estrictamente procesal.

Con suma firmeza Carnelutti, sostiene precisamente, que “ la intuición que compete a las partes de un derecho subjetivo de carácter estrictamente procesal es antigua, a esa intuición respondió el nombre de acción (actio), con el cual se denotaba el obrar en juicio, es decir el desplegar actividad por la tutela mediante el proceso, del interés de la

parte.”²⁹

“La acción es un derecho público subjetivo, que tiene el individuo como ciudadano para obtener del estado la composición del litigio.”.

También lo define como “un derecho público subjetivo del procedimiento judicial en general, pero no a la sentencia justa.”³⁰.

Pero el problema para cuya solución pasaron decenas de siglos en distinguir, es el derecho que se hace valer en un juicio, que es un derecho subjetivo material, del derecho mediante el cual se hace valer a aquel el cual tiene el carácter de derecho subjetivo procesal.

La acción es, precisamente, “El derecho subjetivo de las partes.”³¹

Es evidente que del derecho de acción no presume, necesariamente la existencia de un derecho material. Basta que se invoque. Pero la diferencia está, además en la relación que cada derecho provoca, el sustantivo tiene como sujeto pasivo al contrario, el procesal al juez o como lo denomina Carnelutti, al miembro del oficio a quien corresponde proveer sobre la demanda propuesta por la parte.

Cuando en un juicio laboral el trabajador, acude ante la Junta de Conciliación y Arbitraje a presentar su demanda, en su momento está haciendo valer un derecho frente a la autoridad para que la misma tramite y en su oportunidad resuelva, sobre los derechos materiales invocados por parte del actor. De esta manera se pone en marcha la maquinaria jurídica.

²⁹ Carnelutti, Francesco, op. cit. p. 315.

³⁰ Idem p. 3116 y 317

³¹ Idem.

Carnelutti dice, que la acción no es un derecho frente al estado como algunos autores sostiene, en virtud de que “no se puede admitir el derecho sin sujeción recíproca ni sin conflicto de intereses.”. El estado, sostiene el maestro italiano, no tiene interés contrario alguno en la composición de la litis ni podría estar sometido a las partes. No obstante, concluye que la acción es un derecho subjetivo público.

Pero considerando que no es tan adecuada la calificación del concepto de acción del derecho público subjetivo que no sea un derecho frente al estado, porque no es necesario la presencia del conflicto de intereses, pues suficiente es la protección de un interés legítimo que el estado debe tutelar en ejercicio de sus atribuciones.

Según el maestro Rafael de Pina, define a la acción como: “El presupuesto de la jurisdicción que solo excepcionalmente puede ejercerse de oficio.”³².

Dice que la autonomía de la acción procesal del trabajo la deduce de los que sostienen la autonomía del derecho de acción frente al derecho material, porque los procesalistas se muestran unánimes en admitir la existencia de acciones civiles, penales, administrativas, del trabajo y otras, según se ejerza en la aplicación del derecho, pero esta distinción para el maestro Rafael de Pina, no tiene validez tradicional por el valor real que la misma tiene.

1.3.1 LA ACCION UN DERECHO ABSTRACTO O CONCRETO.

La doctrina procesal se cuestiona si el derecho de acción es un derecho abstracto o concreto, para estar bien definido cada derecho se explican de la siguiente manera.

El derecho abstracto de acción significa la facultad de provocar y

³² De pina, Rafael op. cit. p. 74.

mantener la actividad de los órganos jurisdiccionales para conseguir una decisión cualquiera, sin ninguna condición previa, subjetiva u objetiva.

La teoría del derecho abstracto de acción, afirma, por lo tanto, que la acción corresponde no solamente a quien acude ante un órgano jurisdiccional a defender realmente un derecho lesionado o amenazado, sino también a cualquiera que se dirija a él con el fin de obtener una resolución sobre una pretensión, fundada.

Para los defensores de esta teoría, la acción es un derecho general y abstracto, es decir, que la acción es un derecho puro y simple a la sentencia.

Algunos autores sostienen que basta con que el actor tenga la creencia de buena fe, de que es titular de un derecho para defender, para que esté legitimado para accionar su posición que, en realidad, es contraria a la propia doctrina que defiende.

La acción puede, en efecto, ejercitarse aún por quien no tenga ningún derecho que defender por la vía del proceso, pero esto significa que en el proceso existe la posibilidad de personas de mala fe, que perturben la función de los órganos jurisdiccionales atribuyéndole con fines ilícitos facultades que no les corresponden.

Retomando al ya tantas veces citado jurista Eduardo J. Couture, ha descrito a la acción como un derecho abstracto “en su forma sutilmente procesal, un derecho a exponer nuestras razones, a que ellas sean escuchadas eventualmente, a que sean acogidas.”³³.

Pero no se puede dejar de reconocer que naturalmente para ejercer el derecho de exponer razones, es que éstas se tengan y se demuestren.

³³ Couture. J. Eduardo, op. cit. p. 28.

Los defensores de la teoría de la acción como derecho abstracto confunde el derecho de la acción con la mera posibilidad de obrar, como advierte, Calamandrei.

La acción no es un derecho que pueda lícitamente ejercitarse de modo caprichoso y sin fundamento alguno.

El ejercicio de la acción, como el de cualquier clase de derechos, precisa la concurrencia de determinados requisitos, preestablecidos previamente por el legislador.

La existencia de estos requisitos se oponen a la consideración del derecho de acción como un derecho abstracto.

Cuando alguien ejerce el derecho de acción sin que concurren los requisitos previos que señalan la ley, y sin que lo haga tomando en cuenta esta circunstancia, comete un acto procesal ilícito, si se procede en la creencia de que se tiene un derecho que defender por la vía del proceso esto bastará para que la acción sea fundada aunque la pretensión sea rechazada como infundada.

La acción en todo caso sólo puede determinarse por el juez en un momento posterior al señalado en la demanda.

Al examinar las opiniones de juristas relevantes sugieren diversos puntos de vista de la naturaleza del derecho de acción.

De los cuales se desprenden los siguientes datos:

A).- El derecho de acción, es el mismo derecho sustantivo o material en movimiento. Se trata de dos derechos diferentes, los

cuales se pueden derivar de la acción.

B).- El derecho de acción no puede prescindir del derecho material o sustantivo pues, es objetivo de la acción pretender mediante el desempeño de la función jurisdiccional, la obtención de la tutela de ese derecho sustantivo o material.

Por su puesto que para ello el derecho de acción se funda en un presunto derecho y en una presunta violación a ese derecho. Se dice presunto derecho porque no puede comprobarse, puede ser neutralizado, puede que no se deba proteger por haber sido extinguido, etc.

Se expresa presunta conculcación porque es la base del derecho de acción que se pida la intervención del órgano jurisdiccional para resolver la controversia existente que deriva de la presunta actitud del demandado de desconocimiento de los deberes a su cargo.

C).- En el derecho de acción la intención la lleva el actor, encontramos una relación jurídica compleja en que el órgano jurisdiccional, estatal arbitral, en un intermediario con ciertos deberes pero, los fines últimos del derecho de acción están encausados contra el sujeto pasivo destinatario de los efectos trascendentales de la acción están encausados contra el sujeto pasivo, en forma genérica, se denomina demandado.

D).- El derecho de acción lleva la intención del actor a la resolución favorable pero, el actor es sabedor de que toda acción lleva el riesgo de que no obtenga el fallo conforme a sus pretensiones y que la decisión le sea adversa total o parcialmente. Por tanto, el derecho de acción (están encausados contra el sujeto pasivo destinatario de los efectos trascendentes de la acción, este sujeto pasivo, en forma genérica se denomina demandado) no es la prerrogativa a la sentencia

favorable pero sí es la facultad que conduce a todo el procedimiento jurisdiccional hasta la sentencia y aún, en su caso, hasta ejecución forzada de lo fallado.

E).- Si no existiera la institución arbitral se diría que el derecho de acción es un derecho que se ejerce ante el Organismo Jurisdiccional arbitral.

F).- El derecho material sustantivo presunto que sirve de fundamento a la acción puede ser un derecho de carácter privado como cuando un arrendador reclama de su inquilino el pago de las rentas pendientes pero puede ser un derecho de carácter público como cuando un actor reclama de la autoridad responsable un impuesto ante un Tribunal Fiscal de la Federación.

G).- Se ha distinguido entre el derecho de acción que tiene un titular del mismo, aunque no lo ejercite, el ejercicio de ese derecho de acción.

Todo derecho existe aunque no llegue a ejercitarse. El derecho de acción existe y tiene un titular que no lo ejercita. Tiene la facultad de ejercitarlo o no, pero sino lo hace puede prescribir o caducar. Si no existiera antes de su ejercicio no se podría entender que se extinguiera por prescripción.

H).- Sin duda que el derecho de acción elimina la violencia entre particulares. Nadie puede emplear la violencia para reclamar un derecho y el poder público está para aplicar la justicia como un derecho subjetivo para los gobernados.

I).- El derecho de acción se hace valer ante un órgano con facultades jurisdiccionales que no pertenece única y exclusivamente al poder Ejecutivo y del Poder Legislativo.

J).-El derecho de acción tiende a la tutela del derecho sustantivo o material. El derecho es por naturaleza propia coercible, o sea que en caso de cumplimiento forzado por la conducta debida.

Si el sujeto pasivo de la relación jurídica no cumple con su deber el sujeto activo, de la acción tiene la prerrogativa de solicitar al órgano jurisdiccional que diga el derecho para forzar el cumplimiento de la conducta debida.

Resumiendo lo anterior se concluye que la ACCION ES UN DERECHO, porque correlativamente a ella encontramos una obligación, que es la prestación de la actividad jurisdiccional por parte del órgano judicial.

LA ACCION ES UN DERECHO PUBLICO O PRIVADO.- Será público cuando la relación jurídico procesal se establezca con un órgano judicial del estado, será privado cuando dicha relación sea de carácter particular o se establezca algún aspecto personal.

LA ACCION ES UN DERECHO ABSTRACTO.- No solamente corresponde al titular del derecho material, sino a toda persona que esté legitimada para actuar ante el juzgador.

Tiene legitimación para hacerlo el que se ostenta como titular del derecho material, es decir el que hace valer una pretensión y su representante.

La ley también señala a veces quien o quienes pueden ser sujetos pasivos, es decir, quienes pueden ser demandados por considerárseles obligados en la relación jurídica material. El demandado también tiene el derecho de acción ante el juzgador, sobre todo cuando opone excepciones.

El derecho de acción existe aún, antes de ser ejercitada por una demanda o contestación a la demanda (no se puede ejercitar un derecho que no existe), y que se va ejerciendo a través de todo el proceso, hasta en su caso dictar sentencia definitiva.

LA ACCION ES UN DERECHO AUTONOMO.- Su existencia o inexistencia no dependen de la existencia o no existencia del derecho material.

LA FINALIDAD QUE PERSIGUE UN DERECHO DE ACCION, Su finalidad inmediata es la resolución del litigio por medio de una sentencia.

Pero el individuo, en los sistemas jurídicos modernos no pueden hacerse justicia por sí mismos, sino que renuncia a este derecho para ponerlos en manos del estado, pues este tiene la obligación de impartir justicia, para obtener la paz social.

Después de todo lo anterior podemos definir a la acción como:

El derecho que tiene una persona legitimada (el derecho es abstracto y autónomo), de un órgano jurisdiccional (juez), para que éste resuelva por medio del litigio, una controversia y obtener la impartición de la justicia con una sentencia.

1.3.2. ACCION, PRETENSION Y DEMANDA.

La actividad de los procesalistas no han logrado todavía llegar a diferenciar específicamente los términos de acción, pretensión y demanda.

La acción y la pretensión son términos que se confunden frecuentemente. Pero el maestro Rafael de Pina precisa los conceptos de acción y pretensión de la siguiente manera:

“Acción y pretensión son términos que se confunden frecuentemente. La acción, concebida como la facultad o el poder de realizar actos procesales directamente, por representación o como titular de una función que habilite para ello, no debe confundirse con la pretensión, que es la voluntad de los sujetos demandantes y demandado en relación con la decisión que tratan de obtener el órgano jurisdiccional sobre la cuestión o cuestiones planteadas al mismo.

La pretensión del demandante contenida en su demanda que es en la que primera se piensa cuando se hace referencia. A la pretensión no es la única que se manifiesta en el proceso, pues, aparte de la formulada en la contestación, en todo proceso, existe una serie de pretensiones acerca de las cuales el órgano que juzga debe decidir también.”³⁴.

La demanda como lo define el diccionario Larousse, “Es una petición a un tribunal del reconocimiento de un derecho.”³⁵

Efectivamente es una petición y por medio de esta se ejercita la acción en un juicio.

La demanda es el medio por el cual se ejercita la acción en un juicio.

Normalmente la demanda es el acto inicial del proceso, (cabe aclarar que cuando no existen diligencias previas).

1.3.3. LOS ELEMENTOS DE LA ACCION.

Según algunas teorías modernas los elementos de la acción son los siguientes:

³⁴ De Pina Rafael, op. cit. p. 77 y 78.

³⁵ Diccionario Larousse. Tomo I.p. 246.

Sobre los elementos de la acción expresa textualmente Giuseppe Chiovenda, "De estos varios ejemplos se deduce que las acciones constan de los tres siguientes elementos, la especificación de los cuales es la parte más importante de la demanda judicial: 1.- Los sujetos es decir, el sujeto activo (actor), al cual corresponde el poder de obrar personal y el pasivo (demandado frente al cual corresponde el poder de obrar) para nosotros el sujeto pasivo es el segundo elemento de la acción. 2.- La causa de la acción, con el estado de hecho y de derecho que es la razón por la cual corresponde una acción y que por regla general se divide a su vez en dos elementos: Una relación jurídica (causa remota) y un estado de hecho contraria a un derecho (causa próxima). 3.- El objeto, es decir, el efecto al cual tiende el poder de obrar lo que se pide (petitum). Aquello que inmediatamente se pide, es la actualización de la ley, la cual en las acciones singulares se presentan individualizada en un determinado acto (condena de restitución)... objeto mediato de la acción."³⁶

De las ideas del procesalista Chiovenda se derivan 3 elementos de la acción que son: Los sujetos, el objeto y la causa de la acción.

LOS SUJETOS DE LA ACCION.- Estos están constituidos y recae en 3, el titular de la acción que es el actor o demandante, que es el que cree tener derecho y acude ante un órgano jurisdiccional, para con su pretensión obtener su derecho.

El órgano jurisdiccional (juez) dotado de facultades para decir el derecho, que será el órgano imparcial que habrá de resolver la controversia en el litigio que es sometido.

El sujeto pasivo o demandado, que es el que va sufrir las consecuencias o los efectos del derecho de la acción, quedando sometido al criterio al juzgador, soportando las cargas y obligaciones

³⁶ Burgoa O., Ignacio. El Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, México 1957. p. 252.

procesales para poder quedar comprometido a una sentencia favorable o no que le puede hacer cumplir su obligación.

CAUSA DE LA ACCION.- Chiovenda menciona dos elementos un derecho y una situación contraria a derecho. Efectivamente el actor al creer tener un derecho y el mismo es violado, por lo que el actor en su demanda exige ante el Organó Jurisdiccional ese derecho.

EL INTERES DE LA ACCION.- Es la de lograr que el derecho se cumpla una medida de naturaleza económica patrimonial o moral.

EL OBJETO DE LA ACCION.- Consiste en la prestación o las prestaciones que se reclamen en el acto de la demanda, aludiendo a ello la conducta que se exige, es decir que el órgano jurisdiccional diga el derecho a través de una sentencia y que se exija al demandado una conducta preexistente para el actor, obviamente el resultado puede ser favorable o no al mismo.

1.3.4. CLASIFICACION DE LAS ACCIONES.

Diversos autores han formulado una gran variedad de clasificaciones.

Como primer término se señalan las que se fundan en la distinción del derecho civil, penal, administrativo etc.

Es importante mostrar la distinción entre acción de parte y la acción oficial o acción de oficio que corresponde al Ministerio Público o abogado del estado, la otra es por parte de los particulares.

Partiendo del concepto de acción elaborado por la doctrina y que ha superado a la tradicional, la clasificación de las acciones se formula en atención a lo que el demandante pida y se maneja de la siguiente manera:

- a).- Acciones de condena,
- b).- Acciones rescisorias (declarativas),
- c).- Acciones Constitutivas o modificativas,
- d).- Acciones cautelares y,
- e).- Acciones ejecutivas.

A continuación se desarrolla cada tipo de acción.

A).- ACCIONES DE CONDENA.- Son aquellas en las que el actor pide que se imponga al demandado el cumplimiento de una determinada prestación.

Con este tipo de acciones se pretende la ejecución inmediata del derecho declarado por la sentencia judicial.

B).- ACCIONES DECLARATIVAS.- Estas acciones tienen como finalidad el obtener la declaración de la existencia específica, de relación jurídica o de un derecho nacido sobre la existencia o no existencia de un derecho relevante.

En estas acciones se busca que se declare la existencia de una relación jurídica.

Las acciones declarativas pueden ser positivas o negativas, según se persiga la declaración de la existencia o inexistencia del derecho.

C).- LAS ACCIONES CONSTITUTIVAS. Son aquellas que se dirigen a obtener la creación, modificación o la extinción de un derecho o una obligación o una situación jurídica. Como ejemplo se muestra la extinción del vínculo matrimonial o divorcio.

D).- LAS ACCIONES CAUTELARES.- Denominadas también

preservativas o preventivas, estas acciones tienen por objeto conseguir una resolución judicial provisional que garantice la efectividad del derecho sustancial.

E).- LAS ACCIONES EJECUTIVAS.- Son aquellas que tienden a obtener coactivamente lo que debido a su equivalencia en dinero.

F).- LAS ACCIONES RESCISORIAS.- La forma anormal determina los contratos de rescisión, y es posterior a la existencia del contrato y es cuando uno de los contratantes no está en condiciones de cumplir con el mismo y el que cumple invoca la rescisión.

1.4 ACCIONES CAUTELARES.

En este punto se desarrolla el concepto de las acciones cautelares y según el maestro Eduardo Pallares define a las acciones cautelares como:

“Las acciones cautelares también se conoce con el nombre de “acciones preservativas” y “acciones preventivas”, tienen por objeto obtener una medida cautelar. Chiovenda las define “como el poder jurídico de lograr una medida de seguridad o cautela”.

Las medidas cautelares consisten en el depósito judicial, el embargo provisional, el arraigo de la personas, la protección posesoria que se obtiene de los interdictos, la suspensión de una obra nueva y otras medidas análogas.

El citado jurisconsulto, enuncia las siguientes notas que caracterizan las acciones de las cuales estamos tratando:

A).- Que constituyen una forma autónoma de acción procesal y no una acción accesoria del derecho cautelado o preservado en ellas,

B).- Su contenido es un derecho del Estado no del particular que promueve la acción, para llevar acabo por medio de los órganos de ejecución (juez, la medida cautelar que se solicita: El arraigo, el embargo y el depósito judicial de las personas, etc.

C).- La acción presupone la necesidad efectiva y actual de la medida cautelar, a fin de evitar que en lo futuro el actor no puede hacer efectivos sus derechos porque no haya manera de realizarlos materialmente,

D).- El temor en que se fundan estas acciones, se refieren a un daño inmediato y de carácter jurídico, esto es que implique lesión de un derecho,

E).- Las acciones cautelares dan lugar a medidas de carácter provisional porque tiene por objeto garantizar una supuesta voluntad de la ley, que de no existir deja sin fundamento ala medida precautoria.

En efecto toda providencia de esta clase, se funda por regla general, en el supuesto de que el actor sea titular de un derecho contra el demandado, derecho no declarado todavía y será materia del juicio que el titular ha de promover, contra quien se afirma deudor.

Si en el juicio no se comprueba la existencia del derecho fundamento de la precautoria, está deberá ser revocada.

