

59



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

ANALISIS JURIDICO DEL AVISO DE DESPIDO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: FERNANDO ARIZMENDI FUENTES

287735

ASESOR: LIC. MOISES SABANERO HERNANDEZ



CIUDAD UNIVERSITARIA, MEXICO,

2001



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A MI PADRE

SR. FERNANDO ARIZMENDI CORONEL

A quien con su ejemplo de honestidad, bondad y entrega a los demás, constituye un hermoso pilar en mi vida

A MI MADRE

SRA. LEONILA FUENTES ZARATE

Porque gracias a tu apoyo y consejo he llegado a realizar la más grande de mis metas.

A MIS HERMANAS.

L.A.E. IVONNE Y C.P. LILIA

Con gratitud, por su compañía y apoyo que me han brindado.

**A LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

Con gratitud, por haberme dado la oportunidad de formar parte de ella

**A LOS MAESTROS DE DERECHO DEL
TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, EN
ESPECIAL AL LIC. MOISÉS SABANERO
HERNÁNDEZ.**

Gracias, por su tiempo y valiosa asesoría que me ha
brindado.

ANÁLISIS JURÍDICO DEL AVISO DE DESPIDO

Í N D I C E

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

Conceptos generales.

1.1. Concepto de trabajo.....	1
1.2. Concepto de relación de trabajo.....	3
1.3. Sujetos de la relación de trabajo.....	6
1.3.1. Trabajador.....	6
1.3.2. Patrón.....	8
1.4. Concepto de contrato de trabajo.....	10
1.4.1. Elementos esenciales.....	12
1.4.2. Presupuestos de validez.....	14
1.4.3. Requisitos de eficacia.....	16
1.5. Tipos de contratos individuales de trabajo.....	16
1.5.1. Tiempo determinado.....	17
1.5.2. Tiempo indeterminado.....	20
1.5.3. Obra determinada.....	22
1.6. Concepto de despido, rescisión y estabilidad en el empleo.....	24

CAPÍTULO II

Antecedentes del aviso de despido en México

2.1. Antecedentes generales del Derecho del Trabajo.....	32
2.2. Sucesos de la revolución social de principios de siglo XX.....	35
2.3. El artículo 123 constitucional y su relación con el despido.....	40
2.4. El aviso de despido en la Ley Federal del Trabajo de 1931.....	45
2.5. El tratamiento del aviso de despido en la Ley Federal del Trabajo de 1970.....	50
2.6. Reformas de 1980 a la Ley Federal del Trabajo, en relación con el aviso de despido ...	57

CAPÍTULO III

Regulación legal del despido

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	63
3.2. Ley Federal del Trabajo	65
3.2.1. Clasificación y análisis de cada una de las causales del despido.....	66
3.2.2. Adición al último párrafo del artículo 47 en las reformas procesales de 1980.....	91

3.3. El procedimiento paraprocesal.....	99
3.3.1. El artículo 991 de la ley laboral.....	100
3.4. Criterio jurisprudencial.....	103

CAPÍTULO IV

Análisis y propuestas en la regulación del aviso de despido

4.1. Contenido del aviso de despido.....	110
4.1.1. Efectos del aviso de despido.....	118
4.1.2. Modelo de aviso de despido.....	121
4.2. El aviso del despido como garantía social en favor del trabajador.....	123
4.3. Impedimentos prácticos en la realización del aviso de despido.....	128
4.4. La inconstitucionalidad del aviso del despido.....	134
4.5. Propuestas para subsanar ilegalidades y agilizar su cometido en el aviso de despido.....	141
 CONCLUSIONES.....	 147
 BIBLIOGRAFÍA.....	 150

INTRODUCCIÓN

El aviso de despido desde que fue contemplado en nuestra legislación laboral, dio origen a un sinnúmero de comentarios y críticas por parte de destacados juristas, doctrinarios, abogados patronos e inclusive ha dado lugar a diversos criterios sustentados por nuestro máximo tribunal laboral, "la Suprema Corte de Justicia de la Nación".

En nuestros días debemos estar al tanto de los conocimientos teóricos y prácticos del Derecho Laboral, ya que éste es un derecho nuevo, dinámico, cambiante, inspirado en el humanismo jurídico; que tiene que adaptarse a la evolución de la vida económica y social, por lo que resulta necesario dar a conocer ampliamente los derechos y obligaciones que consagran la Constitución y la Ley Federal del Trabajo.

Después de las reformas procesales realizadas a nuestra Ley laboral en 1980, ha quedado regulada la obligatoriedad de entregar dicho aviso al trabajador, además de normarse el procedimiento paraprocesal que el patrón pueda promover ante la Junta de Conciliación y Arbitraje para que su trabajador quede adecuadamente notificado de la causa o causas que dieron origen al despido, cuando éste se niega a recibirlo; asimismo contiene implícita la sanción a la cual se hace acreedor el patrón en caso de omitir u olvidar

la entrega del multicitado aviso de considerar el despido injustificado; con dicha reforma, surgen diversas manifestaciones en diferentes sentidos unos a favor otros en contra; pues es indudable que la finalidad del legislador al reformar dicho precepto, es la de no dejar en estado de indefensión al trabajador, haciéndole saber por escrito la fecha y la causa o causas de la rescisión.

Para tal efecto, consideramos conveniente dejar establecido en nuestro primer capítulo, los conceptos de las figuras jurídicas que constituyen la base de todo trabajo que se presta bajo una subordinación y que se encuentra regulado por nuestra legislación laboral.

Posteriormente en el segundo capítulo, abordaremos los antecedentes generales del Derecho del Trabajo en México, partiendo de los sucesos de la revolución social de principios de siglo XX; para seguir con nuestra Carta Magna, donde se señalan los principios fundamentales del nuevo Derecho Mexicano del Trabajo; asimismo estudiaremos nuestra primera Ley laboral de 1931, como también el tratamiento del aviso de despido en la Ley Federal del Trabajo de 1970, concluyendo con las reformas procesales de 1980.

En el tercer capítulo describiremos las normas reguladoras que tienen relación estrecha con el aviso de despido, respetando el orden jerárquico de los ordenamientos que regulan nuestra materia, iniciando con la Constitución

y continuando con la Ley Federal del Trabajo estudiando cada una de las causas de rescisión de la relación laboral; posteriormente estudiaremos el procedimiento paraprocesal relacionándolo con la adición al último párrafo del artículo 47 de nuestra Ley laboral; finalizando con la Jurisprudencia actual.

En el cuarto y último capítulo, nos abocamos al estudio del aviso de despido, tanto en su contenido como en sus efectos; asimismo vamos a tratar de mostrar ciertas situaciones, en las que el patrón se ve impedido física y jurídicamente de dar el mencionado aviso al trabajador; para seguir con su análisis en el ámbito constitucional; dejando al último las propuestas que nos permitimos presentar.

Por lo anterior, esperamos encontrar posibles soluciones a los problemas que se enfrentan quienes tienen relación con el aviso de despido; logrando de esta manera un procedimiento más ágil y justo para las partes involucradas en él, y conservando los ideales consagrados en nuestro artículo 123 Constitucional, y reglamentado por la Ley Federal del Trabajo.

Capítulo I.

Conceptos generales.

En el desarrollo del presente capítulo, estudiaremos los conceptos de las figuras jurídicas, que constituyen la base de todo trabajo que se presta bajo una subordinación y que se encuentra regulado por nuestra Ley Federal del Trabajo; además nos ocuparemos de los diversos tipos de contratos de trabajo así como las formas de terminación de toda relación laboral.

1.1. Concepto de trabajo.

El término trabajo proviene del latín *trabs, trabis* que significa traba, pues el trabajo se traduce en una traba para los individuos; el vocablo trabajo proviene del verbo latín *laborare* que quiere decir labrar, relativo a la labranza de la tierra.¹

Al respecto Néstor de Buen opina que todos tenemos una idea de lo que es trabajo, lo consideramos sinónimo de actividad provechosa, de esfuerzo dirigido a la consecución de un fin valioso Continúa señalándonos que el

¹ MATEOS MUÑOZ, AGUSTIN. Etimologías Grecolatinas del Español. Vigésima Sexta edición. México. 1989. p. 91.

trabajo supone una actividad humana, no será por tanto el que realice una bestia o una máquina, que tiende a la obtención de un provecho, asimismo establece la diferencia entre trabajo y actividad ociosa la cual estará constituida por la finalidad: el trabajo tiende a la producción de la riqueza y el ocio no.²

Nuestra legislación laboral en su artículo 8º define al trabajo como: "...se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio."

En este orden de ideas Mario de la Cueva nos dice que "la concepción moderna de la sociedad y del derecho sitúa al hombre en la sociedad y le impone deberes y le concede derechos, derivados unos y otros de su naturaleza social: la sociedad tiene el derecho de exigir de sus miembros el ejercicio de una actividad útil y honesta, y el hombre, a su vez tiene el derecho a reclamar de la sociedad la seguridad de una existencia compatible con la dignidad de la persona humana..."³

² Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. Undécima edición. Porrúa México. 1998. p. 25

³ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Décimo sexta edición. Porrúa. México. 1999. p. 108.

De las anteriores ideas consideramos que todo trabajo demanda un esfuerzo físico y mental de quien lo ejecuta, debe realizarse en condiciones que protejan al trabajador y le proporcione un nivel de vida económico decoroso a él y su familia.

1.2. Concepto de relación de trabajo.

En cuanto al concepto de relación de trabajo Mario de la Cueva la define como "una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la declaración de derechos sociales, de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, y de los contratos colectivos y contratos - ley y de sus normas supletorias"⁴

Observamos que el autor define a la relación de trabajo, como una situación jurídica que nace entre un trabajador y un patrón, derivado de la prestación de un trabajo personal y subordinado, independientemente del acto o la causa que le dé origen, por lo cual el trabajador está sujeto a la aplicación de leyes, convenios internacionales, contratos colectivos y contratos ley.

⁴ Ibidem. p. 187.

A su vez la relación de trabajo, la define Roberto Muñoz Ramón como "el vínculo constituido por la congerie de derechos y deberes otorgados e impuestos por las normas laborales con motivo de la prestación del trabajo subordinado, recíprocamente, al patrón y a los trabajadores, y a éstos entre sí."⁵

La definición de este autor, resalta en su concepto los derechos y deberes establecidos por las leyes laborales, que vinculan a los trabajadores y patrones por causa de la prestación del trabajo subordinado; asimismo nuestra ley laboral en su artículo 20 nos menciona que "se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario."

Acorde con las ideas anteriores, podemos afirmar que la relación de trabajo, tiene su inicio en el preciso momento en que el trabajador empieza a prestar su servicio, el cual está subordinado al patrón, dando este último a cambio el pago de un salario; y esta remuneración no constituye un elemento esencial para que surja esta figura jurídica.

Al respecto el maestro José Dávalos clasifica de manera atinada y sencilla los elementos necesarios para que se dé un vínculo laboral, y nos dice

⁵ MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Porrúa. México. 1993 p. 45.

que son los siguientes:

“Elementos subjetivos: Trabajador y patrón.

Elementos objetivos: Prestación de un trabajo personal subordinado y pago de un salario.”⁶

Observamos que el trabajador y el patrón son elementos esenciales de toda relación de trabajo, pues sin estos dos sujetos no podría existir dicho vínculo; en igual forma señala como elementos objetivos, la prestación de un trabajo personal subordinado y el pago de un salario, apreciamos al respecto que la prestación de un trabajo personal subordinado es otro elemento esencial de la relación de trabajo, y en cuanto al pago de un salario es la consecuencia de la fusión de los tres elementos que señalamos como esenciales, que si bien es cierto constituye el objetivo directo de la prestación de un servicio, más no es determinante de la relación laboral.

Por lo anterior se desprende a manera de definición que la relación de trabajo es el vínculo compuesto por un trabajador que presta su servicio personal y subordinado a un patrón, mediante el pago de un salario con independencia del acto que haya motivado dicha vinculación laboral.

⁶ DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I, Novena edición. Porrúa. México. 1992. p. 106.

1.3. Sujetos de la relación de trabajo.

La relación de trabajo se establece entre dos figuras, una a de ser el trabajador, que necesariamente siempre será una persona física; la otra figura es el patrón quien podrá ser una persona física o moral. Ya que sin las cuales no es posible que surja una relación de trabajo.

1.3.1. Trabajador.

Respecto a su terminología, la expresión trabajador es la que trae una mayor aceptación, nuestra legislación laboral así lo estima y sólo utiliza la expresión obrero, con motivo del pago semanal de los salarios y esto en razón de que es una costumbre denominar de esa manera a los trabajadores de la industria.

A su vez José Dávalos, al indicar sobre la terminología de la palabra trabajador, nos dice que "a la persona que presta un servicio a otra se le ha denominado de diversas maneras: obrero, operario, asalariado, jornalero, etc. El concepto que ha tenido mayor acogida tanto en la doctrina como en la legislación es el de trabajador."⁷

⁷ Ibidem. p. 90

La denominación trabajador responde con exactitud a la naturaleza de este sujeto esencial del Derecho del Trabajo pues unifica el carácter de aquellos que viven de su esfuerzo físico o intelectual, además es el término que utiliza con precisión nuestra doctrina y la legislación laboral; de igual forma otros términos que suelen utilizarse para referirnos a este sujeto de la relación de trabajo son: operario, obrero, asalariado, prestador de trabajo, deudor de trabajo, acreedor de salario.

Dávalos continúa señalándonos que “el concepto de trabajador es genérico porque se atribuye a todas aquellas personas que, con apego a las prescripciones de la ley, entregan su fuerza de trabajo al servicio de otra y, en atención a los lineamientos constitucionales, no admite distinciones...”⁸

En México, la ley de la materia define en su artículo 8º a la figura jurídica de trabajador como: “la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.”

Acorde con la definición anterior vemos que saltan a la vista otros dos elementos esenciales de la relación de trabajo, que son la subordinación y el servicio personal, es decir la forma en que se presta el servicio; el término subordinación, se refiere a que el trabajador, al desempeñar su actividad, tiene

⁸ Ídem.

el deber de prestar un servicio de manera eficiente acorde con las condiciones que para dicha actividad el patrón haya establecido; desde luego respetando en todo momento los derechos de los trabajadores.

Baltasar Cavazos Flores expresa que “la subordinación constituye el elemento característico de la relación de trabajo y consiste en la facultad de mandar y en el derecho a ser obedecido, dicha facultad de mando tiene dos limitaciones: debe referirse al trabajo estipulado y debe ser ejercido durante la jornada de trabajo.”⁹

1.3.2. Patrón.

En confrontación con la figura del trabajador, el patrón es quien representa a otro de los sujetos esenciales de la relación jurídica laboral; patrón es quien recibe o utiliza los servicios del trabajador, se le nombra también de diversas formas tales como: acreedor de trabajo, patrono, empleador, dador de trabajo, dador de empleo, empresario, etc. En relación a lo que nos dice la doctrina respecto a lo que debemos entender por patrón, Néstor de Buen, señala lo siguiente: “Patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio mediante retribución.”¹⁰

⁹ CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 lecciones de Derecho Laboral. Octava edición. Trillas. México. 1994, p. 78.

¹⁰ DE BUEN LOZANO, Nestor. Derecho del Trabajo, Tomo I. Op. Cit. p. 503.

Nos satisface este concepto porque nos señala que es el patrón el que puede dirigir la labor de un tercero, sólo consideramos que falta agregar a dicho concepto que patrón puede ser una persona física o moral.

Sánchez Alvarado nos define el concepto de patrón como: "es la persona física o jurídica colectiva que recibe de otro, los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros en forma subordinada."¹¹

No estamos de acuerdo con este concepto, ya que al referirse a la distinción que hace con respecto a los servicios que recibe del trabajador en cuanto pueden ser materiales o intelectuales o de ambos géneros, consideramos que todos los servicios prestados por un trabajador se realizan de manera material e intelectual, en mayor o menor grado, es decir el servicio siempre se debe de realizar de manera manual y con el intelecto, no sólo con uno de ellos.

La legislación laboral en su artículo 10 define al patrón de la siguiente forma: " Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores."

Del anterior concepto se desprenden los siguientes elementos: respecto

¹¹ SANCHEZ ALVARADO, Alfredo. Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I. Porrúa. México. 1967. p. 299.

al primer elemento, el patrón puede ser una persona física o moral, la ley no especifica qué tipo de persona moral puede ser considerada patrón, así podríamos hablar de una sociedad civil o mercantil; respecto al segundo elemento nos dice que el patrón es quien recibe y se beneficia con los servicios prestados por el trabajador, y a cambio el patrón le da una remuneración. De acuerdo con las anteriores ideas que hemos expuesto proponemos el siguiente concepto de patrón: es la persona física o moral que emplea y dirige los servicios de uno o varios trabajadores, los cuales estarán subordinados a las órdenes de éste, para realizar actividades que lo beneficien mediante una retribución.

1.4. Concepto de contrato de trabajo.

La doctrina y la jurisprudencia discuten, cual es la naturaleza de la relación que se dá entre un trabajador y un patrón para la prestación de los servicios, existen dos teorías una de ellas la tradicional que se remonta al derecho romano la cual sostiene que las relaciones jurídicas entre dos personas sólo pueden derivar de un acuerdo de voluntades, y como resultado la relación de un trabajador y un patrón debe configurarse como un contrato.

La teoría moderna manifiesta que la relación de trabajo es una figura distinta del contrato, pues en tanto que en éste la relación tiene por objeto el intercambio de prestaciones, el Derecho del Trabajo se propone garantizar la

vida y la salud del trabajador y asegurarle un nivel decoroso de vida, siendo suficiente para su aplicación el hecho de la prestación del servicio, cualquiera que sea el acto que le dé origen.

Consideramos conveniente tomar como base la idea de la relación de trabajo, es decir, la prestación de un servicio personal subordinado, mediante el pago de un salario, independientemente del acto que le dé origen, aunque también en ocasiones el contrato es indispensable para que pueda dar nacimiento a la relación de trabajo.

Al contrato individual de trabajo la ley en su artículo 20 lo regula en los siguientes términos: "cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario. La prestación de un trabajo y el contrato celebrado produce los mismos efectos."

Los conceptos de relación y contrato individual de trabajo incluyen el término subordinación, que distingue las relaciones regidas por el Derecho de Trabajo, de las que se encuentran reguladas por otros ordenamientos jurídicos; de lo anterior entendemos, que si se da la obligación de prestar un trabajo personal subordinado a otra persona y la de pagar a cambio un salario, no importando que denominación se le dé a aquélla, existe un contrato de trabajo

el cual estará sujeto a las normas laborales. En seguida analizaremos los elementos esenciales y los presupuestos de validez del contrato de trabajo.

1.4.1. Elementos esenciales.

La relación de trabajo puede nacer de un contrato, esto es, de un acuerdo de voluntades libremente alcanzado o puede tener otro origen. En otras palabras el acto generador de la relación no puede ser considerado contractual, a pesar que la ley lo acepta en algunos casos, y precisa que es suficiente que se produzca materialmente la prestación del servicio para que nazca la relación de trabajo. En realidad, en este juego de presunciones y de integración automática de las lagunas contractuales; en sus elementos esenciales se observa el paso del contractualismo civilista hacia una realidad objetiva: la relación de trabajo.

a) La voluntad

El consentimiento es la manifestación exterior con que se demuestra la aceptación del contrato. Puede producirse de manera formal: otorgando el escrito a que se refiere la ley laboral; o bien en forma tácita: a través de la prestación del servicio y el pago del salario. Aun cuando de conformidad, con la multicitada ley el salario es un elemento esencial del contrato y de la relación

laboral, consideramos que es una consecuencia natural de la prestación del servicio personal y subordinado, de manera que no puede decirse que haya relación o contrato de trabajo porque se pague o deba pagarse un salario.

b) Objeto posible

Para Néstor de Buen, en el contrato de trabajo el objeto posible puede ser directo e indirecto; por lo que se refiere al primero este sería la obligación de prestar el servicio en forma personal y subordinada y la de pagar el salario; a su vez el objeto indirecto lo constituirán el servicio específico a prestar y el importe del salario.¹²

Con respecto al objeto en cuanto a la prestación efectiva del servicio y el importe del salario, consideramos que pueden omitirse, sin que esto signifique la inexistencia del contrato; ya que la prestación del servicio por parte del trabajador será aquel trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición y que sea del mismo género de los que forman el objeto de la empresa o establecimiento; asimismo el importe del salario, pues el patrón tiene la obligación de pagar por lo menos el salario mínimo general o profesional correspondiente.

¹² Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Undécima edición. Porrúa. México. 1996. p. 49.

1.4.2. Presupuestos de validez.

Parece indudable que en la relación de trabajo no intervendrán los elementos que respecto del contrato, integran los presupuestos de validez. La capacidad de las partes, la falta de forma del acto que dé origen a la relación y aún la ilicitud de ésta, no serán obstáculos para que nazca la relación laboral con todas sus consecuencias aún cuando, de cierta manera, puedan llegar a provocar su inmediata terminación.

a) Capacidad

En la celebración del contrato individual de trabajo, intervienen tanto la capacidad de goce como la capacidad de ejercicio. La Constitución y la Ley Federal del Trabajo; determinan que está prohibida la utilización del trabajo de menores de catorce años y el de los mayores de esta edad, pero menores de dieciséis, que no hayan terminado la educación obligatoria y que no tengan autorización de sus padres o de su tutor y a falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o de la Autoridad Política.

Pensamos que la prohibición, no constituye una forma de incapacidad, sino que es una medida de protección. La capacidad de ejercicio laboral, se

alcanza a los dieciséis años, lo que significa que los trabajadores de esa edad podrán por sí mismos, celebrar contratos individuales de trabajo, recibir sus salarios y ejercer las acciones de trabajo; sin intervención del padre o tutor.

b) Ausencia de vicios del consentimiento

La Ley Federal del Trabajo, contempla que el único supuesto en que existe vicio del consentimiento, es el dolo; el patrón puede rescindir la relación laboral sin incurrir en responsabilidad cuando el trabajador o el sindicato que lo hubiere recomendado, utilizaren certificados falsos o cualidades de que carezca. La ley sanciona tal supuesto con la rescisión y no con la nulidad del contrato de trabajo.

c) Licitud en el objeto

La ley laboral regula de manera precisa, las causas principales de ilicitud en el objeto de la relación laboral, de manera que se declara nula la contratación de trabajadores que son menores de catorce años o de dieciséis si no han terminado la educación obligatoria, y además hay ilicitud en el objeto.

d) La forma

La forma no sólo se refiere al acto que dio origen a la relación laboral,

sino a diversos actos que suceden durante la relación misma, por ejemplo sobre la antigüedad y los beneficios que de ella derivan. Consideramos que la falta de forma no invalida la relación laboral, ya que los patrones tienen la obligación de respetar los derechos de sus trabajadores y de cumplir con ellos, además el patrón es sancionado económicamente por las autoridades administrativas por la falta del contrato escrito y a la vez en el orden procesal tendrá la carga de probar las condiciones de trabajo.

1.4.3. Requisitos de eficacia.

En el contrato individual de trabajo es permitido establecer modalidades, esto es, plazos y condiciones, pero en tales disposiciones no existe plena libertad de las partes para fijar plazo o condición y que sólo pueden fijarse si lo permite la naturaleza del trabajo contratado. Todo esto se puede observar en los siguientes puntos que a continuación estudiaremos.

1.5. Tipos de contratos individuales de trabajo.

A manera de introducción en el Derecho Mexicano del Trabajo, se establecen diversas presunciones; una de ellas se refiere a la naturaleza laboral que se supone en toda prestación de servicios. Otra es en cuanto a la duración, que a falta de estipulación expresa, debe considerarse como indeterminada.

De lo anterior encontramos estrechamente relacionado, al principio de la estabilidad en el empleo, a lo que al respecto opina Mario de la Cueva: "el principio de la estabilidad en el empleo posee una naturaleza doble: es un derecho de cada trabajador a permanecer en su trabajo en tanto no incumpla sus obligaciones y no dé causa para su separación, pero es al mismo tiempo la fuente y la garantía de otro principio fundamental en la vida del trabajador, que es el derecho de antigüedad en el trabajo."¹³

Por lo expuesto en el párrafo que antecede, nuestra legislación consagra que el derecho al trabajo es un derecho y un deber social, es decir el derecho a adquirir y conservar el trabajo. A continuación analizaremos al contrato individual de trabajo y su temporalidad, ya que está sometido a reglas precisas que limitan la voluntad de las partes; así veremos que el elemento fundamental para determinar la duración de la relación de trabajo consiste, en la subsistencia de las condiciones que le dieron origen.

1.5.1. Tiempo determinado.

Esta forma de contrato es susceptible de algunas modalidades, como son el plazo y la condición, cuando la duración de la relación depende solamente del transcurso del tiempo. Este tipo de contrato es una excepción a la regla

¹³ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano Del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. p. 220.

general, es necesario para que surja una relación de trabajo por tiempo determinado, que se presente una situación extraordinaria y transitoria, que requiera por un tiempo fijo los servicios de un trabajador.

Nuestra legislación en la materia en su artículo 37 nos señala los casos en los que puede estipularse dicho contrato y que son los siguientes:

- a) Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar;
- b) Cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador; y
- c) En otros casos especiales, previstos por el mismo ordenamiento.

Para ilustrar lo anterior, ofrecemos los siguientes ejemplos: en el primer caso sería el trabajo que se va a prestar durante algunas temporadas en que se incrementan las ventas en los comercios, como sucede cada fin de año, o en una juguetería en la temporada de reyes. En el segundo caso se produce la hipótesis del contrato sometido a una condición resolutoria que es el hecho de que el trabajador sustituido regrese a su trabajo; y como ejemplo del tercer caso la ley prevé el trabajo por viaje en los buques, así como el trabajo de los artistas que son contratados en una o varias temporadas.

Néstor de Buen, considera lo siguiente: "Como quiera que sea y no importando la calificación que merezcan estos contratos la duración queda limitada y sus efectos cesan al producirse el plazo o la condición, salvo que

subsista la materia del trabajo, en cuyo caso procede prorrogar la relación por todo el tiempo necesario.”¹⁴

En este orden de ideas Alberto Briceño, nos indica que “esta forma de contrato obedece, sin duda a la idea de que toda relación de laboral debe estar predeterminada, para señalar no sólo su inicio, si no el momento en que habrá de desaparecer.”¹⁵

De lo anteriormente expuesto, consideramos que el contrato por tiempo determinado para que tenga validez debe realizarse por escrito y expresarse en él la naturaleza del trabajo que se va a prestar, que justifique la excepción a la regla general, asimismo consideramos que el contrato individual de trabajo por tiempo determinado, sólo puede concluir al vencimiento del término pactado, o cuando se ha agotado la causa que dio origen a la contratación, que debe ser señalada con toda claridad, a fin de que se justifique la terminación de dicho contrato al llegar la fecha en él señalada; y en su caso, al prevalecer las causas que le dieron origen, el contrato debe ser prorrogado por subsistir la materia del trabajo durante todo el tiempo en que perdure tal circunstancia.

¹⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II Op. Cit. p. 63.

¹⁵ BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Harla. México.1996. p. 175.

1.5.2. Tiempo indeterminado.

Nuestra legislación laboral en su artículo 35 nos menciona que las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado; y a falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado. Esto es que debemos entender que el establecimiento de la regla general atribuye al contrato individual de trabajo una naturaleza jurídica especial, esto es que no está sujeto a ninguna modalidad.

Néstor de Buen, considera que la idea de este contrato podría plantearse de la siguiente manera: en el contrato individual de trabajo, por regla general, la temporalidad será paralela a la vida o aptitud física o mental del trabajador; a su vez continúa señalándonos que esta regla general se funda en el principio de la estabilidad. Si ésta es absoluta, el principio tendrá la misma característica. De la misma manera lo relativo de la estabilidad traerá como consecuencia una duración limitada de la relación.¹⁶

Nuestro ordenamiento jurídico establece limitaciones respecto de la estabilidad y regula las siguientes: "Cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año, si el patrón comprueba ante la Junta de Conciliación y arbitraje que el trabajador, por razón del trabajo que

¹⁶ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 59.

desempeña o por las características de sus labores, está en contacto directo y permanente con él y la Junta estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo; en los casos de los trabajadores de confianza, en el servicio doméstico y cuando se trate de trabajadores eventuales.

De las anteriores limitaciones vemos que el patrón podrá dar por terminada la relación laboral a su voluntad; asimismo consideramos que estas limitaciones son en detrimento de la clase trabajadora. Por otra parte el trabajador puede dar por terminada la relación de trabajo sin poder ser obligado por el patrón a seguir prestando el trabajo; con la limitación de que no lo haga antes de transcurrir el primer año de servicios, para evitar el incumplimiento de las normas de trabajo y caer en responsabilidad civil sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

El maestro José Dávalos, nos dice que “el trabajador puede unilateralmente dar por terminada la relación laboral. Un caso puede ser el de la renuncia; otra posibilidad es que el trabajador, sin justificación, deje de asistir o realizar sus labores, aun cuando en este caso el patrón puede rescindir la relación laboral por más de tres faltas injustificadas al trabajo en un periodo de treinta días.”¹⁷

¹⁷ DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Op. Cit. p. 117.

Por todo lo anterior este contrato constituye la regla general, ya que cuando las causas que le dieron origen y la materia del trabajo subsista, se prorrogará el contrato por todo el tiempo que permanezcan dichas circunstancias.

1.5.3. Obra determinada.

Este contrato constituye una segunda excepción a la regla general; la situamos en la relación de trabajo limitada en su inicio y su disolución por una obra determinada cuando así lo exija la naturaleza de la propia obra.

De lo anterior Ramón Muñoz lo cita en otros términos, al decir que la naturaleza de una obra determinada genera el nacimiento y provoca la extinción de una relación de trabajo, cuando antes del inicio de la obra no se requiere del trabajo y al concluirse la obra deja de necesitarse el trabajo. La relación de trabajo generada por la prestación de servicios en una obra que tiene esa naturaleza, se le conoce como relación de trabajo por obra determinada.¹⁸

Un ejemplo de dicho contrato sería: en la construcción de una casa, con el inicio de la construcción se requiere de los servicios, que al prestarse

¹⁸ Cfr. MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 286.

originan la relación laboral y una vez construida dejan de necesitarse los servicios y se disuelve la relación laboral.

Observamos que este tipo de contrato, atiende a la temporalidad del objeto de la relación laboral, ya que una vez realizado, produce la extinción de la relación laboral y no se entenderá como despido cuando el patrón deje de ocupar al trabajador, y tampoco incurrirá en responsabilidad.

Nuestra legislación laboral, regula este contrato en el artículo 36 de la siguiente manera: "el señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza."

Mario de la Cueva opina "que las palabras finales del precepto se refieren expresamente a la naturaleza de las cosas como la condición para flexionar el principio de la duración indeterminada de las relaciones de trabajo, solución que es un respaldo más al principio de estabilidad en el trabajo, pues si, a ejemplo, la ejecución de ciertas obras es una actividad permanente de una empresa, las relaciones no podrán celebrarse para obra determinada pues el fenómeno que ahí se produce consiste en que la energía del trabajo se destina en forma permanente, a una obra determinada, que es la construcción o elaboración de ciertas obras u objetos."¹⁹

¹⁹ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. pp. 223 y 224

Acórde con lo anteriormente estudiado, debemos entender que no basta que los sujetos de la relación laboral convengan la obra determinada; puesto que es indispensable, que la naturaleza del trabajo contratado sea exactamente de esta clase de relación.

1.6. Concepto de despido, rescisión y estabilidad en el empleo.

La confusión que existe respecto de la terminación de la relación de trabajo, ha encontrado tanto en la doctrina como en la legislación, una terminología no ajustada a la realidad de la figura jurídica; se confunden los términos y a veces se contraponen como son la rescisión y el despido. Por otra parte el principio de la estabilidad en el empleo de los trabajadores es sin duda uno de los más importantes del Derecho del Trabajo.

a) Concepto de despido.

Las relaciones de trabajo, nos presentan una serie de circunstancias en que la conducta de los trabajadores implica un incumplimiento grave a sus obligaciones y que por hacer insostenible la continuación de la relación laboral, son sancionadas con el despido.

El despido es el acto por el cual el patrón le hace saber al trabajador que

prescinde de sus servicios. Para Mario de la Cueva "la disolución de la relación laboral se inicia con el despido, al que la doctrina define como el acto por virtud del cual hace saber el patrono al trabajador que rescinde o da por terminada la relación de trabajo, por lo que, en consecuencia, queda separado del trabajo..."²⁰

Consideramos que el despido va en contra de la estabilidad en el trabajo; pero también es un hecho benéfico cuando éste es justificado, ya que va a prevenir consecuencias más nocivas que pueden darse en la relación de trabajo, al grado que hagan imposible una relación normal.

Asimismo nuestra legislación laboral en el artículo 47 clasifica las causas de despido, dejando abierta la posibilidad para otras causas análogas; acorde con lo anterior nos parece justo, ya que el legislador no puede prever todos los diferentes actos que el trabajador pueda realizar en la prestación del servicio y que ocasionan graves problemas.

En este orden de ideas, Ramón Muñoz, nos señala que "el derecho de despido consiste en la facultad que tiene el patrón para impedir que el trabajador le siga prestando sus servicios con el fin de disolver el vínculo laboral."²¹

²⁰ Ibidem. p. 251.

²¹ MUÑOZ RAMÓN, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 351.

De igual manera el citado autor nos menciona que el derecho de despido presenta ciertas características; como es la facultad potestativa del patrón para ejercer el despido, así pues el patrón frente a un trabajador que ha incurrido en una causal, puede optar a su libre elección por separarlo o conservarlo, ya que este derecho es una facultad y no una obligación. Asimismo el derecho de despido del patrón es irrenunciable, es decir, no puede renunciar en forma general al derecho de despedir a los trabajadores que en el futuro podrían incurrir en una causal de separación.²²

De lo anterior observamos, que el patrón tiene la posibilidad de renunciar al ejercicio de su derecho de despido, en el supuesto de que la conducta de un trabajador se ubique como una causal de rescisión, ya que el despido es una facultad y no una obligación; a su vez la ley laboral le impone al patrón un plazo de un mes para que pueda despedir al trabajador que ha incurrido en una causal, ya que si no lo ejercita en este plazo prescribe su derecho y equivale al otorgamiento de un perdón.

Para Néstor de Buen, el despido "es un acto unilateral a virtud del cual el patrón da por terminada la relación laboral invocando una causa grave de incumplimiento imputable al trabajador."²³

²² *Ibidem*. p. 352

²³ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 84.

En suma, observamos que el derecho de despido es potestativo, irrenunciable y prescriptible; el cual sólo podrá ser ejercitado por el patrón.

b) Concepto de rescisión.

Para Mario de la Cueva, "la rescisión es la disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de esos sujetos, cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones."²⁴

Nuestro ordenamiento jurídico en su artículo 46 establece: "el trabajador o el patrón podrá rescindir en cualquier tiempo la relación trabajo por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad."

Del anterior precepto, Trueba Urbina nos indica que el vocablo rescisión es de abolengo civilista. La terminología laboral de nuestra Carta Magna, cuando se trata de rescisión de la relación de trabajo por parte del patrón utiliza la palabra despido, por lo que es conveniente que en reformas posteriores se sustituya el término rescisión por el de despido. Asimismo debe sustituirse la palabra rescisión por la de retiro cuando la terminación de la relación sea por parte del trabajador.²⁵

²⁴ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. p. 241.

²⁵ Ley Federal del Trabajo. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Septuagésima quinta edición Porrúa. México. 1995. p. 46.

En nuestro concepto la rescisión, disuelve la relación de trabajo antes del término fijado a dicha relación. La rescisión sólo podrá operar cuando se dan los supuestos consignados en la Ley, o por causas análogas igualmente graves y de consecuencias semejantes en lo que la trabajo se refiere.

Alberto Briceño, nos dice que "la similitud entre la rescisión y la terminación es la existencia de una causa determinada en la Ley. Su diferencia es la imputabilidad a una persona. De tal forma, podemos decir que en la rescisión siempre habrá un sujeto responsable y en la terminación no. Aún cuando en la terminación se habla del mutuo consentimiento como una causa, éste debe entenderse en la concurrencia de la voluntad de ambas partes."²⁶

En nuestro país la doctrina se divide por cuanto hace al uso del término rescisión que es utilizado por la ley, terminología seguida por Mario de la Cueva; asimismo contrario al uso de este vocablo se declaran Trueba Urbina y De Buen Lozano, tomando como fundamento las expresiones de nuestra Carta Magna.

En base a lo anteriormente estudiado podemos decir que la rescisión es la disolución de la relación laboral, hecha valer por uno de sus sujetos, cuando el otro incumplió sus obligaciones; y la terminación es el fin de la relación

²⁶ BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo, Op. Cit. p. 215.

laboral que puede ser por mutuo consentimiento, o como consecuencia de la realización de un hecho, independientemente de la voluntad de las partes que hagan imposible la continuación de la relación.

C) *Estabilidad en el empleo.*

En toda actividad laboral los trabajadores han venido luchando por conservar su trabajo como medio de subsistencia de ellos y de su familia; es por ello que al nacer el Derecho del Trabajo en nuestro país, la Constitución protegió a los trabajadores ya que no sólo adquirieron la dignidad de personas, si no que se les confirió el derecho de conservar su trabajo, y que sólo podrían ser retirados de él cuando dieran motivo o causa grave.

La estabilidad en el empleo es un derecho para el trabajador y no un deber para él; nuestra Constitución, indica que la estabilidad depende de la voluntad del trabajador, y es un deber para el patrón, ya que las hipótesis de disolución de una relación de trabajo están determinadas en la ley laboral. También vemos que la estabilidad puede ser absoluta o relativa, es absoluta cuando al patrón se le niega la facultad de terminar una relación de trabajo a su voluntad y únicamente se le permite dicha disolución por causa justificada; a su vez la estabilidad relativa se presenta cuando el patrón puede terminar la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad, mediante el pago de una indemnización.

Para Euquerio Guerrero, al hablar de estabilidad en el empleo menciona que no se ha pensado en un derecho de propiedad del trabajador a su puesto, del que no pudiera separársele, ni aún con causa justificada, pues este criterio habría sido contrario a los más elementales principios de equidad y, además, desnaturalizaría la relación de trabajo.

Continúa diciendo que por el contrato de trabajo no se adquieren derechos patrimoniales sobre el empleo; hay un convenio de ejecución continuada, en que el trabajador pone su energía material o intelectual al servicio del patrón, y éste la emplea para realizar el fenómeno de la producción pagando por ello al empleado, la remuneración llamado salario. Las ideas sobre seguridad social y la relación laboral exhiben que la estabilidad debemos entenderla en el sentido de que el trabajador aspira a no verse expuesto a que el patrón sin causa justificada y sin que por ello incurra en responsabilidad, pueda separarlo de su empleo dando por terminado el contrato. Se llega a sostener que el derecho absoluto del trabajador a ser reinstalado, o bien se busca algún medio compensatorio como es la indemnización por despido.²⁷

Para Roberto Muñoz, "la estabilidad en el trabajo implica, en términos generales y doctrinales, solidez de las relaciones de trabajo y la seguridad

²⁷ Cfr. GUERRERO L., Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Vigésima edición . Porrúa . México. 1998. p. 111 y 112.

plena y efectiva de que, en el presente y en el futuro, la satisfacción de las necesidades de los trabajadores y de sus familiares no dependerá de la arbitrariedad ni del capricho de los patrones.²⁸

De las ideas anteriormente expuestas consideramos que la estabilidad en el trabajo se encuentra ligada a la indeterminación de la duración de la relación de trabajo, salvo disposición en contrario, cuya prueba corre a cargo del patrón; ya que si la relación de trabajo es por obra o tiempo determinado, al subsistir la materia de trabajo, continuará la relación hasta el agotamiento de la materia motivo de la relación de trabajo.