CARNELUTTI.- Dice que: “mediante las acciones preventivas se llevan acabo una composición provisional del litigio a fin de evitar pérdidas de tiempo y las molestias que produce el juicio. La prevención que se obtiene mediante ellas puede ser conservativa o innovativa. La primera mantiene las cosas en el estado en que se encuentran. Por ejemplo: el interdicto de despojo, arraigo, embargo

precautorio...Las medidas cautelares innovativas, se justifican porque en muchos casos quien lo solicita recibirá un perjuicio irreparable, si la medida cautelar no se lleva a cabo. Es necesario no confundir los procesos cautelares con las medidas cautelares. Los primeros son procesos autónomos no dependientes de otros y en los cuales se dicta la medida cautelar que es la materia propia de la litis. Las segundas pueden dictarse en proceso de naturaleza diferente, por ejemplo, en el juicio de divorcio necesario, al admitirse la demanda el juez debe separar a los cónyuges, fijar la pensión alimenticia que ha de pagarse durante la tramitación del juicio. En el juicio sucesorio también es necesario ordenar, medidas para evitar que se sustraigan o de cualquier manera se pierdan los bienes de la sucesión...”.³⁷

El autor que antecede hace una clara distinción de lo que son medidas cautelares y los procesos cautelares ya que los mismos son muy diferentes de otros, consiste en que los procesos cautelares son totalmente independientes y las medidas cautelares son una forma de prevención de la litis de determinado asunto y por su puesto que si es dependiente del juicio.

Precisando que es una acción cautelar, son aquellas que constituyen una medida de seguridad en el proceso.

Como se había señalado se tiene por objeto conseguir una resolución judicial de carácter provisional que garantice la efectividad del derecho sustancial.

³⁷ Carnelutti, Francisco, Instituciones de Derecho Procesal Civil (Tr. Santiago Sentis Melendo). Ed. Ediar, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1960. p.315.

1.5 EXCEPCION.

En términos generales la excepción es la oposición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstáculo definitivo o provisional a la actividad provocada mediante el ejercicio de la acción ante el órgano jurisdiccional, o simplemente se contradice el derecho que el actor pretende hacer valer, con la finalidad de poder acabar con la relación procesal, y por las excepciones son los motivos jurídicos invocados por el demandado, para oponer obstáculos, al demandante.

El maestro Pina de Vara define a la excepción como: “La oposición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstáculo definitivo o provisional a la actividad provocada mediante el ejercicio de la acción en el órgano jurisdiccional, bien para contradecir el derecho que el demandante pretende hacer valer, con el objeto de que la sentencia que ponga fin al proceso lo absuelva total o parcialmente.”³⁸

El Maestro Eduardo J. Couture, define a la excepción como: “El poder jurídico de que se halla investido el demandado que le posibilita oponer la acción promovida por el.”³⁹

Según el autor que antecede, la excepción conforme a lo expuesto, equivale a la defensa, esto es el conjunto de actos legítimos del demandado, permitidos por la ley, tendientes a proteger su derecho.

³⁸ De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho, Ed.Porrúa, México, 1997,p. 279.

³⁹ Couture, J. Eduardo. op. cit. p. 89.

1.5.1 EXCEPCION Y DEFENSA.

Es necesario distinguir entre la excepción y la defensa. La excepción se dirige a poner un obstáculo temporal o definitivo a la actividad del órgano jurisdiccional, las cuales se refieren a la falta de elementos necesarios para poder establecer una relación procesal total.

La defensa es una oposición, no a la actividad del órgano jurisdiccional, si no al reconocimiento del derecho pretendido en la demanda; estos son los hechos y las circunstancias específicas, que el demandado hace valer en el juicio no permitir el ejercicio de la acción.

1.5.2 CLASIFICACION DE LAS EXCEPCIONES.

Las clasificaciones de las excepciones son muchas y han cambiado con el tiempo y con las diferentes opiniones de autores.

En la actualidad, las clasificaciones más comunes son: las dilatorias y las perentorias.

LAS DILATORIAS, son aquellas cuya eficacia se limita a suspender temporalmente la entrada en cuestión de fondo planteada por el demandante al órgano jurisdiccional. El Código de Procedimientos Civiles del D.F., señala como excepciones dilatorias, la de incompetencia del juez, la listispendencia, la conexidad de la causa, la falta de personalidad o de capacidad en el actor, la falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la acción intentada, la división, la excusión y las demás que dieron este carácter a las leyes.

LAS PERENTORIAS, son aquellas que se consideran todas las

causes en virtud de las cuales se extinguen las obligaciones civiles. La eficacia de estas excepciones consisten en que destruyen los efectos de la acción.

Otro autor HUGO ALSINA ha hecho un estudio muy extenso y documentado sobre su concepto de excepción dice en resumen, la palabra excepción tiene dos acepciones: a) en sentido amplio, designa toda defensa que se opone a la acción; b).- en un sentido más restringido, comprende toda defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo de la acción que el juez puede tomar en cuenta únicamente cuando el demandado lo invoca.

Este autor distingue las excepciones que sólo llevan al debate cuestiones de orden procesal de las que ven el fondo mismo del derecho material y a analizar la naturaleza jurídica de la excepción.

La doctrina jurídica ha sido muy amplia en la clasificación de las excepciones, por lo que sería abrumador, hacer referencia a todas y cada una de ellas, y solo se señalará la clasificación que Eduardo Pallares expone en su diccionario de Derecho Procesal Civil por considerarlas una de las más importantes.

A).- Excepciones procesales. Se refieren únicamente a irregularidades o vicios del proceso, principalmente a falta de presupuesto procesales y no conciernen a la cuestión del fondo o sea de los derechos litigiosos.

B).- Excepciones materiales o substantivas. Se refieren a los derechos y obligaciones materia del juicio, como las excepciones de pago y prescripción entre otras.

Ambas clases de excepciones, las procesales y materiales, pueden ser perentorias o dilatorias, las primeras tienden a destruir la acción

mientras que las segunda dilatan su ejercicio o ponen obstáculos a la tramitación del procedimiento que se resuelven previamente a la cuestión de fondo, como las excepciones de incompetencia y la falta de personalidad. Las simplemente dilatorias se resuelven al momento de pronunciarse el fallo, como la falta de acción, cosa juzgada, prescripción, etc.

C).- Excepciones personales.- Son aquellas que únicamente pueden oponer algunas de las personas obligadas en la relación jurídica materia el proceso, como por ejemplo en el caso de que existan varios deudores mancomunados y el acreedor ha perdonado a uno de ellos, solo este puede hacer valer la excepción.

D).- Excepciones reales. Las que siendo inherentes a la deuda cuyo pago demanda el actor pueden oponerla todos los obligados. Ejemplo las excepciones de prescripción y pago.

E).- Excepciones contradictorias.- Son aquellas que no pueden ser procedentes al mismo tiempo. Si una es válida la otra se elimina, como ejemplo podemos poner la de pago y la reinstalación, ambas son contrarias.

La excepción en el derecho procesal del trabajo, se manifiesta en la Ley Federal del Trabajo en el artículo 878 fracción IV en cual dispone que: "En su contestación, opondrá el demandado excepciones y defensas."

Las excepciones son las que se dirigen a poner un obstáculo a la actividad del órgano jurisdiccional, en cambio la defensa es una oposición, pero no a la actividad del órgano jurisdiccional sino al reconocimiento del derecho que reclama el actor y que pretende hacer valer en su demanda, entonces se concluye que las excepciones se han clasificado en dilatorias y perentorias. Las primeras atacan en la forma que se ejercita la acción en juicio, mientras que las segundas

atacan el fondo de la acción

Incompetencia.
Falta de personería.
Litispendencia.
Defecto legal (requisitos de procedencia).
Arraigo.

**EXCEPCIONES
Y
DEFENSAS DEL
DEMANDADO.**

Prescripción.
Falta de legitimación.

Cosa juzgada.
Conciliación.
Desistimiento del derecho.

1.5.3. CONTENIDO DE LA EXCEPCION.

La excepción está integrada, de modo fundamental, por todas las declaraciones con ese carácter de excepción que interpone el sujeto pasivo de la acción.

Todos los tipos de defensa, son invocables en cualquier juicio, cabe aclarar que en determinados procedimientos esta amplitud de la defensa queda restringida por razones de tipo procesal.

El contenido de la defensa debe reflejar de modo completo y suficiente toda la materia de obstáculos con que el demandado quiere integrar su declaración de voluntad, pues no le basta con solo mencionar, de acuerdo al criterio seguido por la Ley, es necesario

especificar jurídicamente el término correcto de la excepción que se utiliza.

1.6 MEDIDAS CAUTELARES.

Los tratadistas modernos entienden por medidas cautelares las que autoriza la ley para que el titular de un derecho subjetivo asegure oportunamente su ejercicio cuando carece de un título mediante el cual puede de inmediato obtener la ejecución judicial del mismo. Dichas medidas están sujetas a los siguientes principios:

a).- La medida cautelar se funda en una acción autónoma que otorga la ley y que es independientemente de la existencia o inexistencia del derecho subjetivo que tiende a proteger la medida; en otras palabras, ésta no deriva de él;

b).- Se dicta siempre con el carácter de provisionales y están sujetas a lo que resuelven sentencia definitiva que se pronuncia en el juicio donde aquéllas se llevan acabo;

c).- Excepcionalmente dan lugar a juicio autónomo como en los interdictos, pero aún en estos casos tiene el carácter de provisionales;

d).- Pueden promoverse antes de que se inicie el juicio en el que se haga valer el derecho subjetivo que tiende a proteger la medida cautelar o durante la tramitación del mismo.

e).- Las medidas precautorias son, según nuestra ley, las siguientes: El embargo precautorio, el arraigo, depósito de personas, interdictos tanto respecto de bienes inmuebles como de personas y en este último caso cuando se trata de acciones del estado civil.

f).- Para que se dicte una medida precautoria, la persona que pretende obtenerlas debe probar la necesidad de tal medida y el

CAPITULO 2

ANTECEDENTES DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

2.1 ANTECEDENTES LEGALES.

La investigación histórica plantea siempre el problema de la determinación del periodo que se intenta estudiar. Si esa investigación, se vincula a una determinada institución, el problema se complica porque por regla general, nada aparece en la historia que no sea el resultado de una larga transformación.

Los procedimientos cautelares fueron conocidos desde el derecho Romano, habiendo pasado a la legislación civil y también a la del trabajo, con modalidades especiales; pero sin perder la característica general lógica y natural de no causar molestia o perjuicio de alguna de las partes, sin que tales resultados o perjuicio estén fundados en una sentencia que haya declarado la verdad legal en un caso concreto.

2.2 ANTECEDENTES EN EL DERECHO ROMANO.

Sabiamente la ley se preocupa por prevenir el peligro y evitar circunstancias que impidan que la ley declare su voluntad y prevea resoluciones dirigidas a conservar el estado actual de las cosas.

Estas medidas especiales, determinadas por el peligro o la urgencia, son llamadas provisionales, cautelares o de conservación, porque se dictan con anterioridad a que esté declarada la voluntad concreta de la Ley que garantiza algo, o antes de que se lleve a cabo su actuación, como garantía de ésta y varía según la diversidad y naturaleza del bien que se pretende.

El origen de estas instituciones se encuentra en las figuras jurídicas, que los romanos denominaban, *pignus* o prenda, y que se constituían en el derecho romano como garantías reales y figuras a las cuales se estudiará más ampliamente.*¹

Dentro de los derechos reales, se encuentran como principales medios de garantía a la prenda o hipoteca, y al depósito, pues en ese entonces se protegía mejor la posición del acreedor.

Para el derecho bizantino, la regla admitía sus restricciones; por la clandestinidad del sistema hipotecario, pues el mismo no tenía una posibilidad tan segura como la que tiene actualmente.

Sin embargo a pesar de sus defectos, la hipoteca se utilizó en la práctica jurídica antigua. También la prenda; pero como ésta iba acompañada de un desposeimiento del deudor, no pudo dar lugar a problemas prácticos tan serios como los que pudieron nacer de hipotecas clandestinas.

Según el maestro Eugenio Petit, la prenda es:

“*pignus*, es un contrato por el que el deudor o un tercero entrega una cosa a un acreedor para seguridad de su crédito con cargo para este acreedor de restituirla después de haber obtenido satisfacción...”⁴⁰

En el derecho romano prejustineano, no se encuentra aún esta diferencia terminológica, allí *pignus* (prenda) e hipoteca son dos términos para lo mismo “*inter pignus et hypothecam tantus nominus sonus differt*”. (Entre el *pignus* y la hipoteca, la única diferencia

¹ Nota: La etimología de la palabra prenda (*pignus*) La ha dado Gayo. En las inscripciones del siglo II de nuestra era.

⁴⁰ Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Tr. D. José Fernández González, Novena ed. Ed. Nacional, México, 1971. Pág. 386 y 387.

consiste en el sonido de las palabras), y para designar las diferencias entre un derecho real de garantía con desposeimiento o no el deudor utilizaba los términos *pignus contractum* y *pignus conventum*.⁴¹

Aunque presenta mucha analogía con figuras como el comodato y el depósito, figuras que más adelante se analizarán, las mismas se distinguen por tener características particulares.

Estos son contratos accesorios; que intervienen en la garantía de una obligación. La cual constituye un lugar entre las seguridades reales usadas entre los romanos. A continuación se estudiará la prenda.

2.2.1 LA PRENDA.

I.- FORMACION DE LA PRENDA.- La prenda se forma a través de la entrega de la cosa al acreedor prendista (el crédito que garantizó el contrato de prenda hace que se llame acreedor prendista al que es en realidad deudor de la cosa dada en prenda), que es necesaria para la formación del contrato, le da más que la simple detención. El mismo adquiere la posesión y puede conservarla para y contra todos, en tanto no se le pague. Pero la propiedad permanece en el que ha dado la prenda, así como el derecho de usucapir por intermedio del prendista.

EL OBJETO DE LA PRENDA.- En cuanto al objeto de la prenda podía ser:

1.- Un bien corporal, siempre que se tratare de una res in comercio (cosa en el comercio) y sus accesiones naturales o el incremento del valor del objeto gravado, por la extinción del algunos *ius in re aliena*, los frutos de las prendas.^{*2}

⁴¹ Petit, Eugene. Op. cit. pag.387.

^{*2} Nota: *ius in re aliena*, se refieren a la propiedad a los derechos reales por excelencia y dicho término significa el derecho real sobre una cosa ajena.

Era muy importante que el propietario de la prenda no debía disminuir su valor, pues de lo contrario, el acreedor podía pedir que tales actos perdieran su eficacia en relación con él o solicitar, inclusive que el objeto en cuestión se entregara, en posesión o administración a algún tercero.

- 2.- Un derecho de crédito (denominando *pignus nominis*).
- 3.- Un derecho de usufructo.
- 4.- Una servidumbre real.
- 5.- Todo un patrimonio presente e inclusive, futuro.

Quien entrega la prenda, no es necesariamente el deudor; pero si no es propietario del objeto de la prenda, esta no vale como tal. Sin embargo, el no propietario puede dar en prenda un objeto del que espera obtener la propiedad, con la condición de que llegue a ser propietario del mismo.

En cuanto a las cosas que podían ser objeto del *pignus*, varios jurisconsultos pensaban que no eran más que los muebles, pero esta situación fue ampliada más tarde a los inmuebles, pero en la práctica el *pignus* tenía por objeto cosas muebles.

La prenda es un contrato esencialmente interesado en ambos lados, lo que le separa del comodato y del depósito; aprovechando al deudor, que encuentra más fácilmente el crédito, y al acreedor que está más seguro de ser pagado.

II.- EFECTOS DE LA PRENDA.- Como los demás contratos bilaterales imperfectos, el *pignus* da origen inmediatamente a una

obligación a cargo del prendista, e incidentalmente, el constituyente puede también encontrarse obligado.

1.- De la obligación del prendista: El que ha recibido la prenda está obligado a restituirla en cuanto ha sido pagado o ha recibido una satisfacción suficiente.

El deudor queda libre de su obligación cuando la cosa perece por caso fortuito, pero como está interesado en el contrato, su responsabilidad se extiende, pues el prendista está obligado a pagar daños e intereses si se ha servido de la cosa, él no debe hacer ningún uso de ella; hasta puede ser tratado como ladrón si ha obrado de mala fe.

En cuantos a los frutos, debe imputarlos sobre los intereses, luego sobre el capital del crédito, y restituir el exceso.

Para obtener la ejecución de esta obligación, el deudor tiene contra el acreedor prendista la acción *pignoratitia* directa.^{*3}

2.- De la obligación del constituyente.-

a).- Debe indemnizar al acreedor prendista del perjuicio que ha podido causarle por su dolo o por su culpa, a menos que haya constituido la prenda para su deuda de otro, pues entonces no está interesado en el contrato y no responde más que de su dolo.

Es particularmente responsable cuando ha entregado en prenda al acreedor la cosa de otro o una cosa hipotecada, de manera que el acreedor no puede adquirir derecho real sobre esta cosa o no obtiene más que una seguridad insuficiente. Debe entonces proporcionar al acreedor otra garantía o indemnizarle.

Debe el reembolso de los gastos necesarios que el prendista ha

^{*3} Nota: la acción *pignoratitia* directa significa tener la prenda a la disposición del dueño de la misma.

hecho para la conservación de la prenda, y aún de los gastos útiles en una medida equitativa.

Además del derecho de retención y de oponer la compensación a la acción directa; el derecho de retención consiste, en negarse a restituir la cosa prestada, en tanto no se le ha indemnizado.

Si se ejerce la acción directa, se puede hacer valer en forma de compensación, siendo la acción de buena fe, el juez debe tenerlo en cuenta y así disminuya en esa situación la cifra de la condena, y si no funcionaban las situaciones anteriores, el prendista podía ejercer como sanción de esta obligación, la acción *pignoratitia* contraria, la cual consiste en reclamar los derechos e intereses que le son debidos.^{*4}

Los derechos del acreedor prendario consistían únicamente en un derecho real de retención, que implicaba la facultad de reclamar la prenda a cualquier poseedor.

A los derechos que el acreedor prendario deriva automáticamente del derecho de la prenda, se debe incluir el de recuperar los gastos hechos para la conservación del objeto, al reclamar daños y perjuicios causados por la posesión de la prenda, si las afirmaciones de que la prenda original, respecto de su calidad y condición, resulten ser falsas.

De los deberes del acreedor prendario, se debe mencionar también, que si el objeto de derecho de prenda está destinado a producir frutos primero, a los intereses de crédito y, luego al capital. Deben rendirse cuentas sobre los mismos.

Si la prenda no está destinada a una explotación económica, el

^{*4} Nota: La *actio pignoratitia* contraria significa que esta acción la puede ejercitar el acreedor prendario, es decir el sujeto pasivo, cuyo cumplimiento quedó garantizado por la prenda no era necesariamente la persona que había entregado esta prenda es decir se puede entregar un bien para garantizar la deuda de otra persona.

acreedor prendario no tiene derecho a usarla. Sin embargo, si la buena conservación de la prenda exige cierta utilización; el acreedor prendario debe utilizarlo estrictamente para la utilidad de la prenda misma.

Además, el acreedor tiene la obligación de hacer los gastos necesarios, tanto ordinarios como extraordinarios, para la conservación de la prenda, los ordinarios son por cuenta del dueño de la prenda, siempre y cuando no haya dolo o culpa del acreedor.

De igual forma cabe señalar que a cargo del acreedor prendario debe restituirse a él la prenda, después de extinguirse la obligación principal, el derecho romano no obligaba al acreedor a devolver la prenda, mientras no haya cumplido el deudor natural.

2.2.2 LOS DEBERES DEL PROPIETARIO DE LA PRENDA.- Que no es necesariamente el deudor, son los siguientes:

Responder de sus afirmaciones en cuanto a su derecho de propiedad sobre la prenda y respecto de las calidades de ésta. Si tales afirmaciones son falsas, el acreedor puede exigir otra prenda del valor originalmente sugerido.