Por su parte Baltasar Cavazos sostiene, con validez jurídica, que la estabilidad en el empleo constituye un derecho inherente a la persona humana, que no puede ser sustituido por dinero, en el caso de que un patrón quisiera prescindir arbitrariamente y sin causa justificada de los servicios de sus trabajadores.²⁹

Como hemos visto, la regla general sigue siendo, la estabilidad pero no en forma absoluta, ya que la ley determinará como excepción en qué casos el patrón puede unilateralmente dar por terminada la relación de trabajo mediante el pago de una indemnización.

²⁸ MUÑOZ RAMÓN, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 275.

²⁹ Cfr. CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 lecciones de Derecho Laboral. Op. Cit. p. 125.

Capítulo II.

Antecedentes del aviso de despido en México.

2.1. Antecedentes generales del Derecho del Trabajo.

El Derecho del Trabajo tuvo como antecedente indiscutible el abuso del hombre por el hombre, el aprovechamiento ventajoso del fuerte sobre el débil, el desprecio inhumano del económicamente poderoso sobre el indigente. Por todo esto consideramos que la historia del Derecho del Trabajo es la historia del hombre en la búsqueda de su progreso, de su libertad y de su seguridad.

Durante la época colonial se crearon las Leyes de Indias, las cuales buscaban proteger a los aborígenes americanos, en estas leyes encontramos disposiciones de interés social para el Derecho del Trabajo: asegurar a los indios la percepción efectiva de su salario, jornada de trabajo, prohibición de las tiendas de raya. Si bien es cierto que estas leyes contenían disposiciones protectoras de los indios, también lo es que eran una creación de los conquistadores y que en la realidad existía una gran desigualdad en todos los aspectos entre el indio y el conquistador.

En la colonia existieron los gremios, regulados por las Ordenanzas y

tanto éstas como la organización gremial, fueron instituciones que controlaban mejor la actividad de los hombres, bajo el marco de un gobierno absolutista. Posteriormente desaparecieron los gremios por declaración de la Ley del 8 de Junio de 1813, que autorizó a todos los hombres, a establecer libremente las fábricas y oficios que estimaran convenientes, sin necesidad de licencia o de ingreso a un gremio. Con anterioridad a dicha ley Don Miguel Hidalgo inició un movimiento, con el objeto de alcanzar la independencia nacional de la Corona Española; el primer acto trascendental fue la abolición de la esclavitud.

La época posterior a la Independencia, siguió regulándose por los ordenamientos jurídicos de la Colonia como las Leyes de Indias; no se conocía el Derecho del Trabajo; los trabajadores continuaron en las mismas condiciones.

En el terreno político, la Constitución de 1824 en nada mejoró las condiciones de vida y de trabajo de campesinos y obreros; la Constitución dejó intocable el problema social. Posteriormente la Constitución de 1857 tuvo importantes disposiciones relativas al trabajo; y los artículo 4º y 5º que consignaron las libertades de profesión, industria y trabajo, el principio de que "nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin una justa retribución y sin su pleno consentimiento."

El Constituyente Ignacio Ramírez pugnó porque se legislara para evitar la miseria de los trabajadores; en contra de esto Ignacio L. Vallarta con un pensamiento liberal consideró que si se trataba de proteger al trabajador se estaba arruinando la industria apenas en su nacimiento. Aquí estuvo el gran error, Ignacio Ramírez no hablaba de detener el desarrollo del país únicamente se trataba de dar protección al trabajador, lo cual no obstaculizaba la marcha de la industria; pero se impuso Vallarta puesto que afirmaba que estas cuestiones no pueden entrar en la Constitución.

Posteriormente México sufre un régimen monárquico como resultado de la imposición de Maximiliano de Habsburgo, quien elaboró una legislación social tendiente al desarrollo de la nación, pero no sobre la base de la explotación del hombre, sino buscando proteger a campesinos y trabajadores. Expidió también la Ley del Trabajo del Imperio del 1º de Noviembre de 1865 que consignó la libertad de los campesinos de separarse en cualquier tiempo de la finca a la que prestaran sus servicios; una jornada de trabajo de sol a sol con dos horas intermedias de reposo; descanso semanal; pago de salarios en efectivo; reglamentación de las deudas de los campesinos; libre acceso a los comerciantes a los centros de trabajo; escuelas en las haciendas en donde habitaran veinte o más familias; inspección del trabajo; sanciones pecuniarias por violación de las normas anteriores y demás disposiciones complementarias; sin embargo ante el efímero imperio de Maximiliano, las garantías anteriores

quedaron como buenas intenciones y sin mayores consecuencias.

El Código Civil de 1870 dignificó al trabajo al establecer que la prestación de servicios no era equiparable al contrato de arrendamiento, pues el hombre no es igual a una cosa: en un sólo título aplicable a todas las actividades del hombre se agruparon 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.

2.2. Sucesos de la revolución social de principios de siglo XX.

Un punto de partida en la historia de la legislación del trabajo en México es sin duda la huelga de Cananea de 1906, en la que los trabajadores de la mina de Cananea acordaron solicitar de la empresa un aumento de salarios, así como la igualdad de condiciones de los trabajadores mexicanos, respecto de las que se otorgaban a los norteamericanos. La huelga finalizó violentamente, con la intervención de tropas norteamericanas, es decir, la tranquilidad fue impuesta por medio de la fuerza; asimismo se procedió al encarcelamiento de los representantes de los trabajadores.

Un segundo suceso fue en Río Blanco, donde los trabajadores se

negaron a acatar la imposición de un reglamento de fábrica que los industriales del Estado de Puebla fijaron y pusieron en vigor, dicho reglamento pasaba sobre la libertad y la dignidad de los trabajadores; ese suceso no tuvo buenos resultados, ya que los trabajadores que eran los únicos afectados por el reglamento, sometieron al Presidente de la República que en aquel entonces era Don Porfirio Díaz, la resolución del problema. El fallo se dio en el sentido de que el reglamento debía ser obedecido, asimismo el mencionado reglamento se hizo extensivo a los Estados de Veracruz, Jalisco, Querétaro, Tlaxcala y el Distrito Federal; cabe mencionar que los trabajadores de Río Blanco siguieron en huelga, pero éstos fueron recibidos con violencia por las tropas federales.

De los anteriores acontecimientos, si bien es cierto, no tuvieron los resultados deseados por los trabajadores; si fueron el punto de partida para el inicio de la concientización de los principios de justicia y equidad de las relaciones de trabajo, que posteriormente son recogidos por el artículo 123 constitucional, el cual es hasta nuestros días la jerarquía más alta de nuestras leyes de trabajo.

Posteriormente a estos hechos, los partidos políticos en sus programas reclamaban planes revolucionarios y una legislación del trabajo. De tal modo ese mismo año de 1906 el Partido Liberal Mexicano presidido por Ricardo

Flores Magón, publicó su programa en el cual se establecieron las condiciones de los obreros y campesinos; asimismo surgieron propuestas concretas para integrar una legislación del trabajo.

Las primeras leyes del trabajo mexicanas son las que contemplan los riesgos profesionales y es así que el Gobernador del Estado de México, José Vicente Villada, dictó una Ley el 30 de abril de 1904, en la que se establecieron principios fundamentales tales como: la presunción en favor del trabajador de que todo accidente debía presumirse de trabajo, entre tanto no se probara que había tenido otro origen. Esta ley se aplicaba tanto a los accidentes de trabajo como a las enfermedades profesionales; es importante destacar que se adoptó en esta ley el principio de la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador.

Otra ley sobre la misma materia, es la de Bernardo Reyes que se expidió en el Estado de Nuevo León el 9 de Noviembre de 1906, en la que se contempló que el único riesgo de trabajo era el accidente de trabajo, como aquel que ocurre a los empleados y operarios en el desempeño de su trabajo.

El Gobierno de Francisco I. Madero, publicó el 18 de Diciembre de 1911 la ley que creó el Departamento de Trabajo, dependiente de la Secretaría de Fomento; la Exposición de Motivos de la iniciativa de esta ley presenta uno de los cuadros más completos de los problemas de trabajo de nuestro país; de

entre los cuales podemos mencionar, la celebración del contrato colectivo de trabajo respecto de la aprobación de las tarifas mínimas de la rama de hilados y tejidos; en igual forma intervino en todos los conflictos graves de trabajo que se suscitaron en los años de 1912 y 1913; y propagó igualmente las ideas relativas a la protección del trabajo.³⁰

Otras leyes importantes fueron la Ley del 23 de agosto de 1914 en Aguascalientes en la que se decretó la reducción de la jornada de trabajo a 8 horas, el descanso semanal y la prohibición de la reducción de los salarios.

En Veracruz el 19 de Octubre de 1914, se expidió la Ley del Trabajo del Estado, por Cándido Aguilar, que estableció la jornada máxima de 9 horas, el descanso semanal, el salario mínimo, la inspección del trabajo, la organización de la justicia obrera y la organización de Tribunales de Trabajo denominados Juntas de Administración Civil.

En Yucatán, Salvador Alvarado expidió las leyes llamadas "Las Cinco Hermanas" : La Ley Agraria, de Hacienda, del Catastro, del Municipio Libre y del Trabajo. Esta última reconoció y estableció algunos de los principios básicos que posteriormente integraron el artículo 123 Constitucional, como son

³⁰ Cfr. CASTORENA, Jesús. Manual de Derecho Obrero. Sexta edición. s/e. México. 1984. pp. 44, 45 y 46.

el Derecho del Trabajo tiene como fin dar satisfacción a los derechos de una clase social; el trabajo no es una mercancía, el conjunto de normas de la ley sirven para hacer más fácil la acción de los trabajadores organizados en su lucha contra los patrones.³¹

De los anteriores acontecimientos, el 5 de Octubre de 1910, Francisco I. Madero, expidió el Plan de San Luis. Desconoce al régimen Porfirista y a la lucha por el Principio de la No Reección. El 19 de Febrero de 1913 la Legislatura de Coahuila y el Gobernador Carranza, convocaron a las entidades federativas y establecieron el Plan de Guadalupe, en el cual se sintetizó los ideales del pueblo. Los hombres armados recibieron el nombre de Ejército Constitucionalista.

El Jefe del Ejército Constitucionalista convocó a la reunión de un Congreso Constituyente para dar al país una nueva Constitución, así el Congreso se reunió en Querétaro en Noviembre de 1916, en el cual se presentó un proyecto de Constitución. El 5 de Febrero de 1917 fue promulgada la nueva Constitución Mexicana.

Al discutirse el artículo 5º de esta nueva Constitución, se lanzó la idea por un grupo de diputados, de incluir en él bases reguladoras de trabajo.

³¹ Cfr. DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Op. Cit. pp. 59 y 60.

Surgió oposición a esta iniciativa, pero llegaron al acuerdo que consistió en contemplar, en un capítulo especial las bases reglamentarias del trabajo.

Así se empezó a trabajar privadamente entre los representantes de uno y de otro grupo con intervención del Secretario de Gobernación. Se formuló un proyecto del artículo 123, el cual fue sometido a la consideración del Constituyente y aprobado sin mayores discusiones; en este artículo se asentaron las bases generales sobre el Derecho del Trabajo.³²

2.3. El artículo 123 constitucional y su relación con el despido.

Nuestro Derecho del Trabajo, nació como un derecho nuevo, creador de nuevos ideales y de nuevos valores; fue expresión de una nueva idea de la justicia, distinta y frecuentemente opuesta a la que está en la base del Derecho Civil.

En el Derecho del Trabajo, la justicia dejó de ser una fórmula fría, aplicada a las relaciones externas entre los hombres y se convirtió en la manifestación de las necesidades y de los anhelos del hombre que entrega su energía de trabajo al reino de la economía.

³² Cfr. CASTORENA, Jesús. Op. Cit. p. 46.

El Derecho del Trabajo de la revolución social mexicana quiso ser el mensajero de un mundo nuevo, en el cual el trabajador sería elevado a la categoría de persona, no para quedar simplemente registrado con ese título legal, si no para vivir como persona en la realidad de la vida social; es decir en el futuro, el derecho ya no sería tan sólo una forma de la convivencia, si no una fuerza activa al servicio de la vida, un instrumento de la comunidad para garantizar a los hombres la satisfacción de las necesidades de orden material y espiritual que impone la dignidad de la persona humana.³³

En el contenido del artículo 123 constitucional, como fue aprobado por el Constituyente de Querétaro, se estableció por primera vez la palabra despido de los trabajadores, de igual manera encontramos las bases generales sobre las siguientes materias:

a) El contrato de trabajo, que comprende los principios acerca de la jornada de trabajo, el descanso semanal, el salario, los riesgos profesionales y el despido de los trabajadores.

Respecto del despido, éste se encontró regulado en la fracción XXII del multicitado artículo, en el cual se establecía; que si el patrón despedía á un trabajador sin causa justificada, estaría obligado a elección del trabajador a

³³ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. p. 45.

cumplir con el contrato o a indemnizarlo con el pago del importe de 3 meses de salario. Mas adelante estudiaremos la referida fracción.

b) Trabajo de menores y mujeres, concreta la edad de admisión y la jornada de trabajo de los primeros. Reglamenta el trabajo de las mujeres en estado de embarazo y durante el periodo de lactancia.

c) Asociación profesional. La instituye en favor de los obreros y de los patronos; y rodea su ejercicio de las debidas garantías.

d) Huelga; otorga este derecho a los trabajadores para equilibrar su situación jurídica frente a los patronos.

e) Paros; se refiere a los términos en que concede a los patronos la suspensión del trabajo. Previa autorización, pueden, cuando el exceso de producción lo haga necesario y para mantener los precios en un límite costeable.

f) Servicios para la comunidad, los necesarios para la sociedad, el establecimiento de escuelas elementales y enfermerías, así como la obligación de destinar cinco mil metros cuadrados de terreno para los servicios públicos, corren a cargo del patrón cuando la localidad carece de ellos.

- g) Arbitraje. Instituye a las Juntas de Conciliación para el conocimiento y decisión de los conflictos de trabajo.
- h) Previsión social. Se declara de utilidad pública las cajas de seguros; las cooperativas para la construcción de casas destinadas a ser adquiridas por los trabajadores e instituyó el patrimonio de familia.
- i) Irrenunciabilidad de derechos; es decir normas legales de carácter imperativo, la renuncia de cualquier derecho que las leyes concedan a los trabajadores, son nulas.
- j) Generalidades; las bases constitucionales rigen al trabajo de los obreros, jornaleros, empleados y artesanos, además el que dimanara de todo contrato de trabajo.³⁴

En este artículo encontramos que por primera vez el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, fueron facultados para expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir las bases anteriores.

En relación con el despido, el multicitado artículo 123 constitucional,

³⁴ Cfr. CASTORENA, Jesús. Op Cit. p. 47.

establecía en la fracción XXII lo siguiente: "el patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte de una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. Igualmente tendrá esta obligación cuando el obrero se retire del servicio por falta de probidad de parte del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos.

El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él."

De lo anteriormente estudiado, podemos decir que el despido tiene sus antecedentes desde la Constitución de 1917; en otras palabras al nacer el Derecho del Trabajo en nuestro país, los trabajadores mexicanos no sólo adquirieron la dignidad de personas, sino que se les confirió el derecho de conservar su trabajo; es decir se consigna expresamente en el originario artículo 123, la estabilidad del empleo en la empresa, toda vez que sólo podían ser despedidos los trabajadores por causa justa.

No obstante, con la Declaración de Derechos Sociales establecidos a partir de 1917 en el artículo 123, se observó en todo el país el despertar

obrero, traducido en una gran cantidad de Leyes del Trabajo expedidas por los Estados; el nacimiento de Federaciones y Confederaciones de trabajadores; la realización de huelgas; y la celebración de contratos colectivos.

Aunado a esto, el artículo 27 constitucional concedía a la nación el dominio sobre el subsuelo y sus productos, por lo que todos los problemas originados en esta materia debían ser solucionados por las autoridades federales. Las leyes estatales daban tratamiento diferente a los trabajadores, así como los conflictos colectivos y las huelgas muchas veces comprendían a dos o más Estados y ninguno de ellos intervenía para solucionarlas, por carecer de eficacia sus decisiones fuera de su jurisdicción.

En vista de las anteriores dificultades, se modificó el 6 de Septiembre de 1929, el artículo 123, en su párrafo introductorio y la fracción X del artículo 73 de la Constitución, y se adoptó la solución de una sola Ley del Trabajo, que sería expedida por el Congreso de la Unión, pero su aplicación correspondería a las Autoridades Federales y a las Locales conforme a una distribución de competencia, que formó parte de la misma reforma. Así se abrió el camino para la expedición de una Ley Federal del Trabajo aplicable en toda la República y poner fin a las irregularidades expuestas.³⁵

³⁵ Cfr. DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I, Op. Cit. p. 72.

2.4. El aviso de despido en la Ley Federal del Trabajo de 1931.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, fue el resultado de un intenso proceso de elaboración y estuvo precedida de algunos proyectos. Antes de la reforma constitucional al artículo 73 fracción X, y al artículo 123; que fueron indispensables para federalizar la expedición de la Ley del Trabajo. La Secretaría de Gobernación convocó una asamblea obrero - patronal, que se reunió en la Ciudad de México el 15 de Noviembre de 1928 y le presentó para su estudio un proyecto de Código Federal del Trabajo, que es el primer antecedente de la legislación ya comentada.

En el año de 1929, el Presidente Emilio Portes Gil, una vez publicada la reforma constitucional referida, envió al Poder Legislativo un proyecto de Código Federal del Trabajo; el cual fue redactado por la comisión integrada por Enrique Delhumeau, Praxedis Balboa y Alfredo Iñarritu, pero las Cámaras y el movimiento obrero se opusieron y fue rechazado.

Posteriormente en el año de 1931, la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, redactó un nuevo proyecto y al que ya no se le dio el nombre de código sino el de ley; la comisión redactora la integraron los Licenciados Eduardo Suárez, Aquiles Cruz y Cayetano Ruiz Gracia; después de un número importante de modificaciones la ley fue aprobada y promulgada por el

Presidente Pascual Ortiz Rubio el 18 de Agosto de 1931. Con fecha 28 de Agosto de 1931 fue publicada en el Diario Oficial, la primera Ley Federal del Trabajo que rigió en todo el territorio nacional.

En el artículo 14 transitorio se declararon derogadas todas las leyes y decretos expedidos con anterioridad por las legislaturas de los Estados y por el Congreso de la Unión, en materia de trabajo.³⁶

El método de codificación utilizado en esta Ley Federal del Trabajo de 1931, fue el de catalogar en 11 títulos, la materia laboral de la siguiente forma: 1°. Disposiciones generales; 2°. Del contrato de trabajo; 3°. Del contrato de aprendizaje; 4°. De los sindicatos; 5°. De las coaliciones, huelgas y paros; 6°. De los riesgos profesionales; 7°. De las prescripciones; 8°. De las autoridades del trabajo y de su competencia; 9°. Del procedimiento ante las Juntas; 10°. De las responsabilidades y 11°. De las sanciones.

En el artículo 121 de la legislación laboral de 1931, se establecían las causas por las cuales el patrón podría rescindir el contrato de trabajo (*artículo 47 de la actual Ley Federal del Trabajo*). Asimismo en el artículo 122 de la mencionada ley, regulaba lo siguiente: “ El patrón que despida a un trabajador por alguna o algunas de las causas a que se refiere el artículo anterior,

³⁶ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. p. 54.

no incurrirá en responsabilidad.

Si posteriormente no se comprueba la causa del despido, el trabajador tendrá derecho a que se le indemnice con tres meses de salario y a que se le paguen los salarios vencidos desde la fecha de despido, hasta que se cumplimente la resolución definitiva pronunciada por la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente, sin perjuicio de las demás acciones que le competen por haber sido despedido sin causa justificada.³⁷

Analizando el texto del artículo antes citado, se observa que obedece a lo establecido en el originario artículo 123 fracción XXII de la Constitución; es decir da derecho al trabajador que es separado sin causa justificada, a que se le reinstale en su trabajo, o a que se le pague el importe de tres meses de salario a su elección; de tal manera de que si las Juntas de Conciliación y Arbitraje, probaran la acción del trabajador, deben fallar precisamente en ese sentido.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, que estuvo en vigor hasta el 30 de Abril de 1970, fue reiteradamente reformada y adicionada; basta señalar que una de las más importantes fue el decreto del 29 de Diciembre de 1962, en que se reglamentaron las reformas constitucionales del mismo año relativas a los

³⁷ Ley Federal del Trabajo Reformada. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Vigésima Sexta edición. Porrúa. México. 1956. pp. 104, 106, 233, 235.

trabajos de mujeres y menores, salarios mínimos, estabilidad en el empleo y participación en las utilidades; además se introdujeron modificaciones que reflejaban la tesis de la relación de trabajo.

Independientemente de los valores reales de la ley en comento, particularmente en relación a las condiciones mínimas que concedió a los trabajadores, su verdadera trascendencia debe de encontrarse en tres instituciones: el sindicato, la contratación colectiva y el derecho de huelga que, de la manera como fueron reglamentados y no obstante los vicios derivados de su aplicación práctica, han constituido el instrumento adecuado para una mejoría constante de una parte de la clase obrera. En vez de ser un freno a la industrialización y, en general para el desarrollo económico, la ley, gracias a esos tres instrumentos ha hecho factible la paz social, dentro de un desarrollo armónico de las relaciones obrero patronales.³⁸

Del análisis realizado a la Ley Federal del Trabajo de 1931, vemos que era omisa en cuanto al señalamiento de los requisitos que debía tener el acto de despido, y no es si no hasta la nueva ley, cuando aparece consignada la obligación del patrón de dar aviso por escrito al trabajador del despido y sus causas que lo motivan y fundan.

³⁸ Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo, Tomo I. Op. Cit. pp 370 y 371.

2.5. El tratamiento del aviso de despido en la Ley Federal del Trabajo de 1970.

La actual Ley Federal del Trabajo tiene dos anteproyectos como antecedente de su creación.

En el año de 1960, el Presidente Adolfo López Mateos designó una comisión que prepararía un anteproyecto de la ley del trabajo; la cual estaba integrada por el Secretario del Trabajo y Previsión Social, Licenciado Salomón González Blanco, por los presidentes de la Juntas de Conciliación y Arbitraje, Federal y Local del Distrito Federal, Licenciados María Cristina Salmorán de Tamayo y Ramiro Lozano, y el maestro emérito de la Universidad Nacional Autónoma de México, Mario de la Cueva. Este anteproyecto exigía para su adopción de una reforma previa de las fracciones II, III, VI, IX, XXI, XXII y XXXI del apartado "A" del artículo 123 constitucional, para que estuviera acorde con la elevación a catorce años de la edad mínima de admisión al trabajo, una más justa y eficaz reglamentación del establecimiento de los salarios mínimos; un procedimiento para determinar el porcentaje de los trabajadores en las utilidades de las empresas; la corrección de la interpretación equivocada de las fracciones XXI y XXII sobre la estabilidad de los trabajadores en el empleo; finalmente había que definir con mayor precisión la competencia de las autoridades federales y locales del trabajo

En el mes de Diciembre de 1961, se envió al poder revisor de la Constitución la iniciativa presidencial, la cual quedó aprobada en el mes de Noviembre del año 1962; en el mismo año el Presidente de la República ofreció al poder legislativo la iniciativa para la reforma consecuente de la Ley Federal del Trabajo de 1931.

Al iniciarse el año de 1967, el nuevo Presidente de la República Licenciado Gustavo Díaz Ordaz, designó una segunda comisión formada con las mismas personas que integraron la primera, y con el Licenciado Alfonso López Aparicio.

En 1968, el nuevo proyecto estaba concluido; fue entonces cuando el titular del poder ejecutivo decidió que se enviara una copia del que llamó anteproyecto a todos los sectores interesados para que expresaran su opinión y formularan las observaciones que juzgaren convenientes. El 1º de Mayo del mismo año, por acuerdo del ejecutivo, se invitó a las clases sociales a que nombraran representantes para que se reunieran con la comisión para intercambiar impresiones para una mejor elaboración y redacción del proyecto.³⁹

La postura de los representantes de la clase patronal fue totalmente

³⁹ Cfr. DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Op. Cit. p. 73.

negativa, pues no sólo hicieron una crítica inconsistente de las ideas y principios generales del anteproyecto, sino que rechazaron todas las normas que se proponían mejorar las prestaciones de los trabajadores. Así a ejemplo en el memorándum inicial que se presentó se objetó la definición de jornada de trabajo diciendo que no corresponde a la realidad; lo que era cierto, pues su propósito era corregir los abusos que se cometían y sobre todo, evitar que en el futuro se prolonguen las horas de trabajo para compensar interrupciones no imputables a los trabajadores; se opusieron a la prima por trabajo en día domingo, desconociendo que esa actividad priva al trabajador de la compañía de sus hijos; se opusieron al pago de un salario doble adicional por el servicio extraordinario que se presta en el día de descanso; rechazaron la idea de que se concediera a los trabajadores una prima que les permitiera disfrutar sus vacaciones con independencia de sus gastos diarios; desecharon la idea de un aguinaldo anual. En resumen concluyeron expresando que la proyectada reforma no debía referirse a las partes sustantivas de la Ley Federal del Trabajo de 1931, sino únicamente a los aspectos procesales.

Los representantes de los trabajadores acudieron a la comisión con sus observaciones, partieron de la tesis que si bien la legislación laboral de 1931 había sido una aplicación magnífica de la idea de justicia social a las condiciones de la época en que se expidió, las transformaciones operadas desde entonces en la vida nacional, exigen un ordenamiento que generalizara

las conquistas obreras y elevara los niveles de vida de los trabajadores, aceptaron que el anteproyecto satisfacía sus aspiraciones, pero sostuvieron que podía mejorarse; de conformidad con algunas observaciones el anteproyecto se modificó para dar una mayor garantía a la libertad sindical, a la libre contratación colectiva y al ejercicio del derecho de huelga.

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, donde de nuevo acudieron las partes interesadas y los miembros de la comisión redactora del anteproyecto para un cambio de impresiones.⁴⁰

En cuanto al despido, la comisión recibió diversas solicitudes, en las que se pedía el señalamiento de los requisitos que debería satisfacer el acto de despido; así la comisión después de consultar los laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del cambio de impresiones que sostuvo con los sectores interesados, incluyó un último párrafo en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo que establecía lo siguiente: "...el patrono deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión."

⁴⁰ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. pp. 56, 57 y 58.

Al respecto Mario de la Cueva afirma que "la finalidad de este precepto es doble: por una parte, la existencia de una constancia auténtica del despido; y por otra, que el trabajador tenga conocimiento de la causa o causas que podrá aducir el patrono para justificarlo, lo cual además le permitirá preparar su contradefensa. Claro está que el patrono puede despedir y no entregar la constancia, pero si así ocurren los hechos, no podrá alegar en su defensa ninguna causa justificada de rescisión, lo que dará por resultado que una vez comprobado el hecho de despido, debe decretarse la reinstalación o el pago de la indemnización procedente, a elección del trabajador."⁴¹

La aprobación de la Ley Federal del Trabajo de 1970, fue publicada, en el Diario Oficial de la Federación el 1º de Abril de 1970 y entró en vigor el 1º de Mayo del mismo año.

En relación con el despido, la nueva ley, lo contempló en el artículo 47, último párrafo, en el cual señaló la obligación del patrón a dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión. Cabe destacar que a la omisión de dar el aviso por escrito careció de una sanción específica, lo que produjo una serie de interpretaciones encontradas, unas a favor y otras en contra

⁴¹ Ibidem. p. 265.

En este orden de ideas, Néstor de Buen opina que la falta de aviso constituye la omisión de un requisito de forma. Por tanto faltando la forma al acto, este deviene nulo.

Considera que si bien la ley no declara esa nulidad, ésta se desprende del proemio del artículo 5º que atribuye a las disposiciones de ley el ser de orden público; por tanto se aplica el principio general de derecho de que los actos contrarios a las leyes de orden público son nulos. Concluye diciéndonos que siendo nulo el despido por falta de forma, es obvio que no podrá después ser invocado en juicio y, por lo tanto, no habiendo sido fundada la separación del trabajador en un despido formalmente válido, tendrá derecho a ser reinstalado o indemnizado.⁴²

Para Trueba Urbina, la parte final del artículo 47 en la que se obliga al patrón a dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas del despido tiene por objeto configurar con precisión la causal del despido y la fecha en que ésta surte sus efectos, a fin de que el trabajador pueda hacer valer sus derechos frente a la causal o causales invocadas.

Continúa diciéndonos que la adición es trascendente, porque el aviso escrito y la causal o causales que se hagan valer en el mismo, configuran

⁴² Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 117.

definitivamente el despido, de manera que entre tanto no se le comunique al trabajador por escrito, no surte efectos legales y no corre el término de prescripción para el ejercicio de las acciones; asimismo el patrón que rescinda o despida al trabajador por las causales que invoque en el aviso escrito, no podrá oponer como excepción otras causales distintas de las que motivaron el despido que comunicó al trabajador.

Nos menciona que si el patrón despide al trabajador sin darle aviso escrito, se genera la presunción de que el despido es injustificado y quedará obligado a probar que no despidió al trabajador o que éste abandonó el trabajo, pues de lo contrario se escudaría en el incumplimiento de un precepto imperativo para originarle al trabajador desventajas en el juicio laboral; ahora bien si el trabajador se niega a recibir el aviso escrito, el patrón deberá comprobar idóneamente tal circunstancia, para no ser acreedor a las sanciones anteriores.⁴³

Por nuestra parte consideramos, que a la omisión del patrón de dar por escrito el aviso de despido, establecido en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo de 1970, no se debe considerar injustificado; ya que la ley de la materia no castigaba con dicha sanción al patrón incumplido, ahora bien en

⁴³ Cfr. Ley Federal del Trabajo Reformada. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Vigésima Quinta edición. Porrúa. México. 1975. p. 42

materia laboral subsiste el principio general de derecho de que el actor en juicio está obligado a exponer y probar los hechos fundamento de su acción, y el demandado a hacer lo mismo con sus excepciones y defensas. De igual manera la omisión del patrón solo podrá acarrear la imposición de una multa, establecida en la propia ley; por último consideramos que la justificación o injustificación dependen de la conducta del trabajador que se adecue en una de las causales de rescisión establecidas en el artículo 47 y no de la entrega del aviso escrito.

2.6. Reformas de 1980 a la Ley Federal del Trabajo, en relación con el aviso de despido.

La reforma procesal de 1980, que el Presidente José López Portillo, presentó el 18 de Diciembre de 1979 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 publicada el 1º de Abril de 1970 que implicaba las reformas al procedimiento laboral, entre los que destacan los efectos del aviso de despido, el privilegio de la conciliación como medio de resolución de los conflictos, la concentración del procedimiento, la suplencia de la deficiencia de la demanda del trabajador, la carga de la prueba al patrón, las modificaciones en el procedimiento de huelga; y la participación inmediata de las autoridades en beneficio de la verdad y de los

trabajadores. Las reformas tuvieron por objeto cumplir con el principio de justicia social que tiene asignado el derecho del trabajo, en el supuesto que es un derecho de clase; ahora en la ley se asienta como una unidad el derecho colectivo, el derecho individual y las normas procesales; en estas últimas se ha dado coherencia a la función de las Juntas de Conciliación y Arbitraje al decidir los conflictos entre el trabajo y el capital de conformidad con los principios de justicia social.

Asimismo el proyecto elevó el número de artículos de la legislación de 1970, de 891 a 1010, con trece artículos transitorios. Las reformas fueron publicadas en el Diario Oficial de el 4 de Enero de 1980 y entraron en vigor el 1º de Mayo del mismo año.⁴⁴

En relación con el despido se adicionó el artículo 47 con dos párrafos finales; el cual quedó de la siguiente manera:

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

El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la junta respectiva, proporcionando a ésta el

⁴⁴ Cfr. DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Op. Cit. p. 74.

domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

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

Trueba Urbina nos comenta que esta nueva adición es de notoria trascendencia, pues los trabajadores dejan de ser víctimas de inseguridad jurídica en cuanto al despido, de manera que la falta de aviso al trabajador o a la junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado, como lo dispone la nueva ley procesal del trabajo. Una protección social más para los trabajadores.⁴⁵

Por nuestra parte observamos que la formalidad de dar el aviso fue prevista desde la Ley Federal del Trabajo de 1970; pero no es sino hasta las reformas de 1980 cuando se establecen los efectos de la sanción por no dar dicho aviso.

Nos señala Francisco Breña Garduño, que la reforma de 1980 amerita algunas críticas; en primer lugar, nos dice que la existencia de una relación de trabajo, no requiere de un documento escrito en que conste la misma, llámese contrato o como se quiera, no es un requisito esencial mientras que sí lo es, la

⁴⁵ Cfr. Ley Federal del Trabajo. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Septuagésima quinta edición Op. Cit. p. 48.

falta de aviso de rescisión, pues dicha falta implica por sí sola que hubo despido injustificado, y en su opinión, no admite prueba en contrario; nos menciona en segundo lugar, que en cierta medida va en contra de la economía procesal, al imponer la obligación al patrón de dar un aviso a la Junta de Conciliación y Arbitraje, si el trabajador se niega a recibir el aviso. En efecto no tiene caso imponer esta formalidad, ya que el patrón tiene que probar en todo caso que le quiso entregar el aviso de rescisión al trabajador y no hace prueba de ninguna especie el hecho de que demuestre haber dado el aviso a la junta de Conciliación y Arbitraje.

Finalmente nos señala que aunque el patrón pruebe y que el trabajador confiese las causales de rescisión en un procedimiento laboral, el Poder Judicial Federal juzga y determina que el despido es injustificado, lo cual atenta en su opinión contra un sentido elemental de justicia y de equidad y con desapego a los principios del derecho, en aras de una rigidez antipatronal u obrerista que propicia desaliento, por contrariar el sentido de equilibrio entre patrones y trabajadores y la justicia que debe regir toda relación laboral.⁴⁶

En este orden de ideas, Carlos de Buen Unna, nos indica que la obligación de dar aviso al trabajador de las causas del despido es correcta a fin

⁴⁶ Cfr. Lev Federal del Trabajo. Comentada por Francisco Breña Garduño. Cuarta edición. Harla. México. 1996. p.p. 53 y 54.

de que éste pueda atacar en juicio la rescisión. La sanción de considerar injustificado el despido por la falta del aviso parece excesiva, aunque debemos tomar en cuenta que antes de que se incluyera esta sanción junto con las reformas procesales que entraron en vigor el 1º de Mayo de 1980, casi nunca se cumplía con la obligación de dar el aviso.⁴⁷

Baltasar Cavazos, sostuvo con anterioridad a la reforma del último párrafo del artículo 47, que la falta de aviso no invalida el despido del trabajador y que el patrón estaba en posibilidad de esgrimir la causal o las causales que estimara pertinentes en la audiencia de demanda y excepciones ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Continua diciéndonos que dicho criterio fue ratificado por la Secretaría del Trabajo por oficio 0.000479, de fecha 29 de Agosto de 1970, en donde se indicó que la falta del multicitado aviso sólo traería como consecuencia que se sancionara al patrón.⁴⁸

De lo anteriormente estudiado, observamos que el Derecho del Trabajo ha sido la disciplina jurídica más dinámica y cambiante, ya que ha tratado de ajustarse a las transformaciones y exigencias sociales del país; Al respecto las reformas procesales de 1980 situaron la importancia del proceso laboral, y

⁴⁷ Cfr. Ley Federal del Trabajo. Comentada por Carlos de Buen Unna. Cuarta edición. Themis. México. 1998. s/p.

⁴⁸ Cfr. CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 Lecciones de Derecho Laboral. Octava edición. Trillas. México. 1994. pp. 115 y 116.

pusieron de manifiesto que éste no podía considerarse dentro de los lineamientos tradicionales del proceso civil; sino que debe estar influido por los principios que conforman el Derecho del Trabajo; señalando como fuente supletoria los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 constitucional, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad. Respecto del despido, el nuevo agregado al artículo 47 precisó por primera vez la forma y efectos del aviso de despido.

Capítulo III.

Regulación legal del despido.

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La problemática actual de las relaciones obrero patronales han requerido el perfeccionamiento de los instrumentos jurídicos destinados a proteger los derechos de los trabajadores; así como la creación de otros, con el fin de atender las necesidades que impone el artículo 123 constitucional y sus leyes reglamentarias.

En lo que concierne a nuestro orden jurídico, es necesario comentar que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es donde se establecen las bases que integran el Derecho Mexicano del Trabajo. En lo que atañe a nuestro tema de estudio el artículo 123 de nuestra Carta Magna, en sus fracciones XXI y XXII establece lo siguiente:

".. XXI.- Si el patrón se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que le resulte del conflicto. Esta

disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente. Si la negativa fuera de los trabajadores, se dará por terminado el contrato de trabajo ..”

“...XXII.- El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte de una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización. Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él...”

Conforme a los anteriores preceptos, se implanta el derecho a la estabilidad en el empleo, imponiendo al patrón la reinstalación obligatoria a favor del trabajador despedido injustificadamente, eliminando la facultad patronal de no someterse al arbitraje de la Junta, cuyo no sometimiento implicaba la rescisión del contrato de trabajo mediante el pago de la

indemnización y de las cantidades correspondientes a la responsabilidad derivada del conflicto, previstas por la ley. Por lo tanto, se establece como regla general el derecho a la permanencia en el empleo, salvo las excepciones que previene la fracción XXII y que se encuentran reguladas en el artículo 49 de nuestra legislación laboral.

3.2. Ley Federal del Trabajo.

Como anteriormente mencionamos el artículo 123 constitucional integra la base del derecho mexicano del trabajo, éste se divide en dos apartados correspondientes a diversas relaciones laborales; el apartado "A" que rige entre obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos, universitarios y, de una manera general, todo contrato de trabajo. El apartado "B" el cual va a regir las relaciones de trabajo entre el Estado y sus servidores, es decir entre los Poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito Federal con sus trabajadores, excepto aquellos que por su naturaleza se rigen por leyes especiales, como es el caso de las fuerzas armadas.

La Ley Federal del Trabajo, como reglamentaria del Apartado "A" contiene los preceptos materiales que integran el derecho sustantivo del trabajo y el derecho procesal del trabajo. La legislación laboral mexicana trata de conseguir el equilibrio entre trabajadores y patrones en sus relaciones, pero

dispone expresamente que debe conseguirse también la justicia social.

Respecto del despido nuestra legislación establece las causas de rescisión por las cuales el patrón puede dar por terminada la relación de trabajo; asimismo regula las causas de rescisión de la relación laboral sin responsabilidad para el trabajador. De tal manera nuestra ley laboral después de las reformas de 1980, estableció la obligación patronal de dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa del despido; así como la falta de dicho aviso al trabajador bastará por considerar que el despido fue injustificado.

3.2.1. Clasificación y análisis de cada una de las causales del despido.

Las causas del despido, están contempladas en varios preceptos, ya que algunas de ellas prevén situaciones especiales; sin embargo el artículo 47 de la ley en comento contiene algunas de las causas de despido más importantes.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

XIII. Concurrir el Trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la

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

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

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

En cuanto a la fracción I, la causa del despido es el engaño al patrón. Es decir, es un engaño provocado por el trabajador o por el sindicato que consiste en atribuirle al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carece. En ocasiones los instrumentos utilizados para provocar una concepción distinta a la realidad son constancias o informes por medio de los cuales se presentan como ciertos y propios del trabajador determinados atributos de los que en realidad carece; dichas constancias empleadas para engañar deben ser de tal naturaleza que haga razonable la mentira, es decir que provoque cierta credibilidad e induzca al patrón a la contratación del trabajador. Así bien, esta fracción se refiere a un caso que debería considerarse, no como causal de

despido sino como motivo de nulidad del contrato de trabajo, puesto que la voluntad del patrón se encuentra viciada por un error al que dolosamente fue inducido.