La *pignoris capio*.(Que significa la toma de la prenda).^{*5}

Se daba por ciertas deudas, era de carácter militar, fiscal o sagrado, el acreedor podía penetrar en la casa del deudor pronunciando ciertas fórmulas sacramentales, y sacar de ella algún bien, el *pignus* es decir, la prenda.

Cabe mencionar que esta *legis actio* se parece a un EMBARGO hecho por propia mano, sin intervención de autoridad alguna. Esta última circunstancia hacía indispensable un procedimiento para

^{*5} Nota: La *pignoris capio* consistía en que el acreedor en presencia de testigos, pronunciaba ciertas formulas tradicionales para así, poder tomar posesión de determinados bienes del deudor.

sancionar el uso injustificado de esta *pignoris capio*, sin embargo, las fuentes de las que actualmente se disponen no proporcionan datos concretos a este respecto.

2.2.3 LO QUE EL ACREEDOR HACIA EL CON EL PIGNUS.

El maestro Floris Margadant dice que es posible que en un principio el *pignus* se destrozara; la enigmática expresión *pignora caedere* (que significa destrozarse la prenda) apunta a éste sentido, pero más tarde, la destrucción del *pignus* fue sustituida probablemente por un procedimiento más sensato, y desde entonces, el deudor podía rescatar el *pignus* como lo expresa el término *pignora luere* (que significa liberar a la prenda), que se puede encontrar en Gayo y en caso de no rescatarlo dentro de cierto plazo, es posible que el acreedor pudiera venderlo y cobrar así lo que el deudor debía, devolviendo el *superfluum* (la demasía o el sobrante).⁴²

Quizás también podía convertirse en propietario del objeto después de cierto tiempo.

También esta acción era empleada en las sentencias, cuando no se cumplían y la llevaban a cabo por medio de una ejecución forzosa.

Más tarde se introdujo también el sistema del *pignus ex causa iudicati captum*, para el caso de deudores solventes que se obstinaban en no pagar. Para no tener que vender todo el patrimonio del deudor (se tomaba con autorización oficial simplemente, una parte suficiente de los bienes del deudor, vendiéndolos y devolviendo al deudor el

⁴² Floris, Margadant. Derecho Romano. Décimo Séptima ed. Ed.Esfinge México. 1991
Pág.150

excedente que quedaba, una vez cobrada la deuda. (*Superflumm, hyperrocha* o sea la demasía).

Esta prenda tomada a causa de una sentencia se puede considerar como antecedente del embargo.

La prenda podía surgir por intervención pretoria, como en el caso de medidas para ejercer presión sobre una persona que no colabora con la administración de justicia o en forma de *pignus iudicati causa captum*, especie de embargo que procedía cuando alguna persona no cumplía con una sentencia.

En tiempos preclásicos existía además la *legis actio* de la *pignoris capio*, por lo cual el acreedor, en presencia de testigos y pronunciando ciertas fórmulas tradicionales podía tomar posesión de determinados bienes del deudor.

2.2.4 DEPOSITO.

Ahora se analizará la figura del depósito.

El maestro Eugenio Petit define al depósito como:

“El depósito es un contrato por el cual una persona, el depositante, entrega una cosa a otra persona, el depositario, que se obliga gratuitamente a guardarla y devolverla al primer requerimiento.”⁴³

I.-FORMACION DEL DEPOSITO.- El depósito se forma del mismo modo que el comodato. El depositante entrega al depositario la simple detención de la cosa que le confía. Guarda su propiedad y posesión si era el propietario y poseedor.

El depósito por otra parte, no puede tener por objeto más que

⁴³ Petit, Eugene. op. cit. pág. 385.

cosas muebles, consideradas en especie. Poco importa que sean o no de naturaleza para ser consumidas por el uso, pues el depositario no tiene derecho a usarlas, y está obligado a devolverlas intactas al depositante.

En fin, el depósito produce una obligación esencial a cargo del depositario: la de restituir la cosa depositada.

II.- EFECTOS DEL DEPOSITO.- El depósito produce una obligación esencial a cargo del depositario: la de restituir la cosa depositada; incidentalmente, puede obligar al depositante a indemnizar al depositario.

1.- De la obligación del depositario.- El depositario está obligado a devolver la misma cosa que se le ha confiado. Es pues el deudor de cierto objeto. Por consiguiente es libre si la cosa perece por caso fortuito o por fuerza mayor. En cuanto a su responsabilidad; no hay responsabilidad porque el depósito es un contrato de interés único del depositante, que recibe un servicio gratuito, por lo tanto no es responsable de la pérdida o deterioro de la cosa más que si es consecuencia de dolo o falta grave, es lo mínimo de responsabilidad de lo cual no puede denegar.

Además de la restitución de la cosa; el depositario debe pagar daños e intereses al depositante, si ha usado el depósito, pues debe velar por su conservación, pero no utilizarle. Porque si lo utiliza de mala fe, puede incurrir en las penas del hurto.

El depositario debe devolverlo a la primera reclamación, aunque haya fijado un plazo para la restitución, pues este plazo está establecido en el interés del depositante que puede renunciar a él.

El depositante tiene para obligarle a ello la acción *depositi*

directa, que implica para el depositario condenado la nota de infamia.*⁶

2.- De la obligación del depositante.- El depositante puede verse obligado a indemnizar al depositario si:

a).- Del perjuicio que le ha causado la cosa depositada. A este respecto, el depositante es responsable de toda falta, pues el contrato es en interés suyo. De todos los gastos que el depositario ha hecho con ocasión del depósito, aún de los gastos de conservación.

El depositario puede obtener la ejecución de esta obligación, y mediante el derecho de retención o de la compensación opuesta a la acción directa, y mediante la acción *depositi contraria*.^{*7} Esta acción no es infamante y la condena consiste en dar el simple valor de los gastos. Porque en tiempos de Justiniano se quitó al depositario el derecho de retención y de compensación.

Existen dos tipos de depósito:

El depósito irregular.- El cual consiste en que el depositario debe restituir la misma cosa que ha sido depositada.

Pero es posible que el depositante haya entregado dinero al depositario, permitiéndole servirse de él y con cargo de devolver a la primera reclamación una cantidad equivalente.

Esta operación se apartaba de las condiciones ordinarias del depósito y se parecía al *mutuum*. (Mutuo).

El depósito denominado secuestro.

*⁶ Nota: la acción *depositi directa* era una acción que se utilizaba para sancionar los deberes que nacían, y podía ejercitarse por el depositante.

*⁷ Nota: la acción *depositi contraria* se utilizaba para sancionar los deberes que eventualmente pudieran nacer y podía ser ejercitada por el depositario.

DEL SECUESTRO.- El secuestro ó *sequestrum*, es el depósito, en manos de un tercero, *sequester*, de una cosa sobre la que haya contienda entre dos o varias personas con cargo de conservarla y de devolverla a la parte que gane la causa.

El uso de depósitos irregulares entre los romanos era frecuente a los banqueros, quienes se obligaban a restituir a cualquier petición del deponente o una tercera persona indicada por él.

El secuestro obedece en general a las reglas del depósito ordinario. Se distinguen de él, por las particularidades siguientes:

a).- Pueden tener por objeto inmuebles, lo mismo que muebles, que dan a personas y,

b).- El *sequester* tiene la verdadera posesión de la cosa depositada, pero el beneficio de esta posesión, y especialmente la *usucapión* que haya podido resaltar, es adquirida en definitiva por la parte que triunfe.

Según Ulpiano, la palabra *depositum*; designa al contrato y a la cosa depositada, y la misma tiene su carácter de gratuito, el cual se desprende del mismo jurisconsulto.

Como se mencionó anteriormente, el secuestro es el depósito de un bien, cuya propiedad es incierta y que provisionalmente, se entrega a un tercero, mientras se resuelva quien tiene mejor derecho. Este secuestro puede ser ordenado por un juez (secuestro judicial) o libremente convenido entre las partes.

Entonces el secuestro es el antecedente más próximo a la actual figura de embargo.

Ahora se señalarán las semejanzas entre el Depósito y la

prenda.

Como se mencionó anteriormente estos dos últimos contratos ofrecen cierta semejanza y también se señaló que son dos contratos del grupo de los derechos reales de garantía.

De lo anterior se concluye que el depósito podría definirse como el contrato por el cual una persona -depositante- entrega a otra -depositario- algún objeto mueble para su custodia.

También es un precontrato en forma de *stipulatio* podía preceder al contrato real de depósito. El depositante respondía de los gastos hechos, eventualmente por el depositario para la conservación del objeto y de los daños y perjuicios.

Los vicios del objeto depositado causarían al que lo aceptase como un depósito. Por lo tanto era un contrato bilateral y en consecuencia de buena fe, es decir, los deberes de las partes debían fijarse teniendo en cuenta las circunstancias que acompañaban al contrato, las intenciones de las partes y la equidad.

Era un contrato esencialmente gratuito, porque de otra forma sería un contrato de prestación de servicios remunerados y sería de otro tipo de contrato.

Las obligaciones del depositario, consistían en la custodia de la cosa y su devolución en el momento en que el depositante la reclamara; con la restricción de que se debía dejar al depositario el tiempo necesario para buscar el objeto en el lugar para conservarlo.

El depositario debía devolver el objeto depositado al depositante mismo, aunque resultara que el propietario de este objeto era otra persona, de lo contrario, el depositario se exponía al riesgo de tener que pagar al depositante otro del valor del objeto depositado.

Aquí se observa una excepción al respecto, en el caso de que una autoridad judicial ordenara al depositario retener el objeto provisionalmente en su poder o entregarlo a una persona distinta del depositante.

Si, ejerciendo la *reivindicatio*, un tercero demandaba al depositario, éste, como simple *detentador*, podía indicar de qué persona se derivaba su *detentio*, y así se sustraía a todas las molestias y responsabilidades procesales aún cuando el depositante hubiera hecho el depósito por un plazo determinado ó bajo una condición resolutoria, de todos modos podía reclamar la devolución antes del cumplimiento de este término o de esta condición.*⁸

Una constitución Justineana decía claramente que si el depositario era requerido por el depositante para que le devolviera el objeto depositado, no podía negarse a devolverlo, alegando un derecho personal o real que tuviera en contra del depositante.

Como el depositario tenía solo molestias y no sacaba ninguna ventaja de ese contrato, se le obligaba únicamente a responder de la culpa grave, y no de la culpa leve, salvo pacto especial.

Como se mencionó anteriormente existen diferentes tipos de depósito, los que a continuación se enumeran:

- a).- El secuestro,
- b).- El depósito irregular,
- c).- El depósito necesario.

A).- EL SECUESTRO.- Consistente en el depósito de un bien cuya propiedad es incierta y que provisionalmente se entrega a un tercero, mientras se resuelva quien tiene mejor derecho;

*⁸ Nota: La *detentio* es el poder que tiene una persona sobre un objeto y dicha acción no se le califica de posesión sino de de *detentio* y dicho término carece de las consecuencias jurídicas que nacen de la posesión

B).- EL DEPOSITO IRREGULAR.- Contrato que da al depositario el derecho de servirse de bienes genéricos depositados e, inclusive el derecho de consumirlos o venderlos, aunque en tales casos deberá devolver su equivalente;

C).- EL DEPOSITO NECESARIO.- Con el fin de castigar al que trataba de aprovecharse, únicamente de la desgracia ajena, causada por fuerza mayor, se aplica una acción en contra del depositario que se negara a devolver el objeto depositado en tales circunstancias.

Se contemplarán algunas diferencias en estas figuras, el contrato de prenda, que consiste en que: Una persona (el propietario de la prenda) entrega un objeto a otra- el acreedor prendario- para que lo guardase en garantía de un derecho que tuviera ésta contra el dueño de la prenda o contra algún tercero.

Aquí tampoco la persona que tenía la prenda podía hacerse servir del objeto, porque cometía un robo de uso. Se trata de un contrato eventualmente bilateral, provisto de dos acciones:

Las cuales consistían en la *actio pignoratitia* directa (a la disposición del dueño de la prenda) y la *actio pignoratitia* contraria (que podía ejercitarse por el acreedor prendario).

Hay una gran diferencia entre el contrato de depósito y de prenda.

Mientras que el depositario debía entregar el objeto depositado cuando lo reclamaba el depositante, no tenía siquiera un derecho de retención por los gastos de conservación que hubiera tenido que hacer, el recibía una prenda, y sólo tenía que devolverla después de haber cumplido con el deber determinado que garantizaba la prenda en

cuestión.

Como el acreedor prendario, se aprovechaba también del contrato, recibiendo una mayor seguridad, respondía no sólo de la culpa grave y del dolo, como en el caso del depósito, sino también de la culpa leve.

Como titular de un derecho real, el acreedor prendario podía reclamar la devolución de la prenda a cualquier tercero.

El contrato de prenda era un contrato accesorio cuya validez dependía de la existencia de una obligación válida por garantizar.

La extinción parcial de esta obligación, no extinguía parcialmente el derecho real de la prenda, y en caso de extinción total de la obligación principal, el acreedor prendario, podía retener la prenda en garantía de otras obligaciones contraídas por el mismo deudor respecto del mismo acreedor. (*Pignus Gordianum*) en tiempos de Gordiano.

Una forma especial de la PRENDA era la ANTICRESIS.- Mediante el pacto anticretico, el acreedor prendario recibía el derecho de utilizar el objeto dado en prenda, a cambio de renunciar a los intereses.

COMPARACION SINOPTICA ENTRE PRENDA Y DEPOSITO.

DEPOSITO

- 1.- Contrato eventualmente bilateral
- 2.- Contrato principal
- 3.- El depositario recibe la *detentio*

PRENDA.

- 1.- Igual.
- 2.- Contrato accesorio.
- 3.- El acreedor prendario recibe la *possesio sine animo* y --- adquiere un *ius in re aliena*.

- | | |
|--|---|
| 4.- El depositario responde del dolo y de la culpa grave. | 4.- El acreedor prendario responde de la culpa leve. |
| 5.- El depositario debe devolver al objeto a la primera petición. | 5.- El acreedor prendario está obligado únicamente a devolver después de extinguirse la obligación principal. |
| 6.- El depositario no puede utilizar el objeto, salvo en caso de depósito irregular. | 6.- El acreedor prendario no puede utilizar el objeto salvo en el caso de anticresis. |

CASOS ESPECIALES.

- Depósito irregular.
- Depósito necesario.
- Secuestro.

CASOS ESPECIALES.

- Anticresis.
- *Pignus Gordianum*.

Se concluye que en las figuras antes mencionadas y analizadas, ambas tienen similitudes y semejanzas, entonces al observarlas cuidadosamente, se determina que el antecedente más directo del embargo, es el depósito en su caso especial de secuestro y no la prenda; aunque también constituían en el derecho romano un derecho de garantía. De esta manera el embargo no implica el derecho de persecución, pues consiste en la facultad de obtener todas o en parte las ventajas de que son susceptibles las cosas reclamadas a cualquier poseedor, mediante un juicio en su contra.

2.3 ANTECEDENTES LEGALES EN EL DERECHO CIVIL.

Para poder explicar la transformación del derecho civil en derecho laboral, es necesario recurrir a los hechos históricos, a partir de la época moderna, que se rige por principios de la doctrina liberal-individualista, que se fundamenta en las teorías del derecho natural y los derechos del ser humano, que se vienen a concretar con las

declaraciones francesas de 1789.

Como lo contempla el maestro Euquerio Guerrero, en la transformación del derecho civil, dice que, durante la revolución francesa se destruye el régimen corporativo y se da origen a una doctrina jurídica completamente diferente de la que existía, basada en los principios de libertad, que impide las asociaciones particulares y deja al hombre aislado, para que luche por sí mismo.

En ese momento, los inventos y descubrimientos científicos y tecnológicos, abren la puerta a la manufactura de artículos, a la prestación de servicios de los hombres que lo necesitan. Aparecen maquinarias que transforman radicalmente sus usos y las ramas de vida.

Surgen nuevas organizaciones que requieren grandes inversiones de capital, para construir máquinas, para instalarlas, para comprar las materias primas, para organizar y conducir las actividades y al grupo de individuos, que obedezcan las órdenes, con sus fuerzas físicas e intelectuales, y así tener una gran negociación.

Entonces explica como aparecen las primeras relaciones obrero patronales tal y como se cita a continuación:

“Aparece así la primera relación obrero patronal y los problemas que suscita tiene que ser resueltos por las leyes, entonces vigentes, y por los tribunales encargados de aplicarlas. Para el jurista de esa época, no había sino el concepto de “alquiler de servicios”, heredado desde el derecho romano e incorporado al amplio campo del derecho civil. Era natural, entonces, que dichos problemas trataran de resolverse según las normas del derecho civil; pero la realidad mostraba lo inadecuado de aplicar aquellas reglas a fenómenos que eran diferentes de los civiles, siendo así como hubo de aparecer una rama distinta del derecho, que tomó a su cargo a la serie de fenómenos inherentes a la

relación obrero-patronal, que hoy conocemos como Derecho del Trabajo.”⁴⁴

Hay que tener en cuenta que en el campo de las ciencias jurídicas, el derecho se aplica a los actos que los hombres realizan y se sujetan a reglas de conducta que se imponen con mayor o menor fuerza dependiendo de las acciones buenas o malas que los individuos realicen.

Estas normas generales objetivizan el derecho y según las normas especiales del derecho en su contenido, toma los nombres del derecho civil, derecho penal, derecho mercantil, derecho marítimo, etc.

Se ha visto como tronco común al derecho, y ese derecho ampara la vida social.

En México se inició primordialmente el desarrollo industrial, dice el maestro Euquerio Guerrero hace algunos años, pero ya en este siglo, porque en el anterior, el régimen industrial mexicano se regulaba jurídicamente las relaciones de trabajo por las normas de derecho civil.

Para especificar el derecho del trabajo hay que hacer hincapié en la historia y se comenzará señalando que entre los aborígenes mexicanos existían la división en clases y ciertas formas de esclavitud y de servidumbres, pero como lo cita la Enciclopedia de México, “eran ignorados los pormenores de leyes y costumbres del trabajo.”⁴⁵

Había la obligación de cultivar la tierra y se despojaba de ella a quien no cumpliera con este deber durante dos años consecutivos.

⁴⁴ Guerrero, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Décimo Tercera ed. Ed.Porrúa, México 1983. pág.17.

⁴⁵ Enciclopedia de la México, Tomo 3, Ed.Enciclopedia de la Ciudad de México, México 1977. pág. 866.

En la época colonial el trabajo fue reglamentado por las ordenanzas de gremios y por las leyes de Indias. Estas últimas garantizaban a los indígenas la jornada de no más de 8 horas, el descanso dominical y el salario mínimo de un real y medio (que no podía pagarse con mercancía).

Las ordenanzas de los gremios se implantaron para proteger a los artesanos españoles, asegurándoles ciertos privilegios e impidiendo la competencia por parte de los no agremiados.

Bajo el reinado español nunca se observaron las prácticas humanitarias. Por el contrario prevalecía la esclavitud y aún los indígenas libres se veían con la obligación de trabajar de sol a sol, a cambio de una paga ridícula.

El Cura Hidalgo proclama la libertad de los esclavos en 1810, pero esta se logra posteriormente y sólo en la parte política. En algunas partes la situación empeora, porque algunos patrones adoptan el principio de la libre contratación, que los libra de toda responsabilidad con los obreros.

El Código Civil de 1870 dio forma legal a esta libertad de explotación, limitándose a esquematizar “el contrato de obra” y sin prever ninguna responsabilidad por accidentes de trabajo.

El Código Civil regulaba la contratación de los trabajadores, bajo las normas del contrato de arrendamiento, imponiéndoles condiciones laborales notoriamente inhumanas - jornadas excesivas, salarios ínfimos y crueles castigos- y sin hacer distinción en cuanto a la edad o al sexo, en nombre de la supuesta igualdad de todos los individuos.

El Código Civil de 1870, trató de dignificar el trabajo al

establecer que la prestación de servicios no era equiparable al contrato de arrendamiento, pues el hombre no es igual a una cosa. Es un solo título aplicable a todas las actividades del hombre, y se emplearon las figuras del mandato, el ejercicio de las profesiones y el contrato de servicios. A pesar de ello la situación de los trabajadores siguió igual en términos generales.