El despido puede realizarse dentro de un plazo de treinta días a partir del inicio de la prestación del servicio. Después de este término sin que el patrón lo haya separado del trabajo, hay un consentimiento tácito por parte del patrón que convalida la relación de trabajo; es decir está conforme con la capacidad y destreza mostradas por el trabajador.

En relación con la fracción II, por falta de probidad u honradez se debe entender el no proceder correctamente en las funciones encomendadas, o sea, apartarse de las obligaciones que se tienen a cargo; dejando de hacer lo que se tiene encomendado o haciéndolo en contra. Debe apreciarse que no es necesario para que se integre la falta de probidad u honradez, que exista un daño patrimonial o un lucro indebido, sino sólo que se observe una conducta ajena a un recto proceder.

A menudo las faltas de probidad u honradez de los trabajadores no son delictivas pero si son causales de despido; cabe mencionar como ejemplo el que un trabajador que tiene a su cargo un vehículo propiedad del patrón y destina el mismo a fines particulares, sin estar autorizado para ello. Otro

ejemplo sería si un trabajador se duerme durante las horas de labores ya que esto implica incumplimiento del contrato de trabajo, ya que el trabajador está obligado a desempeñar su trabajo con la intensidad, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos.

Por otra parte, cuando el trabajador incurre en actos de violencia, amagos, injurias en contra del patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo de la empresa, se considera que no es posible que se mantenga dentro de la empresa a una persona que ha faltado el respeto al patrón, sin embargo, dichas conductas resultan también insuficientes por sí solas para determinar si la conducta es lo bastante grave para ameritar el despido; además de que normalmente no se puede juzgar la falta sin tomar en cuenta las circunstancias en que se comete, de tal manera la propia ley contempla excepciones como la de actuar en defensa propia o que medie provocación.

En lo que respecta a la fracción III, en esta causal como en la anterior, se estipula como elemento que el trabajador incurra en faltas de probidad o en malos tratos; a diferencia que en la presente se cometan en contra de un compañero de trabajo.

Por compañeros de trabajo debemos entender a todos aquellos que prestan sus servicios en una misma empresa sin estar subordinados unos a los

otros. La condición legal para que surja la responsabilidad consiste en que, como consecuencia de la conducta del trabajador hacia un compañero, se altere la disciplina del lugar en que se desempeñe el trabajo. A manera de ejemplo de una falta de probidad u honradez podríamos señalar prestarle dinero a un compañero con intereses usurarios; y como ejemplo de malos tratamientos amagarlo de que se le va a causar una lesión en su persona, violentarlo físicamente con bofetadas, golpes, etc. En otras palabras, si durante la jornada de trabajo se produce una riña entre trabajadores y como consecuencia de ello se altera la disciplina en el centro de trabajo, se habrá configurado dicha causal de rescisión.

Por lo que hace a la fracción IV, basta que el trabajador incurra fuera de su jornada de trabajo en alguno de los actos señalados en la fracción II, en contra de su patrón, para que por tal motivo se le despida justificadamente. La causal en comento está sujeta a una condición: que dichos actos sean de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo.

La expresión "hacer imposible", significa que la conducta indebida del trabajador es de tal naturaleza que la continuación de la relación de trabajo resulta inconveniente, porque es obvio que por muy violentos que hayan sido los insultos, ellos no imposibilitan la continuación de la relación laboral. De igual manera a ciertos niveles la violencia del lenguaje entre patrón y

patrón para que la rescisión se produzca, sino que será indispensable que exista y se pruebe la existencia de un motivo razonable de pérdida de confianza.

De acuerdo a lo anterior, el artículo 185 de la ley en comento, sobre los trabajadores de confianza pesa una causal más de rescisión, pues aparte de las establecidas en el artículo 47, la pérdida de la confianza es, en caso de darse, otro motivo para su despido; al respecto señala dicho artículo "el patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de confianza, aún cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47..."

Por otro lado, la estabilidad de que gozan los trabajadores de confianza, es precaria ya que conforme al artículo 49 fracción III de la ley laboral, a los trabajadores de confianza se les priva del derecho a pedir la reinstalación a pesar de ser despedidos injustificadamente del trabajo, cumpliendo válidamente el patrón con el pago de una indemnización en los términos del artículo 50 del mismo ordenamiento.

En cuanto a los trabajadores de los buques, el artículo 187 de la ley laboral establece que "Las disposiciones de este capítulo se aplican a los trabajadores de los buques, comprendiéndose dentro de esta denominación

cualquier clase de barco o embarcación que ostente bandera mexicana”

De igual manera en el artículo 188, se enumeran los sujetos de la relación laboral “Están sujetos a las disposiciones de este capítulo, los capitanes y oficiales de cubierta y máquinas, los sobrecargos y contadores, los radiotelegrafistas, contraмаestres, dragadores, marineros y personal de cámara y cocina, los que sean considerados como trabajadores por las leyes y disposiciones sobre comunicaciones por agua, y en general, todas las personas que desempeñen a bordo algún trabajo por cuenta del armador, naviero o fletador”. En otras palabras tendrán la calidad de trabajadores todas aquellas personas que realicen a bordo del buque algún servicio personal y subordinado en favor del armador, naviero o fletador, quien a su vez tendrá el carácter de patrón.

El artículo 208 de la misma ley, establece las causas especiales de rescisión de la relación de trabajo imputables al trabajador; dichas causales suponen tanto el peligro real de la navegación, como a las oportunidades de realizar contrabando o de incurrir en conductas indebidas (embriaguez, usar narcóticos, insubordinación, desobediencia, etc.) durante la estancia de los trabajadores en el buque, que puedan poner en peligro la seguridad a bordo del mismo.

El trabajo aeronáutico está sujeto a una reglamentación especial, debido a que debe satisfacer dos necesidades: la prestación de un servicio público, y la protección de sus trabajadores, por las condiciones especiales en que debe realizarse.

De acuerdo al artículo 218 de la ley, se consideran como tripulación de las aeronaves, los siguientes: el piloto al mando de la aeronave, los oficiales que desarrollen labores análogas, el navegante y los sobrecargos. Las causas especiales de rescisión de la relación laboral imputables al trabajador se encuentran en el artículo 244 y son las siguientes: el estado de embriaguez, estar bajo el efecto de algún enervante o droga, violar leyes en el desempeño de sus actividades, en materia de importación y exportación de mercancías, negarse injustificadamente a realizar vuelos de auxilio, negarse a tomar los programas de adiestramiento, cualquier acción u omisión grave que ponga en peligro la seguridad de los tripulantes, pasajeros o terceras personas, etc.

Otro trabajo especial es el de los trabajadores ferrocarrileros, en la ley se incluyen preceptos que garantizan su derecho a la estabilidad en el empleo; a fin de evitar que cuando un trabajador esté próximo a obtener la jubilación que se hubiere pactado en el contrato colectivo, pueda ser objeto de despido, la ley determina que sólo podrá hacerse en caso de estar en presencia de causas particularmente graves que hagan imposible la continuación de la

relación laboral (artículo 249); una segunda protección a la estabilidad se da al conceder el derecho de preferencia en favor de aquellos trabajadores que, por razones de reducción de personal, hubieren sido separados de su trabajo, para que vuelvan a él si se crean nuevamente plazas, con independencia de que se les hubieren cubierto o no las indemnizaciones correspondientes, pero condicionado a que tales trabajadores continúen perteneciendo al sindicato que celebró el contrato colectivo respectivo (artículo 251); por último, está el señalamiento de que no será causal de rescisión de la relación de trabajo el hecho de que por causas de fuerza mayor, los trabajadores queden separados de sus jefes, si continúan en sus puestos, o si, por tales causas, se separan de ellos, vuelven inmediatamente después a la desaparición de aquellas causas; pero en caso de que el trabajador haya descuidado o perjudicado voluntariamente los intereses de la empresa, será separado del empleo. (artículo 250)

De igual manera queda prohibido a los trabajadores, consumir bebidas embriagantes ni portarlas durante sus labores; tampoco hacer uso de drogas o narcóticos enervantes, salvo prescripción médica, de la que se dará aviso, así como de su portación. Estas obligaciones se pueden deducir del artículo 47.

En el artículo 255 de la ley, se establecen dos causales de rescisión del vínculo de trabajo de los trabajadores ferrocarrileros como es la recepción de

carga o pasaje fuera de los lugares señalados por la empresa y la negativa a efectuar el viaje contratado o su interrupción, si se hace sin causa justificada.

Por lo que respecta a los trabajadores del autotransporte, se establecen en el artículo 264 dos causas especiales de rescisión; una es que el trabajador se niegue a realizar el viaje contratado o interrumpa el mismo sin causa justificada, con excepción de que el autotransporte no reúna las condiciones necesarias para garantizar la seguridad del trabajador, de los usuarios y del público en general. Otra causa consiste en la disminución importante y reiterada del volumen de ingresos, salvo que concurren circunstancias justificadas.

Estas causales de despido originan conflictos en la práctica; la primera es ventajosa para el trabajador en el sentido de que desde el punto de vista subjetivo de él, en razón de sus conocimientos especiales, puede determinar si el vehículo presta seguridad para los usuarios, para el propio trabajador y para el público en general; respecto a la segunda causa es fuente de controversia, quedando a cargo del patrón comprobar la importancia de la disminución o reiteración del volumen de ingresos, y al trabajador en su caso las circunstancias justificativas.

Otro trabajo especial es el de los agentes de comercio; que son las

personas que prestan sus servicios de manera permanente y actuando de conformidad con las instrucciones y lineamientos que les imponen las empresas, se dedican a ofrecer al público mercancías, valores o pólizas de seguros, por cuyo trabajo perciben una prima calculada sobre el ingreso de las operaciones en que intervienen, a la que se da el nombre de salario a comisión.

Por otro lado el artículo 291, establece como causal de rescisión la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones, salvo que concurran circunstancias que la justifiquen. Esta es una disposición en favor de los patrones, quienes demostrando la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones, mediante juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje rescindirán la relación laboral sin responsabilidad; quedando a cargo del propio trabajador comprobar las circunstancias justificatorias.

El artículo 292 de la multicitada ley nos indica que se consideran deportistas profesionales, los jugadores de fútbol, béisbol, frontón, box, luchadores y otros semejantes.

El Derecho del Trabajo, conforme al artículo 123, dignifica, protege y reivindica a todo el que presta un servicio a otro. Las anteriores leyes del trabajo no se habían ocupado de reglamentar el trabajo deportivo, no obstante

que las relaciones entre los deportistas profesionales y los empresarios estaban sujetas a las reglas generales del contrato de trabajo. En este capítulo el trabajo de los deportistas profesionales es objeto de una reglamentación especial y protectora de los mismos.⁵⁴

Asimismo los deportistas profesionales, tienen dos causas de rescisión de la relación de trabajo establecidas en el artículo 303 de la ley laboral, las cuales son: la indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina; de igual manera es causa de terminación de la relación de trabajo la pérdida de facultades.

Por otro lado, es importante mencionar que en el contrato colectivo de trabajo, existe la llamada cláusula de exclusión, que si bien no es objeto de nuestro tema de estudio, consideramos pertinente analizarla ya que también es una situación de terminación de la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón; dicha cláusula se encuentra consignada en el artículo 395 de la ley laboral, el cual establece que los sindicatos de trabajadores tienen derecho de pedir y obtener del patrón la separación del trabajo de sus miembros que renuncien o sean despedidos del sindicato, cuando en el contrato respectivo exista la cláusula de exclusión.

⁵⁴ Ley Federal del Trabajo. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Op. Cit. p. 46.

Nuestra legislación laboral define en el artículo 386 al contrato colectivo de trabajo "es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos."

Para que el patrón quede liberado de responsabilidad, en el caso de aplicación de la cláusula de exclusión, se requiere que exista la cláusula en el contrato colectivo, que el trabajador expulsado sea miembro del sindicato que lo expulsa; y que se cerciore que el oficio que envía el sindicato solicitando la sanción sea auténtico.

La cláusula de exclusión ha dado lugar a una serie de controversias, ya que por un lado se ataca el principio de la libertad de asociación profesional previsto en el artículo 123 fracción XVI de nuestra Constitución; y por otro lado se le impide al trabajador que se dedique a la profesión o trabajo que le acomode, siendo lícito, consignado en el artículo 5º de nuestra Carta Magna.

Consideramos que los sindicatos, no pueden erigirse en tribunales para determinar la gravedad de las faltas en que incurren sus asociados y mucho menos para limitar el derecho a la libertad de trabajo, puesto que no pueden tener a la vez el carácter de juez y de partes; otra cosa sería si el sindicato

ejercitará una acción judicial ante las autoridades del trabajo y durante el procedimiento acreditará la gravedad de la falta en que incurrió el trabajador.

Del anterior estudio de las causales de despido, observamos que se clasifican en explícitas e implícitas; unas y otras son igualmente graves, pero se diferencian en que las primeras se encuentran expresamente configuradas en la ley, y las segundas, aún cuando no están descritas, se configuran por interpretación extensiva de las explícitas. Por último en el caso de que el patrón alegue en un juicio varias causales de rescisión de la relación laboral, basta que se compruebe una de ellas para considerar el despido justificado.

3.2.2. Adición al último párrafo del artículo 47 en las reformas procesales de 1980.

En 1980, se efectuó el mayor número de reformas a los artículos originales de la Ley Federal del Trabajo, modificándose en su integridad los Títulos Catorce, Quince y Dieciséis; adicionando al artículo 47 un último párrafo con el texto siguiente:

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

El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón dentro de los

cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

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

La anterior adición al artículo 47 se publicó en el Diario Oficial el 4 de Enero de 1980, y entró en vigor el 1º de Mayo del mismo año en la cual se precisó la forma y los efectos del aviso de despido; por lo que ahora el multicitado artículo obliga al patrón a entregar al trabajador un escrito en el que consten la causa o causas del despido, se observa que esto es una seguridad jurídica y una protección social más para el trabajador.

Después de estas reformas, están claras las consecuencias de la falta del aviso, pero anteriormente no era así. Al ser omisa la Ley de 1970 en cuanto a la sanción por no dar el aviso al trabajador provocó una gran polémica jurisprudencial y doctrinal; así la Corte siempre se sostuvo en el sentido de que la falta del aviso no acarreaba ninguna repercusión en relación al acto de despido y, en todo caso, podría ser sancionado como una más de las obligaciones patronales no cumplidas, es decir mediante la aplicación de alguna multa.

Para Néstor de Buen, los dos últimos párrafos que fueron agregados al texto original de 1970 han resuelto a efectos prácticos, un problema que daba lugar a serias discusiones. Como antes no se establecía sanción específica, existían dudas acerca de las consecuencias de no dar el aviso.

Concretamente nos señala que, no obstante la falta de sanción específica, el despido resultaba nulo y consecuentemente indebida la separación del trabajador; ya que la falta del aviso constituye la omisión de un requisito de forma. Si bien es cierto que la ley no declara esa nulidad, ésta se desprende del proemio del artículo 5° que atribuye las disposiciones de ley el ser de orden público; por lo tanto se aplica el principio general de derecho de que los actos contrarios a las leyes de orden público son nulos, expresado en el artículo 8° del Código Civil ("Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario") y aplicable al derecho laboral por la vía de los principios generales del derecho a que se refiere el artículo 17 de nuestro ordenamiento laboral.

Concluye diciéndonos, que siendo nulo el despido, por la falta de forma, es obvio que no podrá después ser invocado en juicio y, por lo tanto, no habiendo sido fundada la separación del trabajador en un despido formalmente válido, tendrá derecho a ser reinstalado o indemnizado. En realidad la actual

fórmula deja mucho que desear; resulta absurdo que un despido justificado deje de serlo en virtud de la omisión del requisito de forma. Pero ciertamente del aviso depende la validez del despido; ahora bien, para los efectos de la responsabilidad patronal, lo mismo da que el despido sea injustificado, que nulo. En todo caso, por una u otra razón, el patrón deberá asumir las responsabilidades consiguientes.

En rigor la ley debió declarar nulos los despidos no efectuados en la forma prevista y consecuentemente, sin efectos la separación, reservando la injustificación para las situaciones que no tuvieran apoyo legal.⁵⁵

Para Ramón Muñoz, la falta de aviso por escrito no convierte el despido en injustificado; ya que la justificación o injustificación depende de los hechos que constituyan o no causal de rescisión; la omisión del aviso por escrito ocasiona, por falta de formalidad, la nulidad del acto de despido. Nulidad a la que ley le confiere las mismas consecuencias de un despido injustificado.⁵⁶

Consideramos de vital importancia señalar, que el objetivo del legislador al hacer la adición al artículo 47 de la ley laboral; es la de no dejar en estado de indefensión al trabajador, haciéndole saber por escrito la fecha y la causa o

⁵⁵ Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. Op. Cit. pp. 595 y 596.

⁵⁶ Cfr. MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. pp. 354.

causas del despido; ya que anteriormente el patrón prefería esperar la demanda y entonces decidía si alegaba un despido justificado o la inexistencia del despido; dependiendo de diversos factores, entre ellos, la forma como se planteaba la demanda y los medios de prueba con que contaba. Con las reformas de 1980 los patrones prefirieron dar el aviso y quitarse el riesgo de que por la falta del mismo, el despido se considerara como injustificado, o entregaban el aviso a la Junta de Conciliación y Arbitraje para que ésta lo hiciera llegar al trabajador.

La anterior fórmula resultaba práctica, ya que de acuerdo con la multicitada ley, el patrón cuenta con un término de cinco días para notificar a la Junta y si ésta notifica al trabajador en un lapso razonable, lo que raramente hace, éste tiene tiempo suficiente para preparar su demanda, pues cuenta con un término de dos meses para presentarla conforme al artículo 518 de la ley en comento.

Lo que pasa, es que la Corte fue más allá de lo que marca el artículo 47 y estableció que el patrón tiene que demostrar la negativa del trabajador a recibir el aviso de rescisión para que surtiera efectos su entrega por conducto de la Junta; lo anterior trajo complicaciones desde el punto de vista patronal ya que la negativa del trabajador, sólo puede probarse mediante testigos; y en la práctica es difícil depender del éxito de una prueba testimonial. En otras

palabras, el aviso de despido se tiene que dar a la Junta únicamente si el trabajador se niega a recibirlo y no si tan sólo se niega a firmar por su recibo. El criterio de la Corte , ha ocasionado que el patrón una vez más espere la demanda para decidir la manera de contestarla.

Dice Carlos de Buen Unna, que con las reformas de 1980, no hay duda alguna en el sentido de que la entrega del aviso no sólo es obligatoria, sino que su falta implica necesariamente que el despido fue injustificado, es decir se establece una verdadera sanción. Respecto de la posibilidad de que el trabajador se negara a recibir el aviso de despido; y hacerlo del conocimiento de la Junta, nos comenta que la fórmula parecía razonable sin embargo no ha funcionado y ello se debe fundamentalmente a tres razones, una imputable al propio legislador, otra a las Juntas de Conciliación y Arbitraje y la otra a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por lo que respecta a las Juntas; las empresas solían cumplir con la comunicación del aviso de despido a través de las Juntas, pero éstas no cumplían con su parte de notificar oportunamente al trabajador. Probablemente haya sido ésta la causa que orilló a la Corte a emitir el criterio que vendría a complicar de tal manera la cuestión que las cosas volvieron prácticamente a ser como antes. Resolvió que si el patrón no acreditaba en juicio que había entregado previamente el aviso al trabajador, la comunicación a través de la

Junta, no tendría valor alguno, es decir supuso una carga probatoria adicional para la empresa, a la que ya no le bastaría con acreditar las causales del despido y cumplir con el procedimiento para notificar a través de la Junta al trabajador que se había negado a dejar constancia de la entrega del aviso, sino que tendría además que acreditar, con testigos la negativa de éste.

Continúa señalándonos que no le parece correcto el criterio de la Corte, ya que el texto del párrafo final del artículo 47 no nos lleva necesariamente a la conclusión de que el despido ha de considerarse injustificado, cuando el aviso ha sido entregado a la Junta sin acreditar en el juicio la negativa previa del trabajador.

El legislador por su parte, cometió un error técnico; el supuesto para que un patrón acuda ante la Junta para hacer del conocimiento del trabajador aviso de rescisión, es que éste se haya negado a recibirlo y no el que se haya negado a dejar constancia de su recepción. Es difícil pensar que alguien se niegue a recibir un comunicado si no sabe de qué se trata; es muy factible, en cambio, que el trabajador que ha recibido el aviso de despido, se niegue a firmar por su recibo.

Esta imprecisión en el texto del multicitado artículo, abre una enorme puerta para que el patrón que no dio el aviso ni al trabajador ni a la Junta, en el

caso de que por determinadas circunstancias decida alegar que despidió justificadamente al trabajador, pueda aducir que le entregó el aviso y que si no lo comunicó a la Junta se debió a que el trabajador, no obstante que se negó a firmar por su recibo, de hecho si lo recibió. Desde luego habrá que acreditar en juicio esa situación, pero es tan fácil o tan difícil acreditar que lo recibió y se negó a dejar constancia de ello, como demostrar que se negó a recibirlo, que es lo que tendría que hacer de acuerdo al criterio expuesto por la Corte.

Independientemente de la interpretación jurídica, el problema de fondo radica en lo que ya se había avanzado en el sentido de que, cuando menos, los patrones entregaban el aviso, si no al trabajador directamente, al menos a la Junta, se perdió casi del todo. Por otro lado habiendo entregado el aviso a la Junta, el patrón ya no tenía posibilidad de negar después el despido o de aducir nuevas causales, adicionales a las invocadas antes. La seguridad que producía esa entrega en el sentido de que no se consideraría injustificado el despido por la falta del aviso, propiciaba el cumplimiento de la obligación; sin embargo la necesidad de acreditar la negativa previa por parte del trabajador echa por tierra lo logrado y de nuevo resulta atractiva la posibilidad de esperarse hasta conocer la demanda del trabajador para decidir la estrategia a seguir.⁵⁷

⁵⁷ Cfr. DE BUEN UNNA, Carlos y Néstor de Buen Lozano. El Trabajo, el Derecho y Algo Más. Porrúa, México. 1995. pp. 28, 29, 30 y 31.

3.3. El procedimiento paraprocesal.

Los procedimientos paraprocesales introducidos en los artículos 982 al 991 de la Ley del Trabajo reformada en 1980, incorporan la llamada jurisdicción voluntaria cuya naturaleza jurídica ha sido debatida doctrinalmente; mientras algunos sostienen que no es jurisdicción ni es voluntaria, sino actos administrativos confiados a órganos jurisdiccionales, otros como Rafael de Pina, consideran que allí donde los Tribunales intervienen para la aplicación del derecho, se da una actividad jurisdiccional verdadera y propia.⁵⁸

Por otra parte, Prieto Castro, nos dice que la única jurisdicción verdadera es la contenciosa, salvo los casos de excepción que confirman la regla, como allanamiento o renuncia; porque en ella hay contienda, hay partes, un órgano jurisdiccional que decide con sujeción a normas legales, para hacer una definición de derechos con el carácter de cosa juzgada. Esos elementos procesales faltan en la llamada jurisdicción voluntaria, por lo que opina que en ella no se ejercita la jurisdicción en sentido estricto.⁵⁹

De igual manera, Rafael Tena "nos menciona las diferencias entre la jurisdicción contenciosa y la voluntaria:

⁵⁸ Cfr. DE PINA, Rafael, Curso de Derecho Procesal del Trabajo. Botas. México. 1952. pp.288.

⁵⁹ Cfr. PRIETO CASTRO, Leonardo, Reflexiones Legales y Doctrinales sobre la Jurisdicción Voluntaria, UNAM. México. 1973. p. 242.

- a) La jurisdicción contenciosa entraña un conflicto de intereses; la voluntaria documenta, tutela o garantiza una circunstancia específica.
- b) La contenciosa se ejerce pronunciando un fallo, en la voluntaria la certificación o eficacia legal de algún acto jurídico.
- c) En la jurisdicción contenciosa existen partes (actor, demandado, etc.); en la voluntaria sólo solicitantes o interesados y además no existe el proceso, litigio o causa sino expediente de la solicitud.⁶⁰

Asimismo el artículo 982 de nuestra ley laboral, establece que los llamados procedimientos paraprocesales o voluntarios son “todos aquellos asuntos, que por mandato de la ley, por su naturaleza o a solicitud de parte interesada, requieran la intervención de la junta, sin que esté promovido jurisdiccionalmente conflicto alguno entre partes determinadas.

3.3.1. El artículo 991 de la ley laboral.

En caso de que el trabajador se negare a recibir el aviso del despido, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva. Pero si el trabajador no se niega a recibir el aviso, sino por el contrario lo recibe pero se abstiene de firmar de recibido, no es necesario dar el aviso por escrito por conducto de la

⁶⁰ TENA SUCK, Rafael, Hugo Ítalo Morales. Derecho Procesal del Trabajo. 5ª edición. Trillas. México. 1997. pp. 219 y 220.

Junta, en la inteligencia de que el patrón debe probar fehacientemente en juicio esas circunstancias. No obstante lo anterior, para evitarse dificultades de la prueba atendiendo a la finalidad de esa disposición, deberá comunicarse por escrito y por conducto de la Junta, el aviso de despido, tanto al trabajador que se negó a recibirlo como al que lo recibió pero se abstuvo de firmar de recibido.

En el artículo 991, correspondiente al capítulo de los procedimientos paraprocesales o voluntarios, de la Ley Federal del trabajo, establece lo siguiente:

“En los casos de rescisión previstos en el párrafo final del artículo 47, el patrón podrá acudir ante la Junta de Conciliación o de Conciliación y Arbitraje competente, a solicitar se notifique al trabajador, por conducto del Actuario de la Junta, el aviso a que el citado precepto se refiere. La Junta, dentro de los 5 días siguientes al recibo de la promoción, deberá proceder a la notificación.

El Actuario levantará acta circunstanciada de la diligencia.”

Es claro que la adición al último párrafo del artículo 47, tiene como finalidad que el patrón no pueda argumentar que la falta de notificación obedece a la negativa del trabajador a recibir el aviso. En tal virtud consideramos que esa finalidad se cumple cuando el patrón acredita haber solicitado a la Junta la notificación al trabajador, en los términos del

artículo 991; por lo anterior creemos que la circunstancia de que el patrón no acredite haber puesto en conocimiento del trabajador el aviso y que éste se haya negado a recibirlo, previamente a la notificación por conducto de la Junta, no debe tener la consecuencia de invalidar el cumplimiento de la obligación, como se ha sostenido por la Suprema Corte de Justicia.

Por nuestra parte, pensamos que las reformas a la ley, tienen por objeto que el trabajador tenga conocimiento de la fecha y causa del despido, para estar en posibilidad de impugnarlo; por otro lado proporcionar a los patrones un procedimiento a través de la notificación por conducto de la Junta, para estar en posibilidad de cumplir con esa disposición, y que no puedan alegar que el trabajador se negó a recibir el aviso, ni quedar al arbitrio de éste, el recibirlo.

Asimismo en la práctica, el patrón que hubiere omitido dar el aviso de despido, aducirán que nunca despidieron al trabajador y arrojarán a éste la carga de la prueba.

De lo anteriormente estudiado, Baltasar Cavazos, nos dice que cuando el trabajador se niegue a recibir el aviso, el patrón debe de darlo a la Junta debiéndose cumplir con los siguientes requisitos:

a) Que el que dé el aviso acredite fehacientemente su personalidad; es decir si se trata de una persona moral, tendrá que adjuntar al aviso, el poder notarial.

- b) Se debe asentar en el aviso que el trabajador se negó a recibirlo y de ser posible acreditar la situación con testigos.
- c) Se deben relatar los hechos que originaron el despido, a fin de que el trabajador no quede en estado de indefensión.
- d) Hay que señalar el domicilio del trabajador en donde se deba notificar tal aviso. Generalmente se debe proporcionar el domicilio con que el trabajador fue dado de alta en el Seguro Social.⁶¹

3.4. Criterio jurisprudencial.

Consideramos importante exponer el criterio de la Suprema corte de Justicia de la Nación, sobre el alcance del aviso de despido:

"Rescisión de la relación de trabajo, aviso de. Debe hacerse por escrito. Si la parte demandada no acredita haber cumplido con lo previsto en el párrafo final del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, como era su obligación, el despido alegado por el actor debe considerarse injustificado, pues no basta que verbalmente el patrón haya hecho saber las causas por las que rescinde la relación

⁶¹ Cfr. CAVAZOS FLORES, Baltazar, 40 Lecciones de Derecho Laboral. Op. Cit. p. 116

laboral, sino que debe cumplir con la formalidad expresa de entregar por escrito el aviso al trabajador. Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito”.

A.D. 3356/ 91 Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, 8ª época, Tomo VIII Agosto. Tesis I. 6º T 400 L, p.217.

“Aviso de rescisión de la relación laboral, notificación por medio de la Junta del. Solo produce efectos cuando el trabajador se negó previamente a recibirlo. Si durante el juicio laboral, el patrón demandado no acredita que dio a conocer al trabajador el aviso rescisorio y que éste se negó a recibirlo, la notificación al respecto efectuada por medio de la Junta no tiene eficacia legal alguna, por lo que de conformidad con el último párrafo del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, el despido se considera injustificado”.

A.D. 5383/85 Instancia Cuarta Sala de la S.C.J.N., Semanario Judicial de la Federación, 7ª época, Volumen 217-228, p. 12 Tesis de jurisprudencia número 28 del apéndice 1917-1985, Quinta parte p.28.

"Aviso de rescisión de la relación laboral, notificación por medio de la Junta del. Solo produce efectos cuando el trabajador se negó previamente a recibirlo. Para que tenga efecto en todos sus aspectos, incluso en cuanto a la prescripción, la presentación del aviso por escrito que el patrón haga ante la Junta respectiva dentro de los cinco días siguientes al despido de un trabajador, de la fecha y causa o causas de la rescisión de la relación laboral, solicitando la notificación al trabajador en el domicilio que tenga registrado, como lo ordena la parte relativa del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, se requiere que en el juicio laboral acredite que previamente dio a conocer el aviso al trabajador y éste se negó a recibirlo. Segundo Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito".

A.D. 55/ 92 Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, 8ª época, Tomo X Octubre. Tesis VI. 2º 67 L, p.286.

"Despido Injustificado. Falta de aviso de la rescisión del contrato laboral. Conforme a lo dispuesto en la parte final del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, si de las constancias de autos no aparece que el patrón haya dado aviso extrajudicial por escrito al trabajador de la fecha y causa o causas de la rescisión de la

relación laboral, ni que éste se hubiera negado a recibirlo y que dentro del término de cinco días del despido se presentó ese aviso ante la Junta solicitando su notificación en el domicilio que tenga registrado el trabajador, condiciones en las cuales, esas faltas de aviso traen como consecuencia que el despido se torne injustificado de acuerdo con lo que dispone el invocado precepto de la ley laboral. Primer Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito”.

A.D. 867/87 Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, 8ª época, Tomo I Segunda Parte. Tesis XX. 15 L, p.255.

Anteriormente a las reformas procesales de 1980, al ser omisa la ley laboral en cuanto a las consecuencias de la falta del aviso; la jurisprudencia de la Suprema Corte siempre se sostuvo en el sentido de que la falta del aviso no acarrearía ninguna repercusión en relación al acto de despido y, en todo caso, *podría ser sancionada como una más de las obligaciones patronales no cumplidas, es decir mediante la aplicación de alguna multa.* Ahora con las reformas al proceso laboral de 1980; no hay duda alguna en el sentido de que la entrega del aviso no sólo es obligatoria, sino que su falta implica necesariamente que el despido fue injustificado; es decir se establece una verdadera sanción jurídica, que consideramos desproporcionada y que no se

justifica, en función de que el patrón debe probar en juicio la negativa previa del trabajador a recibirlo.

De igual manera se estableció la posibilidad de que el trabajador se negara a dejar constancia de haber recibido el aviso de despido, y se previó una vía para comunicarlo dentro de los cinco días siguientes, a través de la Junta de Conciliación y Arbitraje, la que se ocuparía a su vez de hacerlo llegar al trabajador. Lo anterior significa que ante la imposibilidad del patrón de entregar el aviso directamente al trabajador, sea porque éste se niegue a recibirlo o por cualquier otra circunstancia; el patrón lo puede notificar por conducto de la Junta, por lo que a través de esta notificación el trabajador tendrá conocimiento de las causas por las cuales es despedido. No obstante lo anterior, la Corte resolvió que si el patrón no acredita en juicio haberle entregado previamente el aviso al trabajador o su negativa a recibirlo, la comunicación a través de la Junta, no tendrá valor alguno. Desde nuestro punto de vista, nos parece que el criterio de la Corte no es el correcto, ya que interpretar los últimos párrafos del artículo 47 de la ley laboral vigente no nos lleva necesariamente a la conclusión de que el despido ha de considerarse injustificado, cuando el aviso ha sido entregado a la Junta sin acreditar en el juicio la negativa previa del trabajador, pues considerar injustificado el despido, por no demostrar el patrón la negativa del trabajador a recibirlo, es trastocar el objetivo fundamental de la reforma legal en comento, consistente en hacer

posible que el trabajador despedido conozca oportunamente las causas del despido para preparar su defensa ante las Juntas; además tal criterio conlleva a aplicar una sanción jurídica de considerar injustificado el despido; de igual manera lo que la ley castiga es la falta de aviso al trabajador o a la Junta, y no la comprobación de demostrar la negativa del trabajador a recibir dicho aviso.

“Aviso de rescisión de la relación laboral, notificaciones del, por medio de la Junta. Produce efectos cuando existe imposibilidad de darlo a conocer personalmente al trabajador. El artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, establece la obligación del patrón de dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión, y prevé el caso de negativa del trabajador a recibirlo, instrumentando un mecanismo para cuando esto ocurra, consistente en acudir a la Junta respectiva, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, para que lo notifique al trabajador, estableciendo como consecuencia jurídica para el patrón que no dé aviso al trabajador o a la Junta, que tal omisión bastará, por sí sola para considerar que el despido fue injustificado; sin embargo como en la ley no se contempla la hipótesis de la existencia de la imposibilidad de dar el aviso de rescisión, debe estimarse que, en tal caso, es decir, cuando el patrón se encuentre imposibilitado para entregar el aviso referido al trabajador, deberá hacerlo del

conocimiento de la Junta respectiva, solicitando su notificación al trabajador, con lo que cumplirá con la obligación impuesta en la ley. Así, cabe concluir que no debe aplicarse en forma indiscriminada la Jurisprudencia de esta Cuarta Sala”.

A.D. 817/86 Instancia Cuarta Sala de la S.C.J.N., Semanario Judicial de la Federación, 7ª época, Volumen 217-228, p. 11 Tesis de jurisprudencia número 28 del apéndice 1917-1985, Quinta parte p.28.

Consideramos acertada la anterior tesis, ya que ante la imposibilidad de dar el aviso por escrito al trabajador ya sea, porque su domicilio no se encuentre en el lugar indicado o no haya dado aviso de su nuevo domicilio o en su caso no tener los medios necesarios para localizarlo; el patrón no podría dar cumplimiento al multicitado precepto legal, por lo que nuestro máximo tribunal ha aceptado que cuando no es posible entregar el aviso al trabajador en forma directa, procede hacerlo a través de la Junta, aunque no haya existido la negativa previa de aquel. Es obvio que la entrega del aviso de despido es un tema en el que hay que reflexionar y que hace evidente la necesidad de mejorar nuestra ley laboral; procurando obtener una ley más justa.

Capítulo IV.

Análisis y propuestas en la regulación del aviso de despido

4.1. Contenido del aviso de despido

Como hemos mencionado con anterioridad; en la Ley Federal del Trabajo de 1970 se contempló por primera vez la obligación del patrón de dar aviso por escrito al trabajador del despido y sus causas que lo motivan; sin embargo a la omisión de dar el aviso por escrito careció de una sanción, por lo que dio lugar a un sinnúmero de interpretaciones encontradas e inclusive a diversos criterios sustentados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es en realidad, hasta las reformas procesales de 1980 cuando se precisa la forma y los efectos del aviso de despido; por lo que ahora el artículo 47 de la ley laboral en su parte final, obliga al patrón a entregar al trabajador un escrito en el que consten la causa o causas del despido, y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, teniendo como sanción que la falta del aviso por escrito al trabajador o a la Junta, bastará para considerar que el despido fue injustificado.

De esta manera se establece el mecanismo para que el trabajador tenga conocimiento de los hechos que originen el despido y no quede en estado de indefensión. Así, mediante el señalamiento concreto de los hechos que se le

atribuyen puede preparar su defensa, con una base de certidumbre y seguridad jurídica de que no se modificarán las causas del despido, ya que de no ser así, quedaría imposibilitado de preparar las pruebas tendientes a demostrar su acción, dado que la ley prevé una sola audiencia, con tres etapas (conciliación, demanda y excepciones, ofrecimiento y admisión de pruebas). Asimismo el legislador consideró que la falta de aviso, al trabajador o a la Junta, por sí sola bastara para considerar que el despido fue injustificado. De las anteriores consideraciones observamos que llevan implícita la imposibilidad jurídica de que el patrón invoque hechos distintos a los consignados en el aviso de que se trata, para justificar el despido y en caso de que lo hiciere, las Juntas no los deben tomar en cuenta para resolver acerca de tal justificación.

Agregado a lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido recientemente que el aviso de rescisión de la relación laboral cuando se notifica por medio de la Junta, sólo produce efectos si se prueba que el trabajador se negó previamente a recibirlo. A este respecto consideramos que dicho criterio viene a transformar la finalidad original de dicho precepto, en virtud de que el patrón ante la necesidad de acreditar la negativa previa por parte del trabajador a recibir el aviso de despido, prefiere esperarse hasta conocer la demanda del trabajador (en caso de que lo demande), para decidir la manera de contestarla. No consideramos que el criterio citado de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sea el más

adecuado, ya que de la lectura del mencionado artículo 47 no nos lleva a la conclusión de que el despido ha de considerarse injustificado, cuando se hace del conocimiento de la Junta, sin acreditar la negativa previa del trabajador.

De lo anteriormente expuesto, señalamos alguna críticas, específicamente respecto de la reforma procesal de 1980, ya que en ciertas situaciones prácticas la ley es omisa y en otras cae en excesos; así cuando un trabajador es despedido y recibe el aviso, y éste considera injustificado el despido, la ley no dice que pasa con sus partes proporcionales si el trabajador no demanda.