Es necesario mencionar que la primera codificación civil mexicana se realizó, por orden del Presidente Benito Juárez, en 1861, publicando los libros primero y segundo.

El primer código civil mexicano que entró en vigor fue el llamado Código de Corona (por Fernando J. Corona, jurista autor del proyecto), en Veracruz el 5 de mayo de 1869. Este código fue inspirado en el Código Español de 1851 y fue redactado por el jurista antes mencionado.

Para el derecho del trabajo podría resultar cansado establecer la serie de nexos que lo ligan con esta rama jurídica; del derecho civil no solo ha tomado innumerables instituciones, si no que de él nació; esto explica su vinculación.

Así se tienen las figuras del contrato, la relación jurídica de trabajo, la prescripción, la rescisión, la capacidad o incapacidad, personas físicas o morales, obligaciones y responsabilidades, riegos, derechos, etc.

Los anteriores son conceptos cuyo origen y significado los da el derecho civil y su consulta se hace imperiosa; son elementos básicos dentro del derecho del trabajo.

En conclusión, el derecho del trabajo nació dentro del seno del derecho civil, y por mucho tiempo el contrato de trabajo estuvo

regulado por el principio de la autonomía de la voluntad y sujeto a las reglas privativas del derecho común.

Con el tiempo, y al adquirir la autonomía jurídica, el derecho civil que lo regía quedó únicamente como supletorio y no obstante lo anterior, la evolución del derecho laboral no se ha detenido.

2.4 ANTECEDENTES LEGALES EN DEL DERECHO LABORAL.

El derecho del trabajo nació ante la necesidad de garantizar a los trabajadores una vida digna. Luego su finalidad era la de otorgar a la clase laboral mejores condiciones de vida, de trabajo, la certidumbre en el empleo, salarios suficientes, jornadas humanas, descanso y vacaciones que permitían el bienestar del trabajador.

En un comienzo, cuando el derecho civil se regía por el principio de la autonomía de la voluntad, en las relaciones de trabajo imperaba la ley de la selva, económicamente el más fuerte obtenía todas las ventajas pues el débil aceptaba todas las condiciones que se le imponían o simplemente se quedaban sin trabajo.

El derecho del trabajo surge entonces como derecho protector de la clase trabajadora. Su finalidad era garantizar al hombre que trabajaba los derechos mínimos.

Porque el derecho del trabajo es una garantía individual que toda persona debe tener, y el estado debe regularlo; sin embargo dicha garantía no era suficiente.

Pero el hombre como ser humano, necesitaba de dicha garantía, para cumplir con sus metas y requería de seguridades en su trabajo.

Es necesario comentar que el derecho del trabajo, es el fruto de muchas causas y factores de diversas índoles, tanto de carácter económico, jurídico, político, ideológico, social y éticos, por esta circunstancia los autores se dividen en opiniones sobre cual es la finalidad del derecho, unos autores afirman que es normativa y otros dicen que su principal tendencia es proteger a los trabajadores y al trabajo.

Desde luego se considera que los fines del derecho del trabajo son muchos y muy variados, uno de ellos contempla la necesaria tutela del trabajador, considerada desde luego como la parte más débil, en las relaciones laborales, hasta la conjugación de los intereses que se dan en una empresa, vista como una unidad de trabajo.

El derecho del trabajo debe coordinar, las relaciones de trabajo, entre sujetos que se encuentren en un plano de igualdad.

El Maestro José Dávalos, dice que en la época contemporánea, el derecho del trabajo nace en el siglo XX a causa de los factores que a continuación se señalan:

“I.- La profunda división que entre los hombres produjo el sistema económico liberal, agrupándolos esencialmente con dos sectores irreconocibles, entre sí, por un lado, los dueños del capital y, por otro, quienes subsistían mediante el alquiler de su fuerza de trabajo (siglos XVIII y XIX).

En el inicio del siglo XIX, el triunfo del liberalismo era total; el estado permanece ajeno a la vida económica y particularmente respecto de las relaciones obrero-patronales, salvo que se tratara de reprimir la coalición sindical y los movimientos de huelga.

La libertad se impone en las relaciones obrero-patronales y solamente resulta real y efectiva para los patrones quienes se ven favorecidos en sus particulares intereses. Paralelamente al éxito del capitalismo industrial, empiezan a aparecer en las ciudades, suburbios

de obreros de las fábricas que viven una existencia miserable y la crisis de sobreproducción o más bien dicho de subconsumo.

El empleo de mujeres y niños en las fábricas, salarios miserables que apenas alcanzan para mantener a un obrero con vida, largas jornadas de trabajo que se prolongan hasta trece y quince horas, son la tónica de la época, no obstante que en 1819 se limita el trabajo de los niños en las fábricas de hilados de algodón...

Por lo que se refiere a las crisis, en 1815, se produce la primera; miles de trabajadores son arrojados a la calle ante el temor de manufactureras inglesas que vieron repletos sus almacenes de mercancías.

En 1818 se produce la segunda crisis, y en 1825 la tercera, que provoca la quiebra de setenta bancos provinciales. Los efectos de éstos fenómenos cada vez son más graves y abarcan mayores extensiones.

II.-Las ideas de nuevas corrientes del pensamiento, que se encargaron de denunciar la explotación de que eran objeto los trabajadores, abrieron para éstos nuevos horizontes de vida.

En virtud de las nefastas consecuencias que la doctrina liberal-individualista había ocasionado en la sociedad, se empezó a cuestionar la bondad de sus principios, y comenzó a surgir una oleada de críticas, desde aquellos que se limitaban a demandar el saneamiento de algunos de sus efectos, hasta las que veían en el sistema mismo la causa de todos los males y que, por tanto luchaban declaradamente en su contra en pos de un estado más justo y humano.

La corriente que logra mayor trascendencia es la doctrina de Marx y Engels, que marca una nueva etapa en la lucha de los trabajadores por su reivindicación; es la esencia de uno de los dos sistemas sociales que en la actualidad mueven a la humanidad.

De esta influencia no quedó a salvo nuestro país que, después

de un largo y amargo proceso, incluyendo una revolución, culminó con la promulgación de una constitución, en el año de 1917, en donde se reconocen los derechos sociales de los trabajadores.

Se inicia, a la vez un nuevo camino que había de culminar con la instauración de un nuevo orden, en el que quedará proscrita para siempre, la explotación del hombre por el hombre.

Indica Mario de la Cueva que el derecho del trabajo, es producto de la lucha de clases, y apoyando al pensamiento socialista en sus capítulos sobre las condiciones de trabajo, es un esfuerzo para aminorar la miseria y la explotación de los trabajadores y elevar sus niveles materiales sobre la vida puramente animal, pero no es ni puede ser una realización plena de justicia, porque está no podrá existir en tanto subsistan el régimen capitalista y su estado, la enajenación del trabajo y la explotación del hombre por el hombre.

Pero tiene el derecho del trabajo una misión, porque su idea es la justicia y porque todo lo que se entreguè al trabajo será la entrega de una parte de lo que habrá de corresponderle al mundo del mañana, y porque todo beneficio al trabajo es una aproximación a la justicia.

“La Justicia tendrá que ser una conquista de quienes sufren una injusticia.”* Mario de la Cueva

Es precisamente en la Constitución de 1917 y en su reglamento, la Ley Federal del Trabajo, donde encontramos esencialmente, el fundamento legal de nuestra disciplina.”⁴⁶

A continuación se mencionan los antecedentes de las autoridades

** De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Décimo Segunda ed. Ed.Porrúa, México, 1985. p.204. Confrontar.

⁴⁶ Davalos, José. Derecho del Trabajo I. Ed. Porrúa, México, 1985. pág. 6 y 8.

del trabajo en México, las mismas se han establecido en diferentes etapas las cuales son fáciles de identificar a través de la historia.

a).- En la primera etapa no se consideraba como una necesidad el establecer autoridades propias para conocer y resolver los conflictos del trabajo: la autoridad competente era, por lo general, el jefe del partido político, el juez civil e inclusive el juez penal.

b).- La segunda etapa se inicia con la creación de la autoridad administrativa del trabajo, en este caso el departamento del trabajo, dependiente de la Secretaría del Fomento, establecido el 18 de diciembre de 1911.

c).- En la tercera se empieza a hacer la distinción entre autoridad jurisdiccional del trabajo y autoridad administrativa del trabajo, dando nacimiento así a una jurisdicción propia facultada para resolver de manera especial los problemas surgidos entre los trabajadores y empresarios.

2.4.1. EL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL.

Las circunstancias especiales fueron las que dieron origen al artículo 123 constitucional.

Porque en aquella época la fracción X del artículo 73 se limitaba a autorizar el poder legislativo para regular la materia de trabajo.

Finalmente después de muchas modificaciones y discusiones a estos proyectos, el 23 de enero de 1917 el artículo 123 fue aprobado por unanimidad de 163 votos de los diputados presentes en el Congreso de la Unión nuestro artículo 123 antes mencionado.

“Artículo 123. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las

necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, la cual registrarán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo...”.

Dicho artículo está integrado por XXX fracciones que en las mismas contienen diversas disposiciones que consagran la base del derecho laboral.

Por su importancia, se mencionará de manera especial lo que se refiere a la incorporación de lo que hoy es la fracción XX del apartado “A” la cual señala la formación de las Juntas de Conciliación y Arbitraje integrada por igual número de representantes de los obreros y los patrones, así como uno del gobierno.

Pero existían diversas iniciativas para justificar el establecimiento de tribunales arbitrales en cada estado, además se exigía el otorgamiento a las legislaturas estatales de la facultad de legislar en materia del trabajo, en lugar de conceder esta facultad al congreso de la Unión; finalmente después de muchas discusiones y debates se procede a la reglamentación de las juntas en el Distrito Federal.

2.4.2 REGLAMENTACION DE LAS JUNTAS EN EL DISTRITO FEDERAL.

En el mismo año en que inició su vigencia el artículo 123 constitucional, el Presidente Venustiano Carranza expidió su primera norma reglamentaria: la ley que establece la forma de integrar las juntas centrales de conciliación y arbitraje y por la que se faculta al ejecutivo para hacerse cargo de los establecimientos industriales en caso de paro ilícito, dentro del Distrito y Territorios Federales (promulgada el 27 de noviembre de 1917 y publicada en el Diario

Oficial del 3 de diciembre). La iniciativa había sido hecha por un grupo importante de diputados.

En esa Ley, de escasos doce artículos, se planteaban tres formas fundamentales: la integración de las juntas centrales de conciliación y arbitraje para el Distrito y los Territorios Federales con sus respectivos representantes nombrados por obreros y empresarios y por el gobierno; las reglas mínimas de procedimiento que se reducían a la presentación de las partes, en un término de tres días, de sus demandas y excepciones, pruebas y alegatos; y el dictado de una sentencia en mayoría de votos dentro de las 24 horas siguientes, porque de no hacerlo se consideraba como único recurso de responsabilidad y se incluía las disposiciones confiscatorias en caso de que los patrones declararan paros ilícitos.

Esta ley fue conocida con el nombre de Ley Carranza.

El 8 de marzo de 1918 la Suprema Corte de Justicia de la Nación puso en tela de juicio la capacidad de las juntas de conciliación y arbitraje para conocer de los conflictos relativos a la exigencia de cumplimiento de contrato de trabajo. Se entendía entonces que esa facultad era exclusiva del Poder Judicial, constitucionalmente establecido.

Era evidente la importante limitación que para las juntas resultaba ese criterio, pues en muchos de los estados, las leyes laborales estatales, otorgaron facultades a los tribunales ordinarios para que pudieran ejecutar los laudos de las juntas.

Posteriormente en fecha 9 de marzo de 1926, el Presidente Plutarco Elías Calles promulgaría el "Reglamento de las Juntas de Conciliación y Arbitraje en el Distrito Federal", normas que complementarían la Ley de Carranza y en cuyo texto se encontraban

las disposiciones que recogerían posteriormente las leyes Federales del Trabajo de 1931 y 1970 y que actualmente nos rigen.

El reglamento se desarrolla en tres capítulos, el último de los cuales se subdivide en cinco secciones, con un total de 115 artículos y 12 artículos transitorios. Dicha división se transcribe a continuación y establece lo siguiente:

Capítulo I. De la organización de las Juntas.

Capítulo II. De la Competencia de las Juntas.

Capítulo III. De los procedimientos de Conciliación y Arbitraje.

Sección Primera. Disposiciones preliminares.

Sección Segunda. De la Conciliación ante las Juntas Municipales.

Sección Tercera. De la Conciliación ante las Juntas Centrales.

Sección Cuarta. Del arbitraje ante las Juntas Centrales.

Sección Quinta. Disposiciones Generales.

En este reglamento se siguen los trámites del proceso verbal sumarísimo, consiste en que la demanda, su contestación, ofrecimiento y desahogo de pruebas se deben llevar a cabo en un término de tres días y dictar el laudo en las siguientes 24 horas.

No cabe duda de que el efecto de los cambios jurisprudenciales era el de integrar mejor el procedimiento que la Ley de Carranza apenas señalaba, increíblemente, al pasar el tiempo se hizo evidente que el esquema seguido era excesivamente optimista. La Ley del 18 de agosto de 1931 tomaría a su cargo la elaboración de todo un sistema en la dispersión de las etapas procesales y en la regulación de las pruebas que exigían consideración es propias, no asimilables al proceso civil.

2.4.3 LA FEDERALIZACION DE LA LEGISLACION LABORAL.

El Presidente Provisional, Emilio Portes Gil, formuló una solicitud a la comisión permanente del Congreso de la Unión para que convocara a un periodo extraordinario de sesiones en el que habría de analizarse la reforma de los artículos 73 y 123 de la Constitución Federal.

Después de amplios análisis y debates se llegó a reformar el artículo 123 constitucional en un apartado quedando como sigue:

El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos y artesanos y de una manera general sobre todo contrato de trabajo. A partir de este momento, se pensó en una Ley Federal del Trabajo que se convertía en ese momento en una preocupación esencial.

Cabe mencionar que antecede a la Ley Federal del Trabajo el anteproyecto de Emilio Portes Gil quien desde la toma de su presidencia de la República se preocupara por la realización de un proyecto de Ley del Trabajo.

El anteproyecto inicial fue presentado ante una convención obrero-patronal el 15 de noviembre de 1928, dicho anteproyecto no prosperó, pero hay que destacar varios aspectos del orden procesal.

En primer término, la separación de tres etapas del proceso laboral que obligaban a celebrar una audiencia de conciliación, otra de demanda y excepciones y una o varias audiencias de pruebas. En rigor se establecía una sola audiencia de ofrecimiento, desahogo de pruebas y alegatos, pero se admitía el señalamiento de otras fechas si

por la naturaleza del negocio no fuera posible admitir todas las pruebas en una sola audiencia.

En segundo lugar, la regulación de los conflictos de orden económico general.

En tercer término la admisión de la insumisión al arbitraje, en todo tipo de conflictos, por cualquiera de las partes; y finalmente la ejecución de los laudos a cargo del Presidente de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Cualesquiera que hubieren sido los defectos importantes que impidieron que el anteproyecto de 1928 se convirtiera en Ley, es un gran mérito que en este anteproyecto se encuentren sustentadas las bases de nuestro procedimiento laboral actual.

2.4.4 LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 18 DE AGOSTO DE 1931.

El 15 de noviembre de 1928, antes de la reforma constitucional el artículo 73, fracción X y párrafo introductorio del artículo 123, se reunió en la Ciudad de México una asamblea obrero-patronal, a la que fue presentado por la Secretaría de Gobernación para su estudio un proyecto de Código Federal del Trabajo, que es el primer antecedente de la Ley de 1931.

En el año de 1929 el presidente Emilio Portes Gil, una vez publicada la reforma constitucional, envió al Congreso de la Unión un proyecto de Código Federal del Trabajo, el cual fue duramente atacado por el movimiento obrero y encontró fuerte oposición en el Congreso por contener el principio de sindicalización y debido a que el arbitraje

de las Juntas debía regular el conflicto, lo cual traía como consecuencia que los trabajadores se negaran a aceptar el laudo.

En el año de 1931, la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, redactó un nuevo proyecto al que se le dio el nombre de Ley Federal del Trabajo, el que después de un número importante de modificaciones fue promulgado el 18 de agosto de 1931.

A la ley de 1931, debe destacarse que fue el presidente Pascual Ortiz Rubio quien la promulgó. Fue para el gabinete, muy útil el anteproyecto Portes Gil enriquecido por la Comisión mixta designada por la convención de 1928.

En la parte orgánica la ley de 1931 adoptó las disposiciones del anteproyecto Portes Gil si bien incluyó la figura del Consejo Nacional del Trabajo. La elección de los representantes del capital y del trabajo quedaba a cargo de convenciones reunidas el primero de diciembre de los años pares, designándose representantes obreros y patronales titulares y suplentes, reglamentos a expedir por los plenos, la determinación específica de sus atribuciones y funcionamiento.

El título Noveno de la Ley (artículos 440 al 648 inclusive) señaló el procedimiento ante las Juntas, y a ese efecto se dividió en los siguientes capítulos:

Capítulo I.- “Disposiciones Generales”.

Capítulo II.- “De las recusaciones”.

Capítulo III.- “De la conciliación ante las Juntas Municipales y Federales de Conciliación.”

Capítulo IV.- “De los procedimientos ante las Juntas Centrales y Federal de Conciliación y Arbitraje”.

Capítulo V.- “De las providencias precautorias”.

Capítulo VI.- “De las tercerías”.

Capítulo VII.- “De los conflictos de orden económico”.

Capítulo VIII.-”De la ejecución de los laudos”.

Las reglas del procedimiento ante las juntas centrales y la federal de conciliación y arbitraje que se contemplan, en la Ley de 1931, indican que debe haber la celebración de una primera audiencia de conciliación, demanda y excepciones. La comparecencia del demandado le obligaba a contestar en el mismo acto, pero en el caso de que no compareciera, había que señalar una segunda audiencia de demanda y excepciones con el apercibimiento al demandado de tener por contestada la demanda en sentido afirmativo, salvo prueba en contrario, de no presentarse tampoco en la segunda ocasión.

No estando las partes conformes con los hechos o estándolo, que hubieran alegado otros hechos en contrario, la junta debía decir el negocio a prueba. Lo mismo hacía si las partes lo pedían y en el caso de haberse tenido por contestada la demanda en sentido afirmativo. A tal efecto se señalaba una audiencia de ofrecimiento y admisión de pruebas.

Ahora se señala como contemplaba la Ley Federal del trabajo de 1931, las providencias cautelares.

Las mismas se transcriben como aparecen en la mencionada ley:

“ CAPITULO V “.

De las providencias precautorias.

“Embargo Precautorio.

Art. 560.

Los Presidentes de las Juntas Centrales y Federal, a petición de parte, podrán decretar, a su juicio, embargos precautorios cuando la parte que lo solicite proteste que presentará su demanda dentro de las 24 horas siguientes a la que haga su promoción, si rinde pruebas bastantes que demuestren la necesidad de asegurar los bienes de la persona o personas a quienes pretenden demandar. El Presidente podrá cuando lo estime necesario, exigir fianza, cuyo monto

fixará él mismo, para garantizar el resarcimiento de los perjuicios que pudiesen ocasionarse a la otra parte. El propietario de los bienes embargados será depositario legal de los mismos, sin necesidad de que acepte el cargo ni proteste desempeñarlo.

Arraigo.

Art. 561.

Cuando el reclamante considere que la persona contra la cual va a dirigir su demanda, puede ausentarse, pedirá a la Junta que la declare sujeta a arraigo.

Pruebas de la necesidad del arraigo

Art. 562.

Para los efectos del artículo anterior, el que promueva un arraigo presentará dos testigos que declararán de ciencia cierta sobre el hecho que motiva la petición de arraigo a juicio de la Junta se declarará sujeto a él mismo demandado.

Declaración del arraigo

Art. 563.