Igualmente respecto del citado criterio de la Corte, creemos que atenta contra el espíritu que dio origen al artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, el hecho de que cuando el trabajador es despedido y se niega a recibir y firmar el aviso respectivo, el patrón tendrá una carga probatoria adicional ya que además de acreditar la causa o causas en que funde dicho despido y cumplir con el procedimiento para notificar a través de la Junta al trabajador, tendrá que acreditar con testigos la negativa previa de éste a recibir el multicitado aviso; lo que trae complicaciones al patrón ya que la negativa del trabajador sólo puede probarse mediante testigos y en la práctica es difícil depender del éxito de una prueba testimonial. De igual manera y de acuerdo a la ley el aviso de despido se tiene que dar a la Junta únicamente si el trabajador se niega a

recibirlo y no si tan sólo se niega a firmar por su recibo, pero si así ocurren las cosas el patrón tendrá el riesgo procesal en caso de demanda de depender del correcto desahogo testimonial. El criterio de la Corte ha ocasionado que una vez más el patrón espere la demanda para decidir la manera de contestarla. Por último nos parece digno de una mayor reflexión, la carga de la prueba que se impone al patrón en ciertas situaciones prácticas, como lo son que el trabajador se ausente o abandone el trabajo y no haya forma de darle el aviso; ya que pudiera presentarse el caso de que el día de mañana el trabajador demandara ante la Junta de Conciliación y Arbitraje al patrón por despedirlo injustificadamente, lo que normalmente sucede en la vida cotidiana y la autoridad laboral, al no tener conocimiento del despido en términos del multicitado artículo 47, obligaría al patrón a reinstalar o a indemnizar al trabajador en virtud de que no se le dio por escrito el multicitado aviso, en el cual se le señalaran las causas del despido, redundando en detrimento del patrón tal determinación de la autoridad laboral; por lo que el patrón en esta circunstancia solo podrá acreditar el abandono de trabajo mediante la probanza que demuestre que dicho trabajador expreso o exteriorizo su intención de ya no volver al trabajo; o, que el aludido trabajador ya se encuentra prestando sus servicios en otra parte.

El acto de despido, en la mayoría de los casos se presenta en forma por demás violenta e intempestivamente. Por lo que si el patrón no le solicitó al

trabajador que se espere a que se redacte el documento o le indicó que volviera en otra fecha por el aviso de despido, no ha existido la negativa de éste y por tanto tampoco es válido que el patrón le notifique por medio de la Junta; por otro lado si el trabajador agrede de palabra y de hecho a un patrón, o cuando el trabajador sabedor de que ha dado causa para ser despedido se ausenta del trabajo y se esconde de manera que, algunas veces el patrón se encuentra impedido jurídicamente y de hecho de dar cumplimiento al precepto legal.

Por lo anterior, creemos firmemente que lo que la ley debe buscar en futuras reformas, es una conciliación entre la obligación de dar el aviso por escrito al trabajador y sus efectos, cuando se presenta el caso de imposibilidad física y material de poder entregar el citado aviso personalmente al trabajador. Por último la reforma en sí, no se conforma con los principios que rigen la impartición de justicia laboral: el de indagación de la verdad para hacer justicia a verdad sabida y buena fe guardada, unido al principio de que las juntas son tribunales de conciencia, o sea que deben juzgar con solidez, sin fraude ni engaño. En efecto, está sucediendo que aunque el patrón pruebe y el trabajador confiese las causales de rescisión en un procedimiento laboral, el poder Judicial Federal juzga y determina que el despido es injustificado, lo cual atenta en nuestra opinión contra un sentido elemental de justicia y equidad y con desapego a los principios del derecho, en aras de una rigidez

antipatronal, ya que puede decirse en forma general y fundada en elementales principios de derecho y de la Ley Federal del Trabajo, que lo justificado o injustificado de un despido, debe necesariamente girar en torno de la acreditación o no por parte del patrón, o de la aceptación o negación por parte del trabajador de las causales en que se finque el referido aviso; y respecto de la acreditación u omisión de la entrega del aviso de despido al trabajador por parte del patrón, previo aviso a la Junta para que esta lo entregue a dicho trabajador, debe primeramente considerar todas las cuestiones prácticas que pudieren impedir su entrega al trabajador, y en caso de concluirse la omisión del patrón y toda vez que la Junta referida por disposición de la ley tiene la obligación de enterar al trabajador, evitando de esta forma que el mismo quede en estado de indefensión, correspondería una sanción procesal al patrón, que en ningún caso pueda aproximarse a la pérdida total de los derechos procesales del patrón, como lo estipula el criterio ya refutado, al señalar "Si durante el juicio laboral, el patrón demandado no acredita que dio a conocer al trabajador el aviso rescisorio y que éste se negó a recibirlo, la notificación al respecto efectuada por medio de la Junta no tiene eficacia legal alguna, por lo que de conformidad con el último párrafo del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, el despido se considera injustificado."

A.D. 5383/85 Instancia Cuarta Sala de la S.C.J.N., Semanario Judicial de la Federación, 7ª época, Volumen 217-228, p. 12 Tesis de jurisprudencia número 28 del apéndice 1917-1985, Quinta parte p.28.

De lo anterior observamos que la ley sigue siendo omisa en ciertas situaciones prácticas, que serán motivo de estudio más adelante. Así en la parte final del artículo 47, vigente a partir de 1980, se establece lo siguiente:

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

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

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

Néstor de Buen considera que un problema complementario respecto del aviso de despido deriva del contenido necesario del aviso. El despido es un acto formal que requiere para su validez que la voluntad se manifieste expresamente por escrito; además la ley indica que debe expresarse la fecha y causa o causas de la rescisión. La falta de estos elementos, o sea, la sola comunicación por escrito del despido sin fecha y sin expresar causa equivale a la falta de aviso con todas sus consecuencias⁶²

⁶² Cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 119

De acuerdo con el artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo "El proceso del derecho del trabajo será público, gratuito, inmediato, predominantemente oral y se iniciara a instancia de parte. Las Juntas tendrán la obligación de tomar las medidas necesarias para lograr la mayor economía, concentración y sencillez del proceso..."

En principio, puede decirse que se infringe el artículo antes citado, que establece que el procedimiento ante las Juntas es predominantemente oral, ya que no puede considerarse que en aras de una presunta economía procesal se infrinja el procedimiento establecido en la ley. No obstante es comprensible lo anterior en virtud de que la finalidad de que el aviso sea por escrito y contenga la fecha y causa o causas que motivan el despido, es que el trabajador tenga conocimiento de ella o ellas, y pueda preparar su defensa, constándose de manera más cierta como es la constancia por escrito de dicho aviso, mismo que contiene la especificación de los hechos que se le imputan para que no se modifiquen las causas del despido dejándolo en estado de indefensión y víctima de la inseguridad jurídica.

Asimismo observamos que no es necesario que en el aviso se expresen o invoquen los fundamentos legales en que se basó el patrón para decretar el despido, basta con relatar los hechos que originaron el despido, a fin de que el trabajador no quede en estado de indefensión; por otro lado la omisión del

aviso por escrito ocasiona, por falta de formalidad la nulidad del acto de despido, es decir siendo el despido un acto formal, requiere para su validez que la voluntad se manifieste expresamente por escrito; así los despidos realizados verbalmente anulan el acto.

4.1.1. Efectos del aviso de despido

El efecto principal del aviso de despido es fijar el momento preciso en que deben cesar provisionalmente las obligaciones principales de la relación de trabajo; es decir para el trabajador la de prestar sus servicios y para el patrón de pagar los salarios.

Por otro lado el aviso nunca puede terminar la relación de trabajo, ya que dicha manifestación del patrón se encuentra sujeta a múltiples vicisitudes, dependientes ahora de la voluntad del trabajador despedido; en otras palabras si el trabajador demanda fuera del plazo que la ley determina o por el contrario si nunca demanda, la relación de trabajo habrá concluido en la fecha en que se dio el aviso de despido; de igual manera si el trabajador demanda la indemnización ha optado al igual que el patrón de dar por terminada la relación de trabajo que los unía, quedando en este caso únicamente determinar el "quantum" de la indemnización en caso de que prospere la demanda del trabajador despedido. Ahora si demanda la reinstalación, la terminación de la

relación laboral queda sujeta a la decisión de la Junta, en uno u otro sentido, según prospere o no la pretensión del actor trabajador.

Otro efecto es el derecho a demandar, dejando subsistentes los derechos anteriores al despido, el aviso hace surgir nuevos derechos establecidos en el artículo 48 de la ley en comento: su reinstalación o el pago de una indemnización, si el despido se determina injustificado. En otras palabras a partir del momento en que el patrón le notifica al trabajador su voluntad de despedirlo de su fuente de trabajo, se encuentra en aptitud de acudir con su escrito de demanda ante la autoridad laboral correspondiente.

Un efecto más del aviso de despido, es fijar el comienzo del plazo dentro del cual el trabajador debe presentar su escrito inicial de demanda; ya que la acción en los casos de despido prescribe en dos meses, a partir del día siguiente a la fecha en que el patrón se lo comunique por escrito al trabajador. Para que la prescripción comience a correr, es necesario que conste de manera indudable que el trabajador recibió el escrito de despido, utilizándose los medios de prueba que sean menester; pero siempre será más conveniente que en todo caso el trabajador firme la copia del escrito respectivo o ponga su huella digital en su caso.

Es importante mencionar que el término prescriptorio no comienza a correr sino a partir del día siguiente en que se notifica al trabajador, por escrito

y con las formalidades de ley, la rescisión de la relación laboral y las causas que le dieron origen, ello con el fin de que el trabajador pueda preparar su defensa y plantear correctamente su demanda laboral; lo contrario equivaldría a sostener que el plazo para la prescripción se pueda computar a partir del día siguiente en que el trabajador es separado materialmente de la fuente de trabajo, sin que medie dicha notificación, lo cual iría en contra del espíritu protector de la legislación laboral; ya que tal situación podría traer como consecuencia que se dejara al arbitrio de los patrones la fecha de notificación del escrito rescisorio, y que, no obstante esa omisión, empezara a computarse el término de la prescripción, con desconocimiento indefinido del trabajador de la causa o causas por las cuales se le rescindió su contrato de trabajo.

Creemos que el efecto más importante del multicitado aviso es la de fijar los hechos constitutivos en que el patrón fundó su despido; es decir en forma previa al juicio ya han quedado fijados o delimitados los hechos en que el patrón se fundó para despedir al trabajador, los cuales serán analizados por la Junta de Conciliación y Arbitraje, que le toque dirimir el asunto, en caso de litigio para calificarlo de justificado o injustificado. Es importante dejar establecido, que la exhibición en juicio de dicho aviso, únicamente determina la existencia del despido, más no la veracidad de los hechos que se narran en él.

Por otro lado el aviso de despido deja en aptitud al patrón para

argumentar en juicio la justificación del despido; ya que la ley sanciona como injustificado el despido en que se omita su comunicación por escrito. De igual manera se produce el efecto de preclusión del derecho del patrón para argumentar otros hechos a los expresados en el aviso de despido.

Asimismo el patrón tendrá la necesidad de probar los extremos consignados en el aviso de despido en caso de ser demandado por el trabajador. La exhibición en juicio del escrito de despido, en donde se le informó al trabajador su rescisión y los hechos en que el mismo se funda, no necesariamente debe llevar al juzgador a determinar la veracidad de lo que en el documento se expresa; por lo tanto corresponderá al patrón la carga de probar la existencia de los supuestos fácticos argumentados en el aviso de despido entregado al trabajador, en tiempo y forma ordenado por la ley. Por otra parte, el mismo carácter unilateral del acto del despido hace que una vez manifestada la voluntad del patrón en forma inequívoca, y llegada al conocimiento de la otra parte, tenga carácter de irrevocable.

4.1.2. Modelo de aviso de despido

Es importante que el documento que se presente venga debidamente estructurado; precisando las circunstancias de tiempo, lugar y forma, por lo que presentamos el siguiente aviso de despido debidamente requisitado y que podrá servir de ejemplo:

En la Ciudad de México, D.F. a _____ de _____ del 2000.

SR JUAN GARCIA AGUILAR

AV. ERMITA IZTAPALAPA No. 73 MZ. Q

COLONIA EL MOLINO, C P. 09830

MÉXICO, D.F.

PRESENTE.

Estando presentes en la oficina de la Dirección General, los señores Jaime Barrera Arellano, Supervisor de Mantenimiento y Mario Flores Ruiz, Jefe de Seguridad; al dar cumplimiento al artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo se le hace saber que, con esta fecha queda usted despedido de su trabajo de (señalar la categoría y el cargo que desempeñaba), que lo unía con la empresa Lance Hermanos, S.A. de C.V. por haber incurrido en la violación a las fracciones XI y XV del invocado artículo 47, así como a la violación al artículo 134 en su fracción IV de acuerdo a los hechos que a continuación se mencionan:

HECHOS

(Se deben relatar con claridad los hechos que originaron el despido, a fin de que el trabajador no quede en estado de indefensión, precisando las circunstancias de tiempo lugar y modo)

LA EMPRESA

(es importante que la persona

que de el aviso acredite feh-

cientemente su personalidad)

Recibí este aviso el día _____ de _____ del 2000

(Aquí debe firmar de recibido el trabajador con su

puño y letra)

EL TRABAJADOR.

4.2. El aviso de despido como garantía social en favor del trabajador

Para el maestro José Dávalos es de gran trascendencia el aviso por escrito que el patrón debe dar al trabajador, de la fecha y causa o causas de la rescisión de la relación laboral, principalmente en los contratos de trabajo por tiempo indeterminado; es decir la falta del aviso que debe dar el patrón implica, por sí sola, la inutilidad de que el patrón pueda manejar otra excepción, porque carecería de relevancia jurídica, y la Junta condenará al patrón a indemnizar al trabajador o a reinstalarlo, según la acción que haya ejercitado.⁶³

Para Mario de la Cueva, la finalidad de esta formalidad tiene un doble aspecto; por una parte, la existencia de una constitución auténtica del despido y, por otra, que el trabajador tenga conocimiento de la causa o causas que podrá aducir el patrono para justificar el hecho, lo cual permitirá al trabajador preparar su defensa.⁶⁴

Por nuestra parte consideramos que el aviso de despido implica una obligación jurídica, un deber expresamente impuesto al patrón, y no una facultad potestativa de éste, no depende de su voluntad el dar o no el aviso escrito u omitirlo, dicha obligación establece la indispensable observancia de

⁶³ Cfr. DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I, Op. Cit. p. 142.

⁶⁴ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I. Op. Cit. pp. 265

una formalidad legal para el acto del despido, así lo manifiesta el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo en sus tres últimos párrafos. En otras palabras el patrón tiene la obligación de hacer del conocimiento del trabajador por escrito la rescisión del contrato de trabajo y su causa, precepto que tiene por objeto impedir que se deje al trabajador en estado de indefensión si es que no se conforma con la rescisión y ocurre a los tribunales del trabajo ejercitando las acciones que la ley le otorga.

De igual manera nos encontramos frente a una norma jurídica que impone un deber al patrón, sujeto obligado que debe realizar la conducta ordenada por el precepto. La naturaleza propia del Derecho del Trabajo hace resaltar en sus normas el sentido proteccionista y reivindicador de la misma en favor de la clase trabajadora; de esta manera surge el carácter irrenunciable e imperativo de las normas laborales, por lo que se refiere a los beneficios que otorgan a los trabajadores, es el medio de que se vale el legislador para proteger al trabajador. Imperativas, porque no puede dejarse al arbitrio de los destinatarios su observancia, deben ser obedecidas inexorablemente.

Por lo anteriormente estudiado, podemos concluir que no depende de la voluntad caprichosa del patrón el dar al trabajador el aviso escrito de la fecha y causa o causas del despido, pues no se trata de una facultad potestativa, sino de un deber, de una obligación impuesta expresamente por la Ley Federal del

Trabajo al patrón, lo que necesariamente implica que el incumplimiento por parte de éste se traduzca en una grave omisión; que refleja un serio desacato a una norma jurídica, que por las características que reviste debe ser sancionado, de manera que el patrón resienta severamente las consecuencias de su ilegal abstención.

Con este nuevo agregado al artículo 47 de la ley en comento, se precisa la forma y los efectos del aviso, siendo así una protección social más para los trabajadores; por lo que ahora se exige:

- a) Que el patrón debe dar al trabajador el aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión;
- b) Que el aviso debe hacerse en primer lugar del conocimiento del trabajador;
- c) Que en caso de que el trabajador se niegue a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, debe hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador, y
- d) Que la falta de aviso al trabajador o a la Junta por sí sola, basta para considerar que el despido fue injustificado.

Entendemos que el objetivo medular de la adición en los últimos párrafos del mencionado artículo 47 consistió, primordialmente en hacer operantes las reformas procesales de 1980, encaminadas a acelerar el procedimiento seguido ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje; así como garantizar que el trabajador despedido no quedara en estado de indefensión.

Para lograr lo anterior, el legislador estableció la obligación a cargo del patrón de dar al trabajador el aviso de rescisión por escrito, especificando la fecha y la causa o causas del despido, a efecto de que tenga oportunidad de conocer las razones en que se funda la rescisión de su contrato de trabajo y, así, esté en aptitud de ocurrir ante los tribunales laborales a controvertir las causales que el patrón invoque y de preparar las pruebas idóneas. Por otro lado, el mismo precepto contempla la posibilidad de que el trabajador se niegue a recibir el aviso de despido y, para el efecto de que no se pueda argumentar que la falta de notificación obedeció a la negativa del trabajador a recibir el aviso, la misma ley faculta al patrón para que dentro del término de cinco días lo haga del conocimiento de la Junta respectiva, para que ésta a su vez, le haga la notificación correspondiente al trabajador. Lo anterior significa que ante la imposibilidad de entregar el aviso directamente al trabajador, sea porque éste se niegue a recibirlo o por cualquier otro motivo, y que por ello el patrón se lo notifique por conducto de la Junta, a través de esta notificación el trabajador se entera de las causas que el patrón tuvo para rescindirle su

contrato de trabajo, con lo cual se le da la oportunidad de que, antes de acudir a juicio, en caso de que estime injustificado el despido, prepare las pruebas necesarias para desvirtuar los fundamentos aducidos por el patrón para rescindirle su contrato, lo que a su vez implica que al trabajador se le proporcionan los elementos necesarios para ejercitar su acción y su derecho de defensa ante los tribunales laborales.

Por lo antes expuesto, consideramos que interpretar los dos últimos párrafos del multicitado artículo 47, en el sentido de que el despido se considera injustificado cuando el patrón notifica el aviso al trabajador por medio de la Junta sin demostrar la negativa de aquél a recibirlo, es trastocar el objetivo fundamental de la reforma legal en comento, consistente en hacer posible que el trabajador despedido conozca oportunamente las causas del despido para preparar sus defensas ante los tribunales laborales, como con claridad se advierte de la exposición de motivos de la iniciativa de reformas correspondiente.

Tal criterio conlleva, lógica y necesariamente, a aplicar una sanción jurídica trascendental como es la de considerar injustificado el despido a un hecho no sancionado en tales términos por el precepto legal respectivo, puesto que lo que la ley castiga es la falta de aviso al trabajador o a la Junta, no la de no comprobación de la citada formalidad.

4.3. Impedimentos prácticos en la realización del aviso de despido

El desarrollo del artículo 47 de la ley en comento, puede ser catalogado de formal; no dice la ley cómo debe de hacerse el acto jurídico del conocimiento del trabajador, por lo que el patrón puede optar por el modo que le parezca más oportuno y conveniente; por lo tanto no es exigible que lo haga de forma personal, aunque sí es evidente que la ley exige que el aviso escrito de despido esté firmado por éste o por persona debidamente facultada para ello, ya que de otra manera el aviso carecería de validez.

Por otra parte, la ley aborda la situación de que el trabajador se niegue a recibir el aviso de despido, y establece la carga para el patrón de hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador. La ley contempla únicamente el supuesto de que el trabajador se encuentre presente, pero omitió regular como se debe proceder cuando el trabajador este ausente; por estas razones, las circunstancias que en muchos casos no permiten dar el aviso al trabajador, a pesar de los esfuerzos del patrón, pueden ser:

a) El patrón hace el aviso por escrito; pero el trabajador que se encuentra en el centro de trabajo se niega a recibirlo.

b) El trabajador que se encuentra en el centro de trabajo, recibe el aviso y una vez que lo lee, se niega a firmarlo de recibido.

c) El trabajador que no se encuentra en el centro de trabajo, es visitado por el patrón o por quien esté comisionado para la entrega del aviso, en el domicilio registrado; El trabajador se niega de plano a recibirlo.

d) El trabajador que no se encuentra en el centro de trabajo, es visitado por el patrón o por quien esté comisionado para la entrega del aviso, en el domicilio registrado; El trabajador lee el aviso, lo devuelve y se niega a firmar de recibido.

e) El trabajador que no se encuentra laborando, es visitado por el patrón; pero el domicilio registrado es inexacto.