Si de las declaraciones de los testigos apareciere comprobado el hecho que motiva la petición de arraigo, a juicio de la Junta se declarará sujeto a él mismo demandado.

Arraigo solicitado en o después de la demanda

Art. 564.

Cuando el arraigo se pida al entablar la demanda o una vez presentada ésta se decretará sin más trámite.

Obligaciones del arraigo

Art. 565.

*La declaración del arraigo se concretará a ordenar al demandado que no se ausente, si no deja apoderado con las autorizaciones y expensas necesarias para responder del resultado de la misma.”.**

* Ley Federal del Trabajo de 1931. Ed. Sistemas. México. 1969.

A continuación se expresan algunos comentarios respecto de las providencias precautorias que contemplaba la ley de 1931, y la misma señala como medidas cautelares al embargo precautorio y al arraigo de personas.

Respecto de los embargos precautorios se dirá que; son medidas tendientes a asegurar los bienes que garanticen los resultados del juicio y su necesidad se justifica por el temor de que se oculten, dilapiden, enajenen o se graven en cualquier forma dichos bienes y se haga imposible con ello la ejecución del laudo.

Son varios los requisitos que esta ley exige para que proceda el embargo precautorio:

a).-La parte que lo solicita debe protestar que presentará su demanda dentro de las 24 horas siguientes a la que haga su promoción. La Ley Federal del Trabajo no señala el efecto que se produce cuando no se plantea la demanda dentro del término señalado, pero el artículo 397 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria establece que, quedará insubsistente la medida y se restituirán las cosas al estado que guardaban antes de dictarse la medida, en otras palabras deberá levantarse el embargo precautorio.

b).- Se deberá rendir pruebas bastantes que demuestren la necesidad del embargo precautorio.

La demostración de la necesidad se puede hacer mediante todos los medios de prueba autorizados por la Ley (generalmente se recurre a la prueba testimonial) y su valor se deja libre de apreciación del Presidente de la Junta.

c).- A juicio del Presidente de la Junta el solicitante deberá otorgar una fianza para garantizar los daños y perjuicios que se puedan ocasionar a la otra parte en el embargo precautorio, y el monto de la

fianza será fijado por el presidente mismo.

d).-Del último párrafo del artículo comentado se desprende que los bienes que son objeto del embargo no pueden extraerse del lugar en el que se encuentren en el momento de la diligencia, si se atiende a la regla de que el propietario de ellos será considerado como depositario legal y sólo podrá desempeñar sus funciones como tal si los bienes se encuentran en el momento de la diligencia, si se atiende a la regla de que el propietario de ellos será considerado como depositario legal y sólo podrá desempeñar sus funciones como tal si los bienes se encuentran bajo su guarda.

En todos los casos en que se ordene la práctica de un embargo precautorio éste se llevará acabo sin audiencia de la contraparte, es decir, sin notificarlo previamente y sin que pueda oponerse a la medida hasta que ésta se haya ejecutado.

Respecto del arraigo de persona se dirá que, es la providencia en virtud de la cual se previene a una persona que no debe ausentarse del lugar sin dejar representante legítimo, so pena de incurrir en el delito de desobediencia de un mandato de autoridad pública según el artículo 178 del Código Penal de esa época estaba sancionado con una pena de 15 días a un año de prisión y una multa de 10 a 100 pesos.

Esta sanción se aplicaba independientemente de la facultad de la autoridad de utilizar los medios de que dispone para compeler al arraigado a volver al lugar del juicio.

Es aplicable el arraigo solicitado, antes de presentar la demanda o las reglas relativas a los embargos precautorios, por lo que se refiere a la prueba de su necesidad y al término para presentar la demanda de que dispone el que solicite la medida.

Como conclusión, la Ley Federal del trabajo de 1931, abría la posibilidad de presentar la solicitud antes de la demanda principal, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 560 de la Ley en comento.

La Ley Federal del trabajo de 18 de agosto de 1931, rigió por 40 años la vida económica y social del país, y pese a todos sus errores e insuficiencias, fue eficaz en su momento.

2.4.5 LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1o. DE MAYO DE 1970.

En el año de 1960 el Presidente Adolfo López Mateos ordenó la integración de una comisión que habría de estudiar la reforma sustancial de la Ley Federal del Trabajo, misma que formaron juristas de excepcional relieve.

El anteproyecto que sirvió de base a las importantes reformas constitucionales y legales de 1962 no fue presentado ante las Cámaras.

En 1967 el Presidente Gustavo Díaz Ordaz renovó los trabajos incorporados a la Comisión a Alfonso López Aparicio, profesor de la facultad de derecho de la UNAM.

A propuesta del Ejecutivo, el anteproyecto fue sometido a los sectores involucrados y a consideración de representantes destacados de los sectores obrero y patronal y en las Cámaras una vez formulada la iniciativa, se produjeron polémicas que influyeron sobre el texto definitivo.

Después de emitir los sectores interesados sus observaciones, en diciembre de 1968, el Ejecutivo presentó a la Cámara de Diputados, una iniciativa de nueva Ley Federal del Trabajo. Se efectuó una

segunda discusión con la participación de representantes de trabajadores y patrones.

Posteriormente, el Congreso invitó a un cambio de impresiones a la Comisión redactora. Al cabo de la misma, se observó que el proyecto no sufrió ninguna modificación en sus principios, instituciones y normas fundamentales.

Su aprobación fue publicada en el Diario Oficial del 1o. de abril de 1970 y entró en vigor el 1o. de mayo del mismo año.

En relación a las autoridades de trabajo como a las reglas procesales, se introdujeron algunas reformas significativas.

A continuación se mencionan las reformas al sistema anterior.

En el aspecto orgánico se atribuyó a las Juntas Centrales la facultad necesaria para arbitrar conflictos de menor cuantía, esto es, con valores en juego cuyo monto no excediera de tres meses de salario.

Las normas procesales generales ratificaron la oralidad predominante, no exclusiva de los juicios laborales. Hicieron más fáciles las notificaciones; aligeraron los trámites de los incidentes; aumentaron el plazo de la caducidad de tres a seis meses para evitar perjuicios a los trabajadores. Se suprimió el trámite de las incompetencias por inhibitorias, que propiciaba retardar el procedimiento y se mejoraron las reglas relacionadas con las recusaciones y las excusas.

En el capítulo de pruebas se incluyó la de inspección, omitida en la ley anterior y se facilitó el desahogo de las periciales.

Una novedad interesante derivó de la inclusión de un

procedimiento especial para ventilar asuntos urgentes, cuya característica fundamental es la celebración de una sola audiencia de conciliación, demanda y excepciones, ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, alegatos y laudo.

En materia de recursos se mantuvo el principio de que las resoluciones no son revocables salvo cuando se trata de actos de ejecución.

En realidad la reforma procesal de 1970 en el orden procesal no fue de estructura. Sin embargo, fue importante y señaló caminos que a diez años después, en una acción sorprendente por su vigor, se siguieron con paso enérgico.

2.4.6 REFORMA PROCESAL DE 1980.

El 18 de diciembre de 1979, por iniciativa del Ejecutivo Federal, el Presidente José López Portillo presentó a la consideración de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión una iniciativa para la modificación de los Títulos Catorce, Quince y Dieciséis, de la ley Federal del Trabajo, que implicaba además la reubicación y reforma de los artículos de esta ley que fijaban el procedimiento de huelga y una adición sustancial a la parte final del artículo 47 con dos párrafos finales, en relación a la obligación patronal de dar aviso al trabajador de la causa o causas de su despido. El proyecto elevó el número de artículos de la ley de 1970 de 891 a 1,010. Pero lo importante no era el número de los preceptos sino su contenido. La igualdad de las partes dejaba de ser un supuesto para convertirse en realidad.

Porque en las leyes anteriores la de 1931 y la de 1970, no se reflejaba una justicia social, el proceso estaba lleno de defensas e incidentes que hacían el procedimiento lento y costoso en perjuicio de

los trabajadores, porque entre más se prolongara el procedimiento mayor beneficio se le causaba a los patrones.

Las reformas tuvieron por objeto subsanar deficiencias y cumplir con los principios de igualdad y justicia social que le fue asignado al derecho del trabajo.

De esta manera fueron plasmadas las reformas al procedimiento laboral, entre las que destacan: el aviso del despido, la conciliación, como medio para la resolución de los conflictos; la concentración del procedimiento; la suplenia de la deficiencia de la demanda del trabajador; la carga de la prueba al patrón; las modificaciones al procedimiento de huelga; y la participación de las autoridades en busca de la verdad.

En la exposición de motivos de dicha iniciativa en el capítulo XV, se regulaba lo relativo a las providencias cautelares y las circunstancias que motivaron a que se modificaran dichos artículos referentes a las medidas cautelares, pues era muy frecuente que al solicitar el actor la ejecución de un laudo favorable, no encontrara bienes suficientes para hacer efectiva la condena; esta situación se presentaba preocupante y con mucha frecuencia en los juicios laborales; y para evitar tal situación se proponía que la Ley estableciera medidas que en la práctica se han revelado insuficientes, por ello en la exposición de motivos se complementaban y fortalecían dichas providencias con la finalidad de lograr que se beneficiara plenamente a los demandantes que probaran oportunamente sus derechos.

En dicha iniciativa se especificaba que para que se decretara un secuestro provisional de bienes, el presidente de la junta debía tener en consideración al fundar el auto, las circunstancias del caso y las pruebas rendidas por la parte solicitante. Y sólo así decretaría la

providencia cautelar si lo consideraba necesario.

El Presidente de la Junta podía exigir el otorgamiento de una fianza para garantizar los posibles daños y perjuicios; asimismo, debía dictar también las medidas a que se sujetaría el secuestro, a efecto de que no se suspenda el desarrollo de las actividades de la empresa o establecimiento; requisitos que responden al interés social que debe predominar en las disposiciones laborales, para evitar, siempre que sea posible, que los fenómenos de producción y prestación de servicios, sufran una innecesaria interrupción.

En la misma exposición de motivos se menciona que es fundamental y necesario el embargo precautorio, cuando el solicitante demuestre que el demandado tiene diferentes juicios judiciales y administrativos promovidos en su contra, ante distintos tribunales, tomando en cuenta su cuantía, y el mismo será indispensable ante tales circunstancias.

A continuación se hace mención de como se contemplaban en la Ley Federal del Trabajo de 1980 a las providencias cautelares:

CAPITULO XV. DE LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES.

“ARTICULO 857.- Los Presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, o las de las Especiales de las mismas, a petición de parte, podrán decretar las siguientes providencias cautelares;

I.- Arraigo, cuando haya temor de que se ausente u oculten la persona contra quien se entable o se haya entablado una demanda; y

II.-Secuestro provisional, cuando sea necesario asegurar los bienes de una persona, empresa o establecimiento.

ARTICULO 858.- Las providencias cautelares podrán ser solicitadas al presentar la demanda, o posteriormente, ya sea que se formulen por escrito o en comparecencia. En el primer caso, se tramitarán previamente al emplazamiento

y en el segundo, por cuerda separada. En ningún caso, se pondrá la solicitud en conocimiento de la persona contra quien se pida la providencia.

ARTICULO 859.- El arraigo se decretará de plano y su efecto consistirá en prevenir al demandado que no se ausente del lugar su residencia, sin dejar representante legítimo, suficientemente instruido y expensado.

ARTICULO 860.- La persona que quebrante el arraigo decretado, será responsable del delito de desobediencia a un mandato de autoridad.

Para este efecto, el Presidente de la Junta hará la denuncia respectiva ante el Ministerio Público respectivo.

ARTICULO 861.- Para decretar un secuestro provisional se observaran las normas siguientes:

I. El solicitante determinará el monto de lo demandado y rendirá las pruebas que juzgue convenientes para acreditar la necesidad de la medida;

II El Presidente de la Junta, tomando en consideración las circunstancias del caso y las pruebas rendidas, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la en que se solicite, podrá decretar el secuestro provisional si, a su juicio, es necesaria la providencia;

III. El auto que ordene el secuestro determinará el monto por el cual debe practicarse; y

IV. El Presidente de la Junta dictará las medidas a que se sujetará el secuestro, a efecto de que no se suspenda o dificulte el desarrollo de las actividades de la empresa o establecimiento.

ARTICULO 862.- En el caso de la fracción II del artículo anterior, se considerará necesaria la providencia, cuando el solicitante compruebe que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones ante autoridades judiciales o administrativas promovidos, promovidas por terceros en su contra, y que por su cuantía, a criterio del Presidente, exista el riesgo de insolvencia.

ARTICULO 863.- La providencia se llevará acabo aun cuando no esté presente la persona contra quien se dictó. El propietario de los bienes secuestrados será depositario de los mismos, sin necesidad de que acepte el cargo ni proteste desempeñarlo, con las responsabilidades y atribuciones inherentes al mismo, observándose las disposiciones de esta ley en lo que sean

aplicables. En el caso de persona moral, el depositario lo será el gerente o director general o quien tenga la representación legal de la misma.

ARTICULO 864.- Si el demandado constituye depósito u otorga fianza bastante, no se llevará acabo la providencia cautelar o se levantará la que sea haya decretado.”.

COMENTARIOS A LOS ARTICULOS ANTERIORES:

Respecto de las providencias cautelares (arraigo y secuestro provisional), son necesarias para evitar que no se vean burlados los intereses o derechos de los trabajadores.

Para que estas providencias cautelares puedan ser efectivas, deben proceder en cualquier momento en que el trabajador llegue al conocimiento de la necesidad de solicitar la providencia. Por lo tanto, estos pueden solicitarla al presentar la demanda o posteriormente, por escrito o por comparecencia. Más aún, para evitar que se frustre el propósito de la providencia, la ley dispone que la solicitud no se hará del conocimiento de la persona contra quien se pida la providencia.

Considerando que la finalidad de las providencias cautelares es la de que no se burlen de los derechos de los trabajadores, se pueden decretar las dos medidas que son el arraigo y el secuestro provisional, respecto del arraigo se dirá que decretado el arraigo, la persona contra quien se decreta puede ausentarse del lugar de su residencia a condición de dejar representante legítimo suficientemente instruido y expensado, es decir, con las facultades y recursos económicos suficientes para responder ante el trabajador.

Quebrantado el arraigo, sin dejar representante legítimo en los términos del artículo anterior, el que lo quebranta comete el delito de desobediencia a un mandato de autoridad, y por lo tanto, previa

denuncia del Presidente de la Junta respectiva, el Ministerio Público debe ejercitar la acción penal correspondiente.

En el caso del secuestro provisional, al igual que en el de arraigo, es ajeno al procedimiento la parte contra la que se promueve la providencia cautelar.

Esto no constituye una violación a las garantías de audiencia como atinadamente lo ha asentado la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ello no implica, sin embargo, que el secuestro provisional se dicte sin ajustarse a un procedimiento especial. El artículo 861 precisa los requisitos que deben satisfacerse para que pueda ser decretado dicho secuestro.

Si una diligencia de embargo pudiera llevarse únicamente con la presencia de la persona contra quien se decreta, prácticamente se haría nugatoria la efectividad de la medida cautelar. Por tales motivos, se ordena que la providencia se llevará acabo aún cuando no esté presente la persona contra la que se dictó.

Partiendo de la base de que el objeto de la providencia cautelar es impedir que se burlen los derechos del trabajador, o lo que es lo mismo que quede debidamente garantizada la efectividad de la acción que se intente, el demandado puede levantar el embargo constituyendo depósito o fianza substituya la garantía lograda con el embargo.

III.- LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL DERECHO COMPARATIVO.

3.1.- LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL DERECHO CIVIL.

Como se explicó con anterioridad, los legisladores siempre se han preocupado por que la tutela jurídica que se puede obtener mediante la función jurisdiccional, no llegue demasiado tarde; y es por ello que se han establecido procedimientos cautelares cuya naturaleza provisional está destinada a hacer posible la actuación sucesiva y definitiva de la ley.

Nuestra legislación reconoce como un procedimiento cautelar el que tiende precisamente a conservar el estado de hecho que guardan los bienes del deudor, con el objeto de evitar que éste los dilapide, oculte o enajene, y haga imposible al acreedor la satisfacción del derecho real o personal que tenga que hacer valer mediante el ejercicio de la acción respectiva en un juicio definitivo.

Los artículos del 235 al 254 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se refieren a las providencias cautelares; que fundamentalmente son: El arraigo y el embargo precautorio.

La naturaleza de estas providencias es meramente preservativa provisional y temporal; y en materia civil, tienen su fundamento en lo establecido por el numeral 235 del ordenamiento antes mencionado; o sea, evitar el temor de que una persona contra la que se pretenda entablar o ya se haya entablado una demanda, se ausente o se oculte; el temor también de que se oculten o dilapiden los bienes sobre los que deba ejercitarse una acción real; así como también evitar el temor de que el deudor los oculte o enajene, en el caso de que se ejercite una

acción personal y cuyos bienes únicos que tuviere fueren motivo de la practica de alguna diligencia de aseguramiento.

Estas providencias, no obstante su carácter precautorio y temporal, pueden ejercitarse previamente a la iniciación de un juicio o después de ejercitado éste, satisfaciendo todos y cada uno de los requisitos contemplados en la ley; y cumplido ello, los jueces deberán decretar dichas medidas.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en vigor, estipula las medidas cautelares mencionadas, y por su importancia, se transcriben a continuación:

CAPITULO VI.

De las providencias precautorias.

“ART. 235.- Las providencias precautorias podrán dictarse:

I. Cuando hubiere temor de que se ausenten u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda;

II. Cuando se tema que se oculten o dilapiden los bienes en que debe ejercitarse una acción real;

III. Cuando la acción sea personal, siempre que el deudor no tuviere otros bienes que aquéllos en que se ha de practicar la diligencia y se tema que los oculten o enajenen.

ART. 236.- Las disposiciones del artículo anterior comprenden no sólo al deudor, sino también a los tutores, albaceas, socios y administradores de bienes ajenos.

ART. 237.- Las providencias precautorias establecidas por este código podrán decretarse, tanto como actos prejudiciales como después de iniciado el juicio respectivo; en este segundo caso, la providencia se substanciará en incidente por cuerda separada, y conocerá de ella el juez que, al ser presentada la solicitud, esté conociendo del negocio.

ART. 238.- No pueden dictarse otras providencias precautorias que las establecidas en este código y que exclusivamente consistirá en el arraigo de la

persona, en el caso de la fracción I del artículo 235, y en secuestro de bienes, en los casos de las fracciones II y III del mismo artículo.

ART. 239.- El que pida la providencia precautoria deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar y la necesidad de la medida que solicita.

La prueba puede consistir en documento o en testigos idóneos, que serán por lo menos tres.

ART. 240.- Si el arraigo de una persona para que conteste en juicio, se pide al tiempo de entablar la demanda, bastará la petición del actor y el otorgamiento de una fianza que responda de los daños y perjuicios que se causen al demandado, cuyo monto discrecionalmente fijará el juez, para que se haga al demandado la correspondiente notificación.

En este caso, la providencia se reducirá a prevenir al demandado que no se ausente del lugar del juicio sin dejar representante legítimo, suficientemente instruido y expensado para responder a las resultas del juicio.

El apoderado que se presente instruido y expensado quedará obligado solidariamente con el deudor, respecto del contenido de la sentencia.

En el caso de que no obstante su afirmación resultare que no está expensado, además incurrirá en la pena aplicable a los que se producen con falsedad en declaraciones judiciales.

ART. 241.- Si la petición de arraigo se presentare antes de entablar la demanda, además de la prueba que exige el artículo 239, el actor deberá dar una fianza a satisfacción del juez, de responder de los daños y perjuicios que se sigan sino se entabla la demanda.

ART. 242.- El que quebrante el arraigo será castigado con la pena que señala el Código Penal al delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad pública, sin perjuicio de ser compelido, por los medios de apremio que correspondan, a volver al lugar del juicio. En todo caso se seguirá éste según su naturaleza, conforme a las reglas comunes.

ART. 243.- Cuando se solicite el secuestro provisional se expresará el

valor de la demandada o el de la cosa que se reclama, designando ésta con toda precisión, y el juez, al decretarlo, fijará la cantidad por la cual haya de practicarse la diligencia.

ART. 244.- Cuando se pida un secuestro provisional, sin fundarlo en título ejecutivo, el actor dará fianza de responder por los daños y perjuicios que se sigan, ya porque se revoque la providencia, ya porque, entablada la demanda, sea absuelto el reo.

ART. 245.- Si el demandado consigna el valor u objeto reclamado, si da fianza bastante a juicio del juez, o prueba tener bienes raíces suficientes para responder del éxito de la demanda, no se llevará acabo la providencia precautoria, o se levantará la que se hubiera dictado.

ART. 246.- Ni para recibir los informes, ni para dictar una providencia precautoria, se citará a la persona contra quien ésta se pida.

ART. 247.- De toda providencia precautoria queda responsable el que la pida; por consiguiente, son de su cargo los daños y perjuicios que se causen.

ART. 248.-En la ejecución de las providencias precautorias no se admitirá excepción alguna.

ART. 249.- El aseguramiento de bienes decretado por providencias precautorias y la consignación a que se refiere el artículo 25 se rigen por lo dispuesto en las reglas generales del secuestro, formándose la sección de ejecución que se previene en los juicios ejecutivos. El interventor y el depositario serán nombrados por el juez.

ART. 250.- Ejecutada la providencia precautoria antes de ser entablada la demanda, el que la pidió deberá entablarla dentro de tres días, si el juicio hubiere de seguirse en el lugar en que aquella se dictó. Si debiera seguirse en otro lugar, el juez aumentará a los tres días señalados, uno por cada doscientos kilómetros.

ART. 251.- Si el actor no cumple con lo dispuesto en el artículo que precede, la providencia precautoria se revocará luego que lo pida el demandado.

ART. 252.- La persona contra quien se haya dictado una providencia precautoria puede reclamarla en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoria; para cuyo efecto se le notificará dicha providencia, caso de no haberse ejecutado con su persona o con su representante legitimo. La reclamación se substanciará en forma incidental.

ART. 253.- Igualmente puede reclamar la providencia precautoria un tercero, cuando sus bienes hayan sido objeto del secuestro. Esta reclamación se ventilará en la forma y términos del juicio correspondiente.

ART. 254.- Cuando la providencia precautoria se dicte por un juez que no sea el que deba conocer del negocio principal, una vez ejecutada y resuelta la reclamación, si se hubiere formulado, se remitirán al juez competente las actuaciones, que en todo caso se unirán al expediente, para que en él obren los efectos que correspondan conforme a derecho.”.

De los artículos anteriormente transcritos, se desprenden ciertas características comunes de las medidas cautelares, motivo de nuestro estudio, de las que podemos destacar:

1.- Su provisionalidad, en cuanto tales medidas se decretan antes o durante el proceso principal, y cuya duración concluye con el mismo.

2.- Su accesoriedad, en cuanto a que tienen un fin en sí mismas, y cuya eficacia jurídica dependen exclusivamente de una acción principal.

3.- Su sumariedad, en cuanto que por su misma finalidad deben tramitarse y resolverse en plazos muy breves; y

4.- Su flexibilidad, en razón de que pueden modificarse en cuanto varíen las circunstancias en que se apoyen.

Independientemente de lo antes dicho, a continuación expresamos algunos breves comentarios referentes a como las medidas cautelares son contempladas por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en vigor:

En un principio, dicho código regula como providencias precautorias las siguientes: Una medida cautelar de carácter personal (el arraigo) y otra de carácter real (el secuestro provisional de bienes).

Mediante el arraigo, se ordena al futuro demandado del cual se tiene fundado temor de que se ausente u oculte, que no abandone el lugar donde se va a llevar un determinado juicio, sin dejar representante legítimo suficientemente instruido y expensado para responder de las resultas del mismo.

Por su parte, el secuestro provisional es una medida consistente en embargar bienes del futuro demandado, la cual se decreta cuando existe temor fundado de que éste los oculte o dilapide.

La persona que ejercita alguna de estas medidas, deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar y la necesidad de la medida que se solicita, ello atendiendo precisamente a lo previsto por el artículo 239 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en vigor. Este artículo señala con precisión los medios de convicción que deben ofrecerse para tal fin, tales como documentos o la declaración de testigos idóneos que serán por lo menos tres; debiendo otorgar el actor una fianza a satisfacción del juez, para responder de los daños y perjuicios que se sigan si no se entabla la demanda respectiva.

Por su parte, el demandado para evitar que se lleve acabo al medida precautoria, o levantar la que se hubiere dictado, puede consignar el valor u objeto reclamado, otorgar fianza bastante a juicio del juez o acreditar tener bienes raíces suficientes para

responder del éxito de la demanda.

Estas providencias se decretan sin el derecho de audiencia del afectado; sin embargo, éste puede reclamarla en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoria.

Ejecutada la providencia precautoria antes de ser entablada la demanda, el que la pidió está obligado a presentar la demanda dentro del término de tres días, si es que el juicio respectivo hubiere de seguirse en el lugar en que dicha medida precautoria se dictó. Si debiera seguirse en otro lugar, el juez aumentará a los tres días señalados, uno por cada doscientos kilómetros.

Es necesario mencionar que las providencias precautorias señaladas, no son las únicas medidas cautelares que el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal prevé. Así se puede mencionar, entre otras, las siguientes medidas cautelares personales, como son:

1) La separación de la persona que intente demandar o presente querrela contra su cónyuge (art. 205 al 217), y

2) Las medidas relativas a los menores incapacitados, en el caso de la separación anterior, así como las hipótesis de divorcio voluntario y de los malos tratos.

Entre las medidas cautelares reales, se puede enunciar, además del secuestro provisional ya referido, las siguientes:

1) El embargo de bienes en el juicio especial de desahucio;

2) La retención de bienes muebles y el embargo de inmuebles del rebelde;

- 3) El otorgamiento de alimentos a menores incapacitados en el divorcio voluntario;
- 4) El aseguramiento de bienes libros y papeles en el concurso;
- 5) El aseguramiento de bienes en el juicio sucesorio;
- 6) El otorgamiento de alimentos provisionales en los juicios sobre alimentos;
- 7) Las medidas cautelares decretadas en los interdictos;
- 8) El embargo provisional en el juicio ejecutivo; y
- 9) La expedición y registro de la cédula hipotecaria en los juicios especiales hipotecarios .

Como se ve, claro está que a excepción de la medida señalada como el número 5, todas las medidas cautelares reales enunciadas se promueven al iniciarse el proceso o durante el desarrollo de éste, por lo que no integran la etapa preliminar.

Al respecto, recordemos lo que dice Piero Calamandrei, autor procesalista, que fue quien intentó primeramente la sistematización científica de las providencias cautelares, había creído que la característica típica de tales providencias consistía en que estaban de antemano ordenadas “indefectiblemente” a una providencia posterior, ya que nunca son fin en sí mismas sino que están dirigidas a asegurar el resultado o la eficacia de una providencia posterior.⁴⁷

⁴⁷ Calamandrei, Piero. Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares. (Trad. De Santiago Sentis Melendo), Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, Argentina , 1945, p.45.

Por su parte, Carnelutti, quien partiendo de la distinción entre proceso definitivo y proceso cautelar, como un proceso no autónomo, sino que sirve para garantizar el buen fin de otro proceso (el definitivo) observa que puede haber un proceso cautelar instrumental cuando éste tiende a garantizar los medios de un proceso definitivo, y un proceso cautelar final cuando el proceso cautelar sirve, al contrario, para garantizar la utilidad práctica del proceso definitivo.⁴⁸

3.1.1 CLASIFICACION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

Las medidas cautelares suelen clasificarse en :

- a).- **Personales o reales**, según recaigan sobre personas o bienes;
- b).- **Conservativas e innovativas**, según tiendan a mantener o modificar el estado de cosas anteriores al proceso principal; y
- c).- **Nominadas o innominadas**, según signifique una medida específica que el juzgador pueda decretar, o un poder genérico del juzgador para decretar las medidas pertinentes con el fin de asegurar las condiciones de la futura ejecución y probable sentencia del proceso principal.

Como se había mencionado anteriormente, las medidas cautelares se pueden decretar antes o durante el proceso principal, y sólo en la clasificación de las medidas cautelares personales o reales puede constituirse la fase del procedimiento preliminar.

Pero en ninguno de los casos la tramitación de la medida cautelar tiene incidencia sobre el procedimiento principal o afecta su

⁴⁸ Carnelutti, Francisco. Op. Cit. Confrontar.

desarrollo.

Esto es, que la medida cautelar no impide, prolonga o interrumpe el procedimiento principal.

Dicha medida debe tramitarse por separado para que no afecte al procedimiento principal.

3.1.2 PROCEDIMIENTO CAUTELAR EN EL DERECHO CIVIL.

3.1.2.1 FUNCION QUE DESEMPEÑA:

Como se ha observado, los legisladores siempre se han preocupado porque la tutela jurídica que puede obtenerse mediante el ejercicio de la función jurisdiccional, no llegue demasiado tarde, y con dicho propósito han establecido procedimientos cautelares, cuya naturaleza provisional está destinada a hacer posible la actuación sucesiva y eventual las tutelas definitivas típicas.

3.1.2.2 EMBARGO PRECAUTORIO.

Nuestra Legislación Civil, al igual que muchas otras, reconoce como un procedimiento cautelar el que tiende precisamente a conservar el estado de hecho que guardan los bienes del deudor, para evitar que éste los dilapide, oculte o enajene y haga imposible que el acreedor pueda hacer efectiva su acción en el juicio definitivo.

El embargo precautorio, como ya se ha visto, tiene carácter conservativo, en tanto se justifica; es decir, que una vez decretado el mismo, su solicitante deberá entablar la demanda dentro del término de tres días, pues si el actor no cumple con esta obligación, el juez debe revocar dicha providencia, tan pronto lo pida el demandado.

Asímismo, esta medida precautoria también puede promoverse una vez instaurado el proceso; pero antes de dictarse la sentencia definitiva.

1.-MOTIVOS PARA SOLICITARLO:

El embargo precautorio, como se ha dicho, sirve para asegurar el resultado del proceso definitivo; y la persona que recurre a este medio, carece de un título ejecutivo. Su pretensor no está obligado a presentar un título de esta naturaleza, sino únicamente alegar y probar sus temores de que el deudor oculte o dilapide los bienes en que deba ejercitarse una acción real; o de que oculte o enajene los bienes sobre los que se solicite el embargo, cuando el deudor no tuviere otros bienes.

2.-QUIENES PUEDE PEDIRLO:

Sólo puede solicitarlo el que acredite: Tener un derecho real o personal en contra del deudor y la necesidad de la medida que lo solicita .

3.-NATURALEZA DE LA PRUEBA:

El derecho debe fundarse en principio de prueba al igual que la necesidad de la medida. Por lo tanto, son admisibles la prueba documental y la testimonial, con la salvedad de que se requieren tres testigos idóneos como mínimo para esta probanza.

4.-QUIEN DECRETA ESTA MEDIDA:

El artículo 162 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en vigor, establece que puede decretar el embargo

precautorio un juez que sea competente para conocer del negocio principal, y esto se debe entender en aquellos casos en que se pida como acto prejudicial; en cambio, cuando se solicite iniciado ya el juicio, debe decretarlo el juez que ya esté conociendo el negocio.

5.-EN CONTRA DE QUIEN PUEDE PEDIRSE:

El embargo precautorio sólo puede decretarse en contra del deudor, no obstante la aparente generalidad (tutores, albaceas, socios y administradores de bienes ajenos).

6.-PROCEDIMIENTO DEL SECUESTRO:

El embargo precautorio puede decretarse antes de iniciado el juicio o durante la tramitación del juicio definitivo, siempre que se acrediten fehacientemente los motivos que los justifiquen y su ejecución se rige por las reglas del embargo en general, con las siguientes modalidades: Se forma una sección de ejecución, como en los juicios ejecutivos; pueden embargarse bienes o negociaciones, pero al depositario o al inventor respectivos, los designa el juez (y no el ejecutante); en su ejecución no se admite excepción alguna; para decretar el embargo no se cita previamente a la persona en contra de quien se pide, pero el solicitante es responsable de los daños y perjuicios que se causen al ejecutado; el secuestro debe despacharse por la cantidad precisa, que debe designar el ejecutante y decretar el juez, tomando en cuenta el valor de la futura demanda o el de la cosa que se reclama, debiendo dar fianza el actor para responder de los daños y perjuicios que causen.

7.-OBLIGACIONES DEL EJECUTANTE.

Además de las indicadas de expresar el valor de la futura demanda o de la cosa que reclama, de dar fianza el actor para

responder de los daños y perjuicios que se sigan, si se revoca la providencia o si el reo resulta absuelto en el juicio definitivo, debe presentar la demanda en el término de tres días, si el juicio definitivo debe seguirse en el lugar en que se decretó el embargo precautorio, y si debe seguirse en otro lugar tendrá un día más por cada cuarenta kilómetros para presentarla.

8.- DERECHOS DEL EJECUTADO:

El ejecutado puede impedir que se lleve a cabo el embargo precautorio o pedir que se levante el que se hubiere dictado, consignando el valor u objeto reclamado, dando fianza a juicio del juez o probando tener bienes raíces suficientes para responder del éxito de la demanda.

La reclamación se substancia en forma de incidente, pero debe promoverse antes de que se dicte sentencia definitiva. Asimismo, puede solicitar que la providencia se revoque, si el actor no formula la demanda en los términos indicados.

9.-DERECHOS DE TERCEROS:

Cuando al embargar precautoriamente se secuestran bienes de tercero, éste puede reclamar la providencia precautoria mediante el juicio correspondiente.

Para terminar, correcto es señalar que el secuestro precautorio sigue la suerte del negocio principal, si antes no es levantado.

3.2.1.2 EL ARRAIGO.

El arraigo puede solicitarse cuando el peticionario tenga el temor de que la persona en contra de la que se entable o haya entablado una

demanda, se oculte o se ausente.

Esta medida produce el efecto de impedir que el arraigado abandone el lugar del juicio, sin dejar apoderado instruido y expensado para que conteste la demanda, siga el proceso y responda de la sentencia que se dicte.

En el caso de que el obligado quebrante el arraigo, queda sujeto a las medidas de apremio que el juez estime pertinentes para obligarlo a regresar al lugar del juicio, y se convierte en responsable de desobediencia a un mandato legítimo de autoridad.

El régimen del arraigo es el mismo que el del embargo precautorio, por lo cual nos remitimos a lo anteriormente expresado, pero agreguemos que el mismo no únicamente puede solicitarse en contra el deudor principal sino también contra los tutores, albaceas, socios y administradores de bienes ajenos.

3.2 MEDIDAS CAUTELARES EN EL DERECHO PROCESAL LABORAL.

En el derecho procesal laboral se contemplan dos clases de providencias cautelares: el arraigo y el secuestro provisional.

A continuación señalaremos nuevamente como son contempladas las providencias cautelares en la Ley Federal del Trabajo, actualmente:

“CAPITULO XV.” DE LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES.

“ARTICULO 857.-Los Presidentes de las Juntas de conciliación

y Arbitraje, o los de las Especiales de las mismas, a petición de parte, podrán decretar las siguientes providencias cautelares:

I. Arraigo, cuando haya temor de que se ausente u oculte la persona contra quien se entable o se haya entablado una demanda; y

II. Secuestro provisional, cuando sea necesario asegurar los bienes de una persona, empresa o establecimiento.

ARTICULO 858.- Las providencias cautelares podrán ser solicitadas al presentar la demanda, o posteriormente, ya sea que se formulen por escrito o en comparecencia. En el primer caso, se tramitarán previamente al emplazamiento y en el segundo, por cuerda separada. En ningún caso, se pondrá la solicitud en conocimiento de la persona contra quien se pida la providencia.

ARTICULO 859.- El arraigo se decretará de plano y su efecto consistirá en prevenir al demandado que no se ausente del lugar de su residencia, sin dejar representante legítimo, suficientemente instruido y expensado.

ARTICULO 860.- La persona que quebrante el arraigo decretado, será responsable del delito de desobediencia a un mandato de autoridad. Para este efecto, el Presidente de la Junta hará la denuncia respectiva ante el Ministerio Público respectivo.

ARTICULO 861.- Para decretar un secuestro provisional se observarán las normas siguientes:

I. El solicitante determinará el monto de lo demandado y rendirá las pruebas que juzgue convenientes para acreditar la necesidad de la medida;

II. El Presidente de la Junta, tomando en consideración las circunstancias del caso y las pruebas rendidas, dentro de las

veinticuatro horas siguientes a la en que se le solicite, podrá decretar el secuestro provisional si, a su juicio, es necesaria la providencia;

III. El auto que ordene el secuestro determinará el monto por el cual deba practicarse; y

IV. El presidente de la Junta dictará las medidas a que se sujetará el secuestro, o a efecto de que no se suspenda o dificulte el desarrollo de las actividades de la empresa o establecimiento.

ARTICULO 862.- En el caso de la fracción II del artículo anterior, se considerará necesaria la providencia, cuando el solicitante compruebe que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones ante autoridades judiciales o administrativas promovidos por terceros en su contra, y que por su cuantía, a criterio del Presidente, exista el riesgo de insolvencia.

ARTICULO 863.-La providencia se llevará acabo aun cuando no esté presente la persona contra quien se dictó. El propietario de los bienes secuestrados será el depositario de los mismos, sin necesidad de que acepte el cargo ni proteste desempeñarlo, con las responsabilidades y atribuciones inherentes al mismo, observándose las disposiciones de esta Ley en lo que sean aplicables. En caso de persona moral, el depositario lo será el gerente o director general o quien tenga la representación legal de la misma.

ARTICULO 864.- Si el demandado constituye depósito y otorga fianza bastante, no se llevará acabo la providencia cautelar o se levantará la que se haya decretado.”.

La primera procede cuando haya temor de que la persona contra quien se entabla la demanda, pueda ausentarse u ocultarse y la segunda cuando sea necesario asegurar los bienes de una persona,

empresa o establecimiento.

3.2.1 OPORTUNIDAD PARA PROMOVERLAS.

Dada su naturaleza preventiva la providencia cautelar puede no parecer necesaria al principio del proceso, pero manifestarse después la conveniencia de ponerla en la práctica a partir del temor fundado de que el demandado puede ausentarse o de que sus bienes se puedan disminuir, gravar o perder. Por ello se permite que las providencias se soliciten, bien al presentarse la demanda o posteriormente. En el primer caso se tramitarán previamente al emplazamiento y en el segundo por cuerda separada, que quiere decir un expedientillo al margen de las actuaciones principales.

Es condición esencial de esta medidas que la solicitud y el trámite respectivo no sean puesto en conocimiento de la persona contra quién se promueve la providencia, precisamente por el temor fundado de que ello pueda provocar la esencia inmediata o la afectación intencional de sus bienes.

Esta promoción puede hacerse por escrito o por comparecencia.

3.2.1.1EL ARRAIGO.

El arraigo según lo expresa el artículo 859 de la ley Federal del Trabajo dispone que: “El arraigo se decretará de plano y su efecto consistirá en prevenir al demandado que no se ausente del lugar de su residencia, sin dejar representante legítimo, suficientemente instruido y expensado.”.

Esta expresión “se decretará de plano”, debe entenderse en el sentido de que bastará la solicitud de arraigo para que la Junta lo ordene o decrete.

Basta con que la persona contra quien se levantó la orden de arraigo, deje una persona de su confianza, apoderado, representante legítimo suficientemente instruido y expensado con facultades suficientes para hacer frente a las responsabilidades posibles del litigio. En esta situación no se le hará merecedor a la sanción que prevee el artículo 860 de la Ley Federal del Trabajo, que se refiere que a la persona que quebrante un arraigo se hará, reo del delito de desobediencia a un mandato de autoridad. A efecto de persecución, el presidente de la Junta hará la denuncia respectiva ante el Ministerio Público.

3.2.1.2 EL SECUESTRO PROVISIONAL

La petición del secuestro provisional debe fundarse en la comprobación de que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones ante autoridades judiciales o administrativas que hayan promovido terceros en su contra. Además, deberá acreditarse que por la cuantía de esas reclamaciones, exista el riesgo de insolvencia, lo que en todo caso decidirá el presidente de la Junta.

A partir de la regla general probatoria de que son admisibles en el proceso laboral todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral o al derecho, la comprobación del riesgo de insolvencia en el demandado podrá hacerse con cualquier medio idóneo.

Sin embargo, la exhibición de copias certificadas de constancias de diligencias de los otros juicios serán los medios más adecuados para que el presidente de la Junta, quien tiene facultades para actuar, a su criterio, decida la procedencia o no de la providencia cautelar solicitada.

El decreto del secuestro provisional, supeditado en todo caso a

juicio del presidente de la Junta se somete a las siguientes reglas:

a).- El solicitante expresará el importe de lo reclamado y producirá las pruebas necesarias (documentos, pruebas testimoniales etc.)

b).- En un término de veinticuatro horas, el presidente, “si a su juicio es necesaria la providencia”, podrá decretar el secuestro provisional;

c).- El auto que ordene el secuestro determinará el monto por el cual deba practicarse;

d).- A efecto de evitar el deterioro de las actividades de la empresa o establecimiento, el presidente dictará la medidas necesarias. Ello significa que no se podrá privar al secuestrado de la posesión de los bienes y que éste en todo caso, será depositario de ellos, inclusive aun cuando no estuviere presente en la diligencia y sin necesidad de que acepte o proteste el cargo, ni acepte desempeñarlo. En todo caso le tocarán las responsabilidades y atribuciones inherentes al depositario de los bienes embargados.

De tratarse de una persona moral, el depositario será el gerente o director general, o quien tenga la representación legal de la misma.

Dada la naturaleza de la providencia que se realiza un poco en secreto, de todas maneras se llevará a cabo aunque no esté presente la persona contra quien se dictó, ya que de tener que suspenderse por esa circunstancia, con eso se le pondría sobre aviso.

3.3 DIFERENCIAS DE CRITERIOS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

De acuerdo a las bases legales en que se sustentan tanto los jueces civiles como los presidentes de las juntas, correcto es precisar que cada uno de ellos en la aplicación de las medidas cautelares mencionadas, no se apartan de los principios y criterios que les señalan las propias normas jurídicas y las leyes respectivas, pues lógico es que en materia civil se palpa la igualdad jurídica de las partes; en tanto en la materia laboral se nota la protección de la clase trabajadora en el ejercicio de las medidas cautelares mencionadas, pues ello implica de alguna forma la reindivindicación de sus derechos.

3.4 JURISPRUDENCIA.

La jurisprudencia, es el resultado de la actividad de los órganos jurisdiccionales. Los Tribunales normalmente aplican las leyes vigentes para resolver los problemas que le son sometidos, los mismos se apoyan en la interpretación del Derecho Positivo, porque en él se encuentran las reglas y soluciones aplicables a la mayoría de situaciones posibles, pero en ocasiones se presentan problemas no previstos por la ley; como es el caso de que siempre aparecen problemas imposibles de preveer.

Los jueces, magistrados o ministros que se encuentran ante estos casos, tiene obligación de solucionarlos, creando normas para resolver el caso concreto y llenar los vacíos o lagunas que aparecen en la ley, apoyándose para ello en los principios y doctrinas que se consideran aplicables. Esos principios, doctrinas y razonamientos

constituyen el contenido de la jurisprudencia.

La Jurisprudencia sólo puede ser establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por los Tribunales Colegiados de Circuito; y en su especialidad, por el Tribunal Fiscal de la Federación.

Esta jurisprudencia es de cumplimiento obligatorio para todos los tribunales de la República, y la misma es publicada en el Semanario Judicial de la Federación.

A CONTINUACION SE MENCIONAN LAS PRINCIPALES
JURISPRUDENCIAS QUE EXISTEN EN MATERIA
DE EMBARGOS PRECAUTORIOS

Poder Judicial de la Federación

4o. CD-ROM JULIO DE 1994.

Instancia: Cuarta Sala

Fuente : Semanario Judicial de la Federación

Época: 5A

Tomo: LVIII

Página: 320

Rubro: EMBARGO PRECAUTORIO, NO ES IRREPARABLE LA EJECUCION DEL.

TEXTO: Si se alega que una junta priva a una sucesión del derecho de que se levante una providencia precautoria, porque la misma sucesión se encuentra imposibilitada para otorgar fianza y para hacer consignación del valor de la demanda, porque se desconoce el monto de la reclamación, que a la misma junta le consta que la mencionada sucesión tiene más bienes embargados, deben tenerse, deben tenerse en cuenta que si la sucesión no puede otorgar fianza por cantidad

ilimitada, y no hay prueba de que a la junta le conste que tenía otros bienes además de los secuestrados, no se ataca el fundamento principal que tuvo en cuenta el juez del amparo para dictar auto de sobreseimiento, porque la negativa de la junta de levantar el embargo precautorio aludido, no es un acto cuya ejecución sea irreparable.

Precedentes:

Gómez María Refugio, Suc. de Pag. 320. Tomo LVIII.7 de octubre de 1938. 3 votos.

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Época: 5a.

Tomo: XCI

Página: 20

RUBRO: EMBARGOS PRECAUTORIOS EN MATERIA DE TRABAJO.

TEXTO: La tramitación establecida en los artículos 436 y 439 de la Ley Federal del Trabajo, con motivo de las cuestiones de competencia, no es un remedio ni una defensa que tienda a modificar, revocar o nulificar el embargo precautorio que se reclama; y menos por tratarse de una orden de embargo precautorio que no fue dictada dentro de un procedimiento contencioso, sino antes de presentarse la reclamación y antes de establecerse la competencia de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.

PRECEDENTES:

Tomo XCI, pág. 20.-Refractarios Nacionales, S.A.- 3 de enero de 1946.-Cuatro votos.

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario judicial de la Federación

Época: 5a.

Tomo: LXXXIX

Página: 62.

RUBRO. EMBARGOS PRECAUTORIOS EN MATERIA DE TRABAJO, LEVANTAMIENTO DE LOS.

TEXTO: Si se decretó embargo precautorio en bienes del quejoso, pero tramitada la reclamación respectiva, se pronunció laudo absolutorio; aunque esta haya sido reclamada en amparo por el actor, pero sin que hubiese solicitado ni se hubiese decretado la suspensión de los efectos del mismo, debe decirse que si el demandado o el quejoso, solicitó que se levantara el embargo de referencia trabado en sus bienes, y el presidente responsable le negó tal solicitud, basándose fundamentalmente en que habiéndose recurrido en amparo el laudo, éste no había causado estado y por lo mismo no debía ejecutarse, y el juez de distrito, negó el amparo por las mismas razones, tal decisión no es correcta y debe revocarse, pues se violan los artículos 555 de la Ley Federal del Trabajo, así como el 174 de la ley de Amparo, porque el primero da los laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje el carácter de las sentencias definitivas que causan ejecutorias por Ministerio de Ley, y el segundo, por que el presidente suspendió oficiosamente los efectos del acto reclamado, sin que exista al respecto incidente de suspensión, No obsta para llegar a esta conclusión, el argumento del inferior, en el sentido de que, tratándose de un laudo absolutorio, este no contiene materia alguna de ejecución, ya que la realidad demuestra que si existe esa materia, toda vez que el laudo de que se trata, produce necesariamente el efecto de cancelar un levantamiento de embargo precautorio, era necesario que se hubiese suspendido los efectos del actor reclamado, lo que no ocurrió.

PRECEDENTES:

TOMO LXXXIX, Pág. 62.-García Retana Antonio.-1o., de junio de 1946.- 5votos.

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Época : 5A

Tomo : LXII

Página : 3017

RUBRO. JUNTAS, PERSONALIDAD ANTE LAS TRATANDOSE DE EMBARGOS.

TEXTO: Solamente las partes que han intervenido en un juicio arbitral y no los terceros extraños a dicho juicio, tienen personalidad para promover la revisión de los actos del ejecutor, solicitar tratándose de un embargo precautorio, que se nombre depositario y hacer gestiones para que se reparen por la junta respectiva, determinadas violaciones en el juicio aludido.

PRECEDENTES.

Cruz Martínez Amelia. Pág. 3017.

Tomo LXII. Iro. de diciembre de 1939. 4 votos.

Instancia: Cuarta Sala

Fuente : Semanario Judicial de la Federación.

Época : 5A

Tomo : LVIII

Página : 320.

RUBRO: PROVIDENCIA PRECAUTORIA EN MATERIA DE TRABAJO.

TEXTO: El artículo 560 de la Ley Federal del Trabajo, no exige más requisitos respecto de las providencias precautorias, si no los de que la parte que solicite el embargo precautorio, proteste que presentará su demanda dentro de las veinticuatro horas siguientes a la en que haga su promoción, y que se rindan pruebas bastantes que demuestren la necesidad de asegurar los bienes de las persona o personas a QUIENES se pretende demandar; por lo que si una junta estima que de la prueba testimonial rendida, se desprende que una sucesión no tenía otros bienes libres que los que se trataba de embargar, y con la misma prueba testimonial se acredita que la sucesión trataba de enajenar

dichos bienes, quedan satisfechos los requisitos exigidos por la ley.

PRECEDENTES:

Amparo en Materia de trabajo.Revisión del auto que desechó la demanda 5399/38. Sucesión de Gómez María Refugio. 7 de octubre de 1938. Mayoría de Tres Votos. Relator: O. M. Trigo.

Instancia: Cuarta Sala

Fuente : Semanario Judicial de la Federación

Época : 5A

Tomo : L

Página : 740

RUBRO: EMBARGOS PRECAUTORIOS EN MATERIA DE TRABAJO SUSPENSION CONTRA LOS.

TEXTO: El artículo 1175 de la ley de amparo esta en perfecta armonía con el artículo 124, fracciones ii y iii de la misma, estableciendo ambas disposiciones, que la suspensión se concederá o negará la ejecución del acto reclamado se puedan, o no, causar perjuicios al interés general y en su defecto, cuando esos perjuicios puedan ser causados a un particular y sean de difícil reparación; por lo que si se ordena la ampliación de un embargo precautorio, tal ampliación no tiene el carácter de irreparable, ni se causa con ello daño a los quejosos, puesto que aparte de que quedan los bienes en poder ellos, tal embargo está sujeto a modificaciones posteriores, ya porque puedan pronunciarse sentencias absolutorio se aseguran los créditos de los trabajadores de manera que si se concediese la suspensión, resultaría perjudicada la sociedad y en esa virtud, debe negarse la suspensión que se solicite.

PRECEDENTES:

Leo Bessette y Cía. Pág. 740.

Tomo L. 29 de octubre de 1936.

Vistas las anteriores transcripciones de tesis jurisprudenciales relativas a nuestro tema de estudio, correcto es comentar que en todas

y cada una de ellas se acepta la figura jurídica del embargo precautorio, y que el mismo puede hacerse valer o ejercitarse previamente al juicio o durante la tramitación del mismo, para lo cual deberán satisfacerse los requisitos señalados en la Ley, y respetando desde luego el derecho de audiencia de la contraparte.

CAPITULO IV.

PROCEDIMIENTO DEL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO EN MATERIA LABORAL.

4.1 NATURALEZA JURIDICA SINGULAR DE LA MEDIDA.

El procedimiento laboral contiene normas relativas a las medidas precautorias, cuya naturaleza jurídica singular es preventiva, pues las mismas tienden a garantizar los derechos de los trabajadores, y a evitar que por riesgo de insolvencia del patrón pueda eludirse el pago de las obligaciones que surgen de las disposiciones legales que reglamenta el Derecho del Trabajo.

Estas medidas pueden ejercitarse previamente a la iniciación del juicio laboral, o en su caso, una vez iniciado éste; pero desde luego, deberán justificarse la procedencia de las mismas.

Estas medidas tienen por objeto asegurar el resultado del juicio, así como la conservación el objeto asegurado en la etapa de ejecución, es decir, dada su propia naturaleza preventiva, se da con fines de conservación o simplemente de prevención.

El embargo precautorio, objeto de nuestro estudio en el capítulo que nos ocupa, conocido como “secuestro provisional”, de acuerdo a las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, es el acto procesal por el cual se aseguran determinados bienes de una persona, empresa o establecimiento, según la naturaleza de los mismos, con el objeto de asegurarlos y estén a resultas del juicio, y no corran el riesgo de hacerlos desaparecer por alguna causa ilícita o fraudulenta, ello en menoscabo de los intereses de los trabajadores.

La razón de la existencia jurídica de los embargos precautorios o secuestros provisionales, reside en la oportunidad de custodiar la cosa asegurada, evitando el temor de su desaparición, así como el riesgo o peligro que correría del interés o derecho alegado por el solicitante en su demanda o pretensión, dado el tiempo de tramitación de l juicio laboral correspondiente.

Generalmente, podríamos decir que la palabra “peligro”, no es otra cosa que la posibilidad de un “daño”.

Ahora bien, “el daño jurídico”, puede definirse como la sustracción o disminución de un bien, o como la abolición o la restricción de un interés que sea tutelado por una norma jurídica.

Definido el concepto de “daño jurídico”, correcto es ver como el ordenamiento jurídico funciona en estos casos.

Es cierto que frente a un interés tutelado en la forma de derecho, nos encontramos frente a una situación de hecho, protegida de algún modo por la norma jurídica.

Para que pueda ser evitada esta situación, es necesario eliminar el daño, restringiendo el interés contra el cual atenta la situación peligrosa; es decir, que en todos los modos se quiere salvaguardar y conservar el estado de hecho y de derecho durante todo el tiempo necesario para el desenvolvimiento de la función jurisdiccional, esto es, que durante todo el tiempo necesario para la declaración de certeza del derecho o de la condena, existe la necesidad de sustraer la disponibilidad del bien para obrar sobre él, con el fin de obtener una realización, quedando pendiente la posibilidad de entrega del bien a su dueño o el resarcimiento del daño en forma específica, del acto que corresponda a la naturaleza del derecho violado es decir el embargo.

Después de haber analizado estas situaciones, intentemos ahora establecer en forma correcta, en que consiste la actuación del derecho respecto a la medida cautelar en comento.

En efecto, si el común de todas las providencias cautelares es la existencia de un peligro determinado por un acontecimiento hecho por el hombre, que amenaza con sacrificar o abolir un interés tutelado por el derecho, si para eliminar ese peligro el ordenamiento procesal encomienda a los órganos jurisdiccionales del Estado, que puedan emitir, a solicitud del interesado, providencias aptas para conservar fijo el estado de hecho y de derecho, que se siguen a ciertas situaciones que se encuentran vinculados a intereses tutelados por el derecho.

Se debe deducir que la actividad jurisdiccional, no es mas que una actividad dirigida a comprobar que existe, desde el punto de vista objetivo un peligro o la posibilidad de un daño y al eliminar tal peligro que amenaza los intereses tutelados por el derecho (incierto o controvertido), y conservar el estado de hecho y de derecho, mientras está pendiente la declaración de certeza o la realización coactiva de la tutela del derecho o de algún interés.

Como ya lo hemos dicho e insistimos en ello, “las providencias cautelares” son medidas preventivas de seguridad que pueden ser ejercitadas por los trabajadores para hacer efectivo los derechos que les consagran las leyes, mismas que al ser analizadas por diversos autores y distintas legislaciones, reciben el nombre de “acciones preventivas o de cautela”, “providencias precautorias”, así como “providencias cautelares”, tratamiento este que les otorga la Ley Federal del Trabajo.

4.2 PERSONAS QUE PUEDEN PROMOVER DICHA MEDIDA.

El secuestro provisional o embargo precautorio, es una providencia cautelar que puede ser solicitada por el trabajador de una empresa, establecimiento, fábrica, institución o simplemente de un trabajador que tenga como patrón a una persona física, ello de acuerdo a lo establecido por los artículos 857, 858, 859, 860, 861, 862, 863 y 864 de la Ley Federal del Trabajo en vigor.

Esta medida se concede a petición de parte, es decir, la persona que presta sus servicios a un patrón, ya sea una persona física o moral, misma que tiene temor fundado de verse afectada en sus posibles intereses y derechos, acude por medio de petición escrita o mediante comparecencia, ante la H. Junta de Conciliación y Arbitraje, o Especial de la misma, ya sea de competencia Local o Federal, y el Presidente de dicha Junta, procede a ordenar se le de el tramite respectivo, señalando fecha y hora para la audiencia correspondiente, en la que el solicitante deberá determinar el monto de lo demandado, así como rendir las pruebas que juzgue conveniente para acreditar la necesidad la medida.

El secuestro provisional o embargo precautorio podrán ser solicitado al presentar la demanda, es decir, tramitarse previamente al emplazamiento; o bien posteriormente, por cuerda separada; esto es, que se tramita mediante el incidente correspondiente, formándose para ello el expedientillo respectivo. Asimismo, dicha solicitud, debe ser presentada en el momento procesal oportuno, esto es, en los tiempos precisados por la Ley de la Materia.

En síntesis, podemos manifestar que es el trabajador o su representante legal quienes pueden solicitar el ejercicio de la

providencia cautelar conocida como secuestro provisional o embargo precautorio.

4.3 MOTIVOS PARA SOLICITAR EL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.

El secuestro provisional, comúnmente conocido también con el nombre de embargo precautorio, puede ser solicitado por el trabajador o su representante legal, tal y como ya lo hemos mencionado en el capítulo que precede, y consiste en asegurar ciertos bienes de una persona moral o física, con el fin de asegurar el cumplimiento de la resolución dictada por la autoridad competente.

Los motivos para solicitar dicha medida, son diversos, tal es el caso de que el solicitante demuestre que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones ante autoridades judiciales o administrativas promovidos por terceros en su contra y por su cuantía, a criterio del Presidente, exista el riesgo de insolvencia.

Otros casos más, sería el hecho de que exista temor fundado por parte del trabajador, de que su patrón, enajene, dilapide, oculte, transporte o venda los bienes de su propiedad o de la empresa que represente, ya sea por simulación de venta, mala administración de su negocio, o simplemente por evadir sus responsabilidades laborales, perjudicando con su proceder los derechos e intereses del trabajador.

Correcto es señalar que existen lagunas en la Ley, al no contemplar en forma precisa y concreta los casos que invocamos; sin embargo, dada la gravedad de los mismos, los Presidentes de las Juntas se encuentran facultados para decretar la medida de secuestro provisional o embargo precautorio, una vez acreditados dichos hechos.

En síntesis, quien quiera obtener el secuestro provisional o embargo precautorio solicitado, no tiene necesidad de presentar un título, sino solamente razones, las cuales constituyen los motivos del mismo, y cumpliendo desde luego con los requisitos exigidos por los ordenamientos legales correspondientes.

4.4 REQUISITOS DE PROCEDENCIA DEL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.

De acuerdo a lo preceptuado por el artículo 861, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo, una vez que el actor solicitante ha cumplido señalando el monto de lo demandado, rendido pruebas, y justificando la procedencia de la medida solicitada, el Presidente de la Junta de Conciliación y Arbitraje, o el de la Especial, ya sea de competencia Local o Federal, tomando en consideración las circunstancias del caso y las pruebas rendidas, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la en que se le solicite, podrá decretar el secuestro provisional sí, a su juicio, es necesaria la providencia.

La petición del secuestro provisional o embargo precautorio, debe solicitarse mediante escrito o comparecencia en forma personal, o a través de un representante legal debidamente acreditado, ya sea mediante poder notaria, o simplemente con una carta poder suscrita por el trabajador actor, así dos testigos; señalando el nombre del patrón demandado, su domicilio, el monto de lo reclamado, los hechos en que se sustente dicha petición, los fundamentos legales, ofrecimiento de pruebas y puntos petitorios. Dicha petición es presentada ante la Oficialía de Partes de la Junta de Conciliación y Arbitraje, o en su caso la Especial, y el Presidente de la misma procederá al estudio respectivo para su admisión. Hecho esto, y cumplido los requisitos para su aceptación, se dicta auto de

radicación, señalando día y hora para la audiencia incidental correspondiente, en la que el actor promovente ofrecerá pruebas para acreditar la procedencia de dicha acción, especialmente el ofrecimiento de la prueba testimonial, consistente en la declaración como mínimo de dos testigos, así como deberá ofrecer todas las documentales que tenga en su poder. Desahogadas estas pruebas, el C. Presidente de la Junta dictará el auto respectivo mediante el cual ordene practicar el secuestro, debiendo determinar en el mismo el monto por el cual deba realizarse. Así mismo, el Presidente de dicha Junta, dictará las medidas a que se sujetará el secuestro, para que no se suspenda o dificulten las actividades de la empresa.

Esta medida se llevará acabo sin previa notificación, y aún cuando no esté presente la persona contra quien se dictó; y el demandado, propietario de los bienes secuestrados, será depositario de los mismos, sin necesidad de que acepte el cargo ni proteste su desempeño, con todas las responsabilidades inherentes al mismo. En caso de personas morales, el representante legal será el depositario de los bienes secuestrados.

Asímismo, correcto es señalar que el demandado puede levantar el embargo trabado en bienes de su propiedad, si constituye depósito o fianza bastante para garantizar el propósito de la medida, y con ello impedir que se lleve acabo la providencia cautelar solicitada.

Las normas relativas para decretar el secuestro provisional o embargo precautorio, se encuentran consignadas en el numeral 861, fracciones I, II, III y IV, de la Ley Federal del Trabajo.

4.5 PRUEBAS QUE SE OFRECEN PARA JUSTIFICAR LA PROCEDENCIA DEL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.

De conformidad con lo mandado por el artículo 861, fracción I, de la Ley de la Materia, el solicitante del secuestro provisional o embargo precautorio, rendirá las pruebas que juzgue convenientes para acreditar la necesidad de la medida.

De acuerdo a la Ley Federal del Trabajo, para justificar la necesidad del embargo precautorio o secuestro provisional, son admisibles todos los medios de pruebas, tales como documental, ya sea pública o privada, testimonial, consistente en la declaración de cuando menos un mínimo de dos testigos, inspección ocular, informes, periciales, instrumental de actuaciones, presuncionales, fotografías y, en general, aquellos medios aportados por los descubrimientos de la ciencia.

En la práctica, basta la presentación de dos testigos, si es posible compañeros de trabajo del actor solicitante, quienes declararán en relación a los hechos en que sustenta el demandante su petición, especialmente sobre los hechos que les consten, sobresaliendo en dichos hechos, la existencia de la necesidad de la medida solicitada, declarando **BAJO DE PROTESTA DE DECIR VERDAD**, que sí conocen al patrón del actor, su domicilio, su actividad, el hecho de que dicho patrón pretende ocultar, enajenar, transportar y vender los bienes de su propiedad, con el propósito de evitar toda responsabilidad laboral con su trabajador, ya simulando dicha venta, ya quedando en estado de insolvencia, ya transportando aun lugar x dichos bienes, y demás. Al final de sus declaraciones, los testigos darán la razón de su dicho, esto es, porque motivo o motivos les constan los hechos sobre los que declararon. Generalmente este tipo de pregunta corresponde formularlas a la parte actora, por conducto de su apoderado; y la Junta

conocedora y substanciadora de la medida solicitada, se encuentra facultada por ley para calificar de legal o no la pregunta respectiva. Una vez rendida sus declaraciones, firman al margen el acta respectiva, para todos los efectos legales procedentes.

Correcto es mencionar, que a los testigos que son presentados por el solicitante para atestiguar sobre la procedencia de la medida de secuestro provisional o embargo precautorio, previamente a rendir su declaración, son protestados por el Secretario de Acuerdos de la Junta, para que se conduzcan con verdad en lo que van a declarar, apercibidos de que si declaran falsamente, incurrirán en el delito de falsedad de declaraciones ante autoridad distinta a la Judicial, y serán acreedores a las sanciones previstas por la Ley de la Materia, incluso privación de la libertad, hasta por el tiempo que la misma Ley señala.

La finalidad de las pruebas aportadas es, sin lugar a dudas, el realizar convicción en el ánimo del Presidente de la Junta de Conciliación y Arbitraje, demostrándole que efectivamente existe la necesidad de ordenar que se lleve a cabo el secuestro provisional o embargo precautorio, a fin de que en su momento pueda hacerse efectiva la resolución que se dicte, y de este modo hacer efectivos los posibles derechos e intereses del actor.

4.6 FACULTAD DEL PRESIDENTE DE LA JUNTA DE CONCILIACION Y ARBITRAJE PARA DECRETAR EL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.

Una vez que el solicitante de la providencia cautelar denominada secuestro provisional, comúnmente conocido también con el nombre de embargo precautorio, determina el monto de lo demandado, y rinde pruebas, el Presidente de la Junta, tomando en consideración las circunstancias del caso, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la

en que se les solicite, podrá decretar el secuestro provisional, sí, a su juicio es necesaria la providencia; todo ello con fundamento en lo estatuído por el artículo 861, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo.

En el auto que ordene practicar el secuestro deberá estar determinado el monto por el cual debe realizarse. Asimismo, el Presidente de la Junta, dictará las medidas a que sujetará el secuestro, para que no se suspenda o dificulten las actividades de la empresa.

Esta providencia no se notifica previamente, y la misma se llevará acabo aún cuando no este presente la persona contra quien se dictó. El propietario de los bienes secuestrados, será depositario de los mismos, sin necesidad de que acepte el cargo ni proteste su desempeño, con todas las responsabilidades inherentes. En tratándose de personas morales, el depositario lo será el gerente o director general o quien tenga la representación legal de la misma.

La diligencia del secuestro provisional o embargo precautorio respectivo, la practica el C. Actuario Ejecutor adscrito a la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente, quien acompañado de la parte actora, se constituye al domicilio de la parte demandada; y una vez cerciorado de que es el lugar indicado, se identifica y procede a hacer del conocimiento de la persona que atiende dicha diligencia, el motivo de su presencia, leyéndole incluso la orden respectiva, e indicándole su derecho que le concede la ley en el sentido de que señale bienes para embargo que garanticen la cantidad reclamada por el actor, misma que se precisa en el auto de ejecución, con la advertencia de que sí no lo hace, tal derecho pasará a la parte actora.

Hecho lo anterior, el C. Actuario tiene por embargado precautoriamente los bienes señalados por las partes, en cuanto hecho y por derecho les corresponda, hasta por la cantidad que se le indica en

el auto correspondiente.

Una vez realizada la diligencia respectiva, la firma al calce el C. Actuario que practica la misma, y las partes firman al margen, en caso de querer hacerlo.

Con el acta de dicha diligencia el C. Actuario da cuenta al C. Presidente de la Junta, para que acuerde lo que en derecho proceda.

El demandado puede levantar el embargo, si constituye depósito o fianza bastante para garantizar el propósito de la medida, y con ello impedir que se lleve a cabo la providencia cautelar.

En síntesis, a pesar de lo establecido por la Ley de la Materia, el secuestro provisional o embargo precautorio, queda sujeto en cuanto a su ejercicio, al criterio del Presidente de la Junta, dadas las lagunas en la Ley; de ahí que en tratándose de Presidentes honestos e inteligentes el trabajador hace efectiva la medida solicitada; por el contrario, cuando el Presidente de la Junta es corrupto e impreparado, y niega al actor dicho derecho so pretexto de caer en responsabilidades, el actor queda en el más completo estado de indefensión, ya que a pesar de que el juicio correspondiente obtenga un laudo a su favor, el mismo no podrá hacerse efectivo, dado el estado de insolvencia del patrón.

4.7 JURISPRUDENCIA:

La jurisprudencia, como ya lo vimos anteriormente, es la interpretación jurisdiccional del Derecho Positivo, y está constituida por el conjunto de decisiones judiciales y en ocasiones administrativas, dictadas sobre una misma cuestión y en especies análogas.

La jurisprudencia por lo que respecta al secuestro provisional o

embargo precautorio, es sumamente limitada, y en muchas ocasiones contradictoria, pues a la fecha deja mucho que desear, pues tanto Presidentes de Juntas de Conciliación y Arbitraje, Magistrados del Tribunal Colegiado y Ministros de la Suprema Corte de Justicia, no se ponen de acuerdo en criterios definitivos respecto de esta figura jurídica, pues las lagunas en la ley sobre esta materia son tan abundantes, que hay verdadera necesidad de legislar más profundamente respecto al secuestro provisional o embargo precautorio, y como ejemplo de esta situación sin temor a equivocarnos podemos manifestar que prácticamente las tesis y jurisprudencias transcritas anteriormente, constituyen casi la totalidad de los estudios vertidos al respecto.

4.8 PROPOSICION DE REFORMAS AL SECUESTRO PROVISIONAL O EMBARGO PRECAUTORIO.

Hasta ahora se ha planteado la cuestión del secuestro provisional o embargo precautorio, siguiendo prácticamente los lineamientos consagrados en la Ley Laboral; sin embargo, correcto es proponer determinadas reformas con el único propósito de que esta figura jurídica se perfeccione.

En principio de cuentas, proponemos la reforma de la fracción II del artículo 857, Capítulo XV, relativo a DE LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES, de la Ley Federal del Trabajo, en el sentido, de que a nuestro juicio, dicha fracción cuya reforma se propone, debe referirse al “embargo precautorio”, y no al “secuestro provisional”, pues atendiendo al significado de dichos términos, vemos que la palabra “secuestro”, significa: “El depósito que se hace de una cosa litigiosa en un tercero, hasta que se decida á quien pertenece; ley.1.lit.9,part.3”, o bien, “la persona en cuyo poder se pone una cosa litigiosa;...”.En tanto, la palabra “embargo”, significa: “La ocupación, aprehensión ó retención de bienes hecha con mandamiento de Juez competente por

razón de deuda o delito (1)”; Ello es, de acuerdo al significado de dichas palabras dadas por Don Joaquín Escriche.⁴⁹

Eduardo Pallares, por su parte, coincide con Joaquín Escriche, en el significado del término “secuestro”.

A nuestro juicio, y atendiendo al significado de ambas palabras, nos inclinamos por el término “embargo provisional”, en virtud de que satisface todas las posibles hipótesis que pueden presentarse al ejercitarse la providencia cautelar en estudio.

Consecuentemente, dicha fracción II de la Ley Federal del Trabajo, quedaría de la siguiente manera:

“ II. Embargo provisional, cuando sea necesario asegurar los bienes de una persona, empresa o establecimiento.”.

Diversa propuesta se hace consistir, en el sentido de que también debe reformarse el artículo 862 de la Ley Federal del Trabajo, en el sentido de ampliar las causales por las cuáles se decreta el secuestro provisional, tales como de que exista el temor de que el patrón enajene, dilapide, oculte, transporte, venda o simule vender los bienes de su propiedad o de la empresa que represente, con el propósito de evadir responsabilidades laborales. Asimismo, dichas causales no deben limitarse, sino que dejar la puerta abierta para todas aquellas que en la realidad se presenten, que sean análogas a las anteriores, de igual graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere; pues en la actualidad dicho numeral solamente se concreta a señalar que el secuestro provisional se considerará necesario cuando el solicitante compruebe que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones ante autoridades judiciales o administrativas promovidos por terceros en su contra y que por su cuantía, a criterio

⁴⁹ Escriche. Don Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Librería de Rosa, Bouret y Cia. París, Francia, 1860 p. 1450.

del Presidente, exista el riesgo de insolvencia.

Consecuentemente, dicho numeral 862 de la Ley Federal del Trabajo, debe reformarse en los siguientes términos:

“ARTICULO 862. En el caso de la fracción II del artículo anterior, se considerará necesaria la providencia, cuando el solicitante compruebe que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones ante autoridades judiciales o administrativas promovidos por terceros en su contra y que por su cuantía, a criterio del Presidente, exista el riesgo de insolvencia.

Asimismo, se decretará dicha medida cuando el patrón enajene, dilapide, oculte, transporte, venda o simule vender los bienes de su propiedad o de la empresa que represente, con el propósito de evadir responsabilidades laborales.

De la misma manera se decretará la medida de referencia, cuando se trate de causales análogas a las anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere.”.

En cuanto a la jurisprudencia, tesis jurisprudenciales y ejecutorias emitidas tanto por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados de Circuito en Materia de Amparo, bien valdría la pena que estos cuerpos colegiados se pusieran de acuerdo en el sentido de unificar criterios respecto de la figura jurídica del secuestro provisional o embargo precautorio, y le dieran un sentido correcto y definido, creando incluso jurisprudencia, ya que actualmente revisando los archivos de los tribunales mencionados, nos encontramos con escasas tesis jurisprudenciales y ejecutorias, y de ninguna manera con jurisprudencias definidas.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El término “acción”, lo definimos como el derecho que nos otorga el Estado y que tiene cada persona para acudir ante un órgano jurisdiccional, con el fin de que éste resuelva un litigio o controversia, dictando la sentencia definitiva que en derecho proceda.

SEGUNDA. La acción cautelar, denominada también preservativa o preventiva, tiene por objeto conseguir una resolución judicial provisional que garantice la efectividad del derecho sustancial.

TERCERA. La medida cautelar es aquella autorizada por la ley y que decreta el órgano jurisdiccional, con el objeto de que una persona titular de un derecho subjetivo asegure oportunamente su ejercicio, obteniendo su inmediata ejecución.

CUARTA. Las medidas cautelares tienen como características comunes: Su provisionalidad, su accesoriedad, su sumariedad y su flexibilidad; y pueden clasificarse en: Personales o reales, conservativas e innovativas y nominadas o innominadas.

QUINTA. Las medidas cautelares, de acuerdo a diversos autores y distintas legislaciones, reciben el nombre de “acciones preventivas o de cautela”, “providencias precautorias” o “providencias cautelares”, término este último, que le otorga nuestra Ley Federal del Trabajo.

SEXTA. En el Derecho Procesal Laboral Mexicano se contemplan dos clases de providencias cautelares: El arraigo y el secuestro provisional.

SEPTIMA. El arraigo tiene por objeto evitar que la persona contra quien se entable o se haya entablado una demanda, se ausente u oculte, sin dejar en el lugar, apoderado debidamente expensado, que responda del resultado del juicio.

OCTAVA. El secuestro provisional o embargo precautorio, cuya naturaleza jurídica singular es preventiva, es el acto procesal por el cual se aseguran determinados bienes de una persona, empresa o establecimiento, con el objeto que se conserven y estén a resultas del juicio, evitando el temor o riesgo de su desaparición por alguna causa ilícita o fraudulenta.

NOVENA. Debe reformarse la fracción II del artículo 857, Capítulo XV, relativo a DE LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES, de la Ley Federal del Trabajo, en el sentido de que dicha fracción debe referirse al “embargo precautorio”, por ser un término más preciso y concreto, que atiende a la verdadera naturaleza jurídica preventiva de dicha medida; mucho más adecuado o idóneo que el término “secuestro provisional”, utilizado actualmente en la Ley Laboral.

La que quedaría redactada de la siguiente manera:

“ II. Embargo provisional, cuando sea necesario asegurar los bienes de una persona, empresa o establecimiento.”.

DECIMA. Debe reformarse el artículo 862 de la Ley Federal del Trabajo, en el sentido de ampliar las causales por las cuales se decrete

el secuestro provisional o embargo precautorio, tales como de que exista el temor de que el patrón enajene, dilapide, oculte, transporte, venda o simule vender los bienes de su propiedad o de la empresa que represente, con el propósito de evadir responsabilidades laborales.

Numeral que quedaría redactado de la siguiente forma:

“ARTICULO 862. En el caso de la fracción II del artículo anterior, se considerará necesaria la providencia, cuando el solicitante compruebe que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones ante autoridades judiciales o administrativas promovidos por terceros en su contra y que por su cuantía, a criterio del Presidente, exista el riesgo de insolvencia.

Asimismo, se decretará dicha medida cuando el patrón enajene, dilapide, oculte, transporte, venda o simule vender los bienes de su propiedad o de la empresa que represente, con el propósito de evadir responsabilidades laborales.

De la misma manera se decretará la medida de referencia, cuando se trate de causales análogas a las anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere.”.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Segunda edición, Ed. Ediar, Buenos aires, Argentina. 1962.
- 2.- ARELLANO GARCIA. Carlos. Teoría General del Proceso. Cuarta edición, Ed. Porrúa, México, 1992.
- 3.- BURGOA O., Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa, México, 1957.
- 4.- CALAMANDREI, Piero. Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares. (Tr. De Santiago Sentis Melendo), Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1945.
- 5.- CARNELUTTI, Francisco, Sistema de Derecho Procesal Civil I. Tomo I, (Tr. De Santiago Sentis Melendo), Ed. Orlando Cardenas Editores, Buenos Aires, Argentina, 1944.
- 6.- CARNELUTTI, Francisco. Instituciones de Derecho Procesal Civil (Tr. De Santiago Sentis Melendo), Ediar, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1960.
- 7.- COUTURE J., Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Ed. Aniceto López, Buenos Aires, 1942.
- 8.- CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo I, (Tr. De E. Gómez Orbaneja), Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.
- 9.- DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Ed. Porrúa, México, 1985.
- 10.- DE BUEN, Néstor. Derecho Procesal del Trabajo. Segunda ed. Ed. Porrúa, México, 1990.
- 11.- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I, Décima Segunda edición, Ed. Porrúa, México, 1985.
- 12.- DE PINA, Rafael. Curso de Derecho Procesal del Trabajo. Ed. Ediciones Librería Botas, México, 1952.
- 13.- FLORIS MARGADANT, Guillermo. Derecho Romano. Décimo séptima edición. Ed. Esfinge, México, 1991.

- 14.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Décima Quinta edición Ed. Porrúa, México, 1968.
- 15.- GUERRERO, Euquerio. Manual del Derecho del Trabajo. Décima Tercera edición. Ed. Porrúa, México, 1983.
- 16.- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Séptima edición, Ed. Porrúa, México, 1966.
- 17.- PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Novena edición. (Tr. D. José Fernández González), Ed. Nacional, México, 1971.
- 18.- PODETTI, Ramiro. Teoría y Técnica del Proceso Civil. Ed. Ediar. S.A., Buenos Aires, Argentina, 1963.
- 19.- ROCCO, Hugo. Tratado de Derecho Procesal Civil. (Tr. De Santiago Sentis Melendo). Ed. De Palma, Buenos Aires, 1969.
- 20.- TENA SUCK, Rafael y ITALO MORALES, Hugaló. Derecho Procesal del Trabajo. Segunda reimpresión, Ed. Trillas, México, 1993.
- 21.- TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Tomo I, Sexta ed. Ed. Porrúa, México, 1981.

LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 113 a, edición actualizada, Ed. Porrúa, México, 1996.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Quincoagésima Primera edición, Ed. Porrúa, México, 1997.
- Ley Federal del Trabajo de 1931, Ed. Sistemas, México, 1969.
- Ley Federal del Trabajo comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Décimo Primera edición, Ed. Porrúa, México, 1971.
- Ley Federal del Trabajo. Novena edición, Ed. Secretaria de Trabajo y Previsión Social, México, 1995.

OTRAS FUENTES

Diccionario de la Lengua Española. Ediciones Culturales. México, 1991.

Diccionario de la Real Academia. Décimo Segunda edición, Ed. Fernández Editores, México, 1970.

Diccionario Enciclopédico Larousse. Tomo I, II y III. México, 1992.

Enciclopedia de México, Tomo 3, tercera edición, Ed. Enciclopedia de la Ciudad de México, México 1977.

De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. México, 1997.

Escriche, Don Joaquín. Diccionario Razonado de la Legislación y Jurisprudencia. Ed. Librería de la Rosa, Bourete y Cía. París, Francia, 1860.