Como hemos mencionado la ley no prevé ciertas situaciones, en las que el patrón se ve impedido física y jurídicamente de dar el aviso al trabajador, por lo que resulta absurdo que si la ley laboral no lo contempla; la Jurisprudencia con su criterio no puede ir mas allá de una función interpretativa de la norma legal, pues considerar injustificado un despido cuando el patrón notifica el aviso al trabajador por medio de la Junta por no demostrar la negativa previa de aquél a recibirlo es resolver en contra de la misma norma; ya que la ley

castiga la falta de aviso al trabajador o a la Junta; más no la comprobación de la negativa previa por parte del trabajador.

Por otro lado y de acuerdo a la ley, el supuesto para que el patrón acuda ante la Junta para notificar el aviso de despido al trabajador, es que éste se haya negado a recibirlo y no el que se haya negado a dejar constancia de su recepción; pero si así ocurren las cosas y el patrón no notifica a la Junta, tendrá que acreditar en juicio y de acuerdo al criterio expuesto por la Corte, que si le entregó el aviso al trabajador y que si no lo comunicó a la Junta se debió a que el trabajador, no obstante que se negó a firmar por su recibo, de hecho si lo recibió; pero comprobar tal situación puede ser difícil y complicado.

En todos los casos, anteriormente señalados, la conducta a seguir por parte del patrón es acreditar los hechos respectivos; es decir probar por diversos medios la existencia de la verdad. La ley laboral ha adoptado el principio de que en el proceso del trabajo son admisibles todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y el derecho (art. 776 L.F.T.). Pensamos que las pruebas con las cuales el patrón puede probar que si dio el aviso al trabajador y éste lo recibió, o en su caso que se haya negado a recibirlo son:

1) Documental.- La Ley del Trabajo, define y clasifica los documentos en públicos y privados; los primeros son los creados, autorizados y expedidos por

por los funcionarios investidos de fe pública, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, y bajo los requisitos de ley; y los documentos privados, son aquellos que consignan alguna disposición o convenio entre particulares. De igual manera el artículo 802 de la ley en comento nos menciona "Se reputa autor de un documento privado al que lo suscribe..." Por lo que el patrón para probar tendrá que exhibir el aviso de despido con la firma del trabajador. Nuestro máximo tribunal ha expuesto al respecto:

"Documentos, reconocimiento de firma en los. El hecho de reconocer la firma puesta en un documento, entraña el reconocimiento de su contenido, aun cuando se alegue que se firmó por error, dolo o intimidación, pues para que el reconocimiento de la firma no surtiera el efecto indicado, sería necesario que quien firmó probare, en los autos laborales, el error, el dolo o la intimidación que alegue." (Informe cuarta sala 1981, tesis 64, pag.45)

"Documentos, reconocimiento de firma en los. El hecho de reconocer como auténtica la firma contenida en un documento, implícitamente significa hacer lo propio con el texto del mismo, a menos que se demuestre su alteración o las causas o razones que se aduzcan para impugnar como auténtico dicho texto." (Informe cuarta sala 1981, tesis 169, pag.113.)

2) Testimonial.- El testigo es la persona extraña al juicio que declara acerca de los hechos o aspectos controvertidos de la relación procesal, son personas físicas que aseveran hechos conocidos por medio de los sentidos. Las partes no pueden ser testigos por su interés en el juicio; el desahogo de esta prueba está supeditada a la buena memoria y a la buena fe de los que rindan su testimonio; por lo que no puede proporcionar la precisión y exactitud de otros medios de prueba como serían los documentos. El testigo comparece a juicio para hacer del conocimiento de la Junta el hecho controvertido, mediante las circunstancias de modo, tiempo y lugar del acontecimiento materia de su declaración. Se podrán ofrecer un máximo de tres testigos por cada hecho controvertido.

Por su parte el patrón, si quisiera probar mediante testigos la negativa del trabajador a recibir el aviso de despido, tendrá que preparar muy bien a sus testigos, ya que solamente así podrán distinguirse a los testigos verdaderos de los testigos falsos. Nos parece que el criterio de la Corte es inequitativo pues el patrón en este caso tendrá que probar además de la causa o causas del despido, la negativa previa del trabajador; de igual manera estimamos que la prueba testimonial que pudiera ofrecerse para acreditar la entrega del aviso o bien la negativa del trabajador a recibirlo, aun tratándose de testigos verdaderos, es una prueba que por su relatividad y su desprestigio es sumamente insegura.

3) Nuevos medios probatorios aportados por la ciencia.- De acuerdo con el artículo 776, fracción VIII de la ley en comento, establece que son admisibles todos los medios de prueba y en especial las fotografías, y genéricamente todos aquellos aportados por la ciencia; sin embargo no se reglamentan sus términos de admisión y desahogo.

Esta fracción recoge una realidad de nuestros tiempos, pero quizá puede prestarse a abusos; por lo que las fotografías, grabaciones telefónicas y videos carecen de valor probatorio, por considerarse que son susceptibles de alteración; por lo que concluimos que es una prueba en la cual existe una laguna jurídica y es difícil depender del éxito de dicha probanza; creemos que es una más de las deficiencias de nuestra ley que requiere de una pronta regulación.

Respecto de la carga de la prueba que se impone al patrón de probar la negativa previa del trabajador a recibir el aviso, para que surta efectos la notificación hecha ante la junta, nos parece que es excesiva pues hay infinidad de casos en que es imposible dar a conocer el aviso al trabajador, sea porque se ausentó del trabajo, cambie de domicilio o por cualquier otro motivo; por tanto, atendiendo al principio general de derecho de que nadie está obligado a lo imposible, aplicable con fundamento en el artículo 17 de la multicitada ley, el patrón debe acudir a la Junta para su notificación como lo dispone el mismo

artículo 47 de dicho ordenamiento.

Por último, la Jurisprudencia de la Corte atiende a la justicia más no a la ley; pero creemos que en este caso en particular no hay coincidencia entre una y otra. Sin embargo estamos concientes que el problema de fondo radica en la propia ley laboral y no en su interpretación, de tal manera que solamente modificando la ley podrá resolverse en definitiva tal situación. Aunque sabemos que el sistema jurídico laboral mexicano protege o debe proteger al trabajador, y considerando en consecuencia que la obligación de dar el aviso con las características señaladas permanecerá a cargo del patrón, creemos que es posible considerar algunas soluciones que, sin contrariar esos principios, den salida justa y razonable a los problemas anteriormente planteados; pues sentimos que con el actual criterio del legislador, le propicia al trabajador un sentido de irresponsabilidad y de privilegio por ser débil.

4.4. La inconstitucionalidad del aviso de despido

Como hemos visto que con la citada adición al artículo 47 de la ley en comento; ahora se exige al patrón que de aviso por escrito al trabajador, de la fecha y causa o causas de la rescisión, y para el supuesto de que el trabajador se negare a recibir dicho aviso, entonces el patrón deberá promover el procedimiento paraprocesal ante la Junta respectiva, proporcionando el

domicilio que tenga registrado, solicitando se haga la notificación respectiva al trabajador, con la consecuencia de que al dejar de cumplir lo anterior dentro del término de cinco días, contados a partir de la fecha de la rescisión, se tendrá por despido injustificado, dicha rescisión.

En relación con la obligación que se le impone al patrón de dar el aviso por escrito, el Licenciado Francisco Ramírez Fonseca sostiene lo siguiente: la reforma conculca dos garantías consagradas en la Constitución General de la República: por una parte es violatoria de las garantías de igualdad y por la otra de las garantías de seguridad jurídica.

Continúa señalándonos que la garantía de igualdad se conculca en perjuicio de los patrones, violando el artículo 1º Constitucional porque restringe el ejercicio y goce de una garantía sin que tal situación este prevista en la Carta Fundamental. Agrega dicho autor que privar al patrón de sus propiedades y posesiones, o lo que es lo mismo de su dinero o bienes de la empresa para pagar una indemnización y/o salarios caídos según que el trabajador ejercite la acción de indemnización o de reinstalación, es absolutamente violatorio de la garantía de audiencia en todos sus aspectos.

Concluye el Licenciado Ramírez Fonseca en su punto de vista sobre la adición, que se le hizo al artículo 47 de la multicitada ley, en los siguientes

términos: En forma independiente a la inconstitucionalidad de que adolece la reforma, ésta carece de toda lógica; en efecto, el bien o el mal no pueden producir los mismos efectos, cuando un trabajador incurre en una causal de despido, éste deberá ser considerado plenamente justo independientemente de que se haya dado o no el aviso de despido correspondiente; no hacerlo así y tener que indemnizar a un trabajador que ha dado causa justa para el despido equivale a dar las mismas consecuencias al bien y al mal, o lo que es lo mismo, premiar la mala conducta con una indemnización que no se justifica. Llevando el ejemplo al absurdo, podríamos señalar el caso de un trabajador que ha delinquido en contra del patrón, de sus familiares, del personal directivo o del personal administrativo de la empresa; en este supuesto, y de acuerdo a la reforma legal, independientemente de que quede sujeto a la responsabilidad establecida en las leyes penales, habría que indemnizarlo.⁶⁵

Por nuestra parte, consideramos que si bien es cierto que la intención del legislador al reformar dicho precepto, es la de no dejar en estado de indefensión al trabajador haciéndole saber por escrito la fecha y causa o causas que motivan su despido de la empresa; esto es evidente y estamos de acuerdo, pero creemos que la forma en que lo reglamenta es equívoca y antijurídica. Como lo estudiamos en el punto anterior hay ocasiones en que el

⁶⁵ Cfr. RAMÍREZ FONSECA, Francisco, Anticonstitucionalidades y contradicciones de las reformas a la Ley Federal del Trabajo, Publicaciones Administrativas y Contables, S.A. México. 1983. pp. 18, 19 y 21.

patrón se encuentra impedido física y materialmente de dar cumplimiento al imperativo legal esto es, no se puede entregar al trabajador este aviso por escrito en forma personal, entonces al no poder dar el patrón el citado aviso, pudiera presentarse el caso de que el día de mañana el trabajador demandara ante la Junta de Conciliación y Arbitraje al patrón, por despedirlo injustificadamente y la autoridad laboral, al no tener conocimiento del despido en términos del artículo 47 de la ley en comento, obligaría al patrón a reinstalar o a indemnizar al trabajador en virtud de que no se le dio por escrito el citado aviso.

En relación con la sanción que se le impone al patrón al omitir dar el aviso de despido por escrito, consideramos que es anticonstitucional, ya que viola las garantías de igualdad jurídica y de audiencia, establecidas en los artículos 1º y 14 de nuestra constitución.

La garantía de igualdad se conculca en perjuicio del patrón, violando el artículo 1º constitucional porque restringe el ejercicio y goce de una garantía que solo puede suspenderse en los casos y condiciones que dicho ordenamiento supremo establece. En nuestro criterio, pensamos que la forma en que el legislador resuelve el hecho de que el trabajador no quede en estado de indefensión al ser despedido, resulta violatorio del artículo 14 constitucional, ya que con la adición al artículo 47, concede a la omisión de un acto

meramente administrativo la fuerza de un laudo condenatorio, por lo tanto se quebranta el derecho del patrón de oponer defensas y excepciones y acreditarlas en juicio, dejando en consecuencia al patrón y no al trabajador en estado de indefensión, ya que por el solo hecho de no haber dado el aviso por escrito, dicha omisión por si sola, tenemos que se considera despido injustificado, violando de esta forma en perjuicio del patrón la garantía de audiencia, consagrada en nuestra Carta Magna.

Ahora bien, dada la importancia y relevancia que reviste la garantía de audiencia en la exposición de nuestro criterio, a continuación señalamos textualmente el párrafo segundo del artículo 14 Constitucional, en donde encontramos implicada dicha garantía:

“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”

Pensamos en que la justificación o injustificación del despido, no debe depender del aviso o de la falta del mismo, sino de los hechos que lo originaron sean o no, constitutivos de alguna o de algunas de las causales señaladas por

el mencionado artículo 47, y en tal virtud puede el patrón rescindir la relación de trabajo sin responsabilidad alguna; ya que la comisión de las causales de rescisión por sí mismas generan en favor del patrón el derecho de despido, atento a lo dispuesto en el artículo 46 del mismo ordenamiento, y que señala:

“El trabajador o el patrón podrán rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad”.

Al respecto nos señala Roberto Muñoz, que cuando un trabajador incurre en alguna o algunas de las causales de rescisión previstas en el artículo 47 de la ley, el patrón tiene derecho a separarlo justificadamente del puesto que desempeñaba.⁶⁶

Como lo señalamos anteriormente, entendemos y justificamos la existencia del aviso de despido, pero los efectos que se le dan por su omisión por parte del patrón son drásticos y fuera de toda equidad y justicia social. De igual manera el Derecho del Trabajo debe proteger la dignidad del trabajador y equilibrar su desigualdad social frente al patrón; pero no proteger su mala conducta e irresponsabilidad del trabajador por considerarse débil; así bien, lo que debemos buscar es una conciliación entre esa obligación de dar por

⁶⁶ Cfr. MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Op. Cit. p. 351.

escrito el aviso de despido al trabajador y sus efectos.

Al respecto Baltasar Cavazos, considera antijurídico el criterio del legislador, ya que los despidos serán justificados o injustificados *per se* intrínsecamente, por su propia naturaleza, independientemente del aviso de notificación. Continúa señalándonos que resulta absurdo derivar la justificación o injustificación de un despido, de un simple aviso administrativo de notificación; asimismo nos propone que se debería de adicionar al último párrafo del artículo 47 con la palabra "presuntivamente"; es decir, que el hecho de no dar el aviso respectivo, traiga como consecuencia que el despido sea considerado "presuntivamente" injustificado salvo prueba en contrario.⁶⁷

Consideramos necesario precisar que la doctrina es el conjunto de estudios técnicos en torno del derecho, que a partir de las particulares, determina el alcance, interpretación o aplicación de las normas jurídicas.

Por lo que pensamos que siendo la doctrina punto de partida y base de muchas costumbres jurídicas, debe a la par que la jurisprudencia llenar todas las fallas legislativas y lagunas de los textos en vigor. De lo antes señalado consideramos que dicha sugerencia podría constituir un avance real en la ley sin el menoscabo de los derechos de las partes que intervienen en él.

⁶⁷ Cfr. CAVAZOS FLORES, Baltasar. 40 lecciones de Derecho Laboral, Op. Cit. p. 116.

4.5. Propuestas para subsanar ilegalidades y agilizar su cometido en el aviso de despido

Creemos que el aviso de despido, en sí mismo es una medida satisfactoria para dejar al trabajador en pleno conocimiento de su separación del trabajo así como de las causas que originaron su despido; sin embargo consideramos que los efectos que se le dan al multicitado aviso por su omisión son absurdos y fuera de toda equidad, ya que la justificación o injustificación de un despido, no debe depender del aviso, sino de la conducta del trabajador que se adecue a alguna o algunas de las causales establecidas por el mencionado artículo 47; ya que pensamos que la comisión de las causales de rescisión por sí mismas generan en favor del patrón el derecho a despedir al trabajador. Como hemos visto, el objetivo del legislador al hacer la adición al artículo 47 de la ley laboral, era la de no dejar al trabajador en estado de indefensión haciéndole saber por escrito la fecha y causa o causas del despido, para estar en posibilidad de impugnarlo; lo que consideramos correcto, pero conforme con lo estudiado anteriormente vemos que la forma en que lo reglamenta resulta equívoca y antijurídica.

Por otro lado el legislador también proporcionó a los patrones un procedimiento a través de la notificación por conducto de la Junta para estar en

posibilidad de cumplir con esa disposición y para que de esta forma el patrón no pueda alegar que el trabajador se negó a recibir el aviso, ni quedar al arbitrio de éste último a recibirlo. Lo anterior resultaba práctico, sin embargo no ha funcionado; ya que el criterio de la Corte ha venido a complicar tal cuestión que prácticamente las cosas han vuelto a ser como antes; de tal manera si el patrón no acredita en juicio la negativa previa del trabajador a recibir el aviso; la comunicación a través de la Junta, no tendrá valor alguno.

Nos parece que el criterio de la Corte no es el correcto, ya que considerar injustificado el despido, a un hecho no sancionado por la misma ley; es confundir el objetivo fundamental de la reforma, puesto que lo que la ley castiga es la falta de aviso al trabajador o a la Junta, más no la comprobación de la negativa previa del trabajador. De igual manera nos parece que la letra de la ley debe predominar sobre el criterio de la Junta e inclusive sobre el de la Suprema Corte; ya que la jurisprudencia tiene una función interpretativa de la norma legal; es decir puede aclarar una confusión, resolver una contradicción, pero lo que no puede hacer es resolver en contra de la norma.

De las circunstancias antes referidas, han tenido la consecuencia de regresar a un estado de cosas muy similar al que se trato de resolver con las reformas, pues habiendo entregado el aviso a la Junta el patrón ya no tenía posibilidad de negar después el despido o de invocar nuevas causales; la

certeza que producía esa entrega en el sentido de que no se consideraría injustificado el despido propiciaba el cumplimiento de la obligación. Pero desde nuestro punto de vista; si de lo que se trataba era la de no dejar en estado de indefensión al trabajador, la Corte con su criterio ha ocasionado que ahora el patrón ante la imposibilidad de darle el aviso al trabajador y saber que si lo entrega a la Junta tendrá que probar en juicio que éste se negó a recibirlo; en otras palabras echa por tierra lo logrado por lo que ahora el patrón mejor se espera a conocer la demanda del trabajador para decidir como proceder.

Asimismo observamos que en las reformas de 1980 al artículo 47, igual se aplica a los grandes consorcios que a los pequeños patronos que abundan tanto en nuestro país y cuyas condiciones muchas veces se asemejan más a la de sus propios trabajadores que a la de las grandes empresas; así para un herrero que ha formado un taller pequeño con uno o dos ayudantes es difícil que tenga conocimiento de la ley laboral; por lo que si despide a un trabajador que le ha robado herramienta; es prácticamente imposible que le de el aviso de despido, en este caso consideramos plenamente justo el despido independientemente de que se haya dado o no el aviso de despido correspondiente; Aunque claro está que el desconocimiento de la ley, no exime su cumplimiento. De lo anterior creemos que la entrega del aviso de despido es uno de los temas en que hay que reflexionar, que hace patente y sin la menor

duda la necesidad de mejorar nuestra Ley Federal del Trabajo procurando obtener una ley más justa.

Para lograr lo anterior proponemos que en la ley laboral si se debe mantener la obligación de dar el aviso de despido; pero que cuando se de el aviso por escrito, exista en favor del patrón una presunción de un despido justificado, y en el caso de omisión una presunción de que el despido fue injustificado y en base a lo anterior la Junta deberá resolver apreciando los hechos en conciencia, es decir tomando en cuenta las circunstancias particulares del caso y sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos. Es evidente que el legislador, al incluir esta obligación para el patrón como una innovación en la ley de 1980, tuvo la elogiada intención de complementar el sistema jurídico de protección al trabajador concretamente frente a la máxima facultad patronal: el despido. Además de cimentar con un nuevo y sólido pilar, el principio de la estabilidad en el empleo. Sin embargo el exceso de protección conduce a la desprotección y actualmente los mismos trabajadores prefieren se suprima este párrafo; pues los patrones como se ha mencionado anteriormente, cuando no dan el aviso, optan por la cómoda postura de negar el despido y ofrecer el empleo en las mismas condiciones y términos en los que se venia prestando, y de esta manera arrojarán la carga de la prueba al trabajador; que era lo que precisamente quería evitar el legislador.

Por todo lo anterior, trataremos de ofrecer una modesta solución a los problemas que se enfrentan quienes tienen relación con el aviso de despido; logrando de esta manera un procedimiento más ágil y justo para las partes involucradas en él; conservando los ideales consagrados en nuestro artículo 123 constitucional y reglamentado por la Ley Federal del Trabajo.

En este orden de ideas, consideramos que si bien existe un procedimiento legal a través de la Junta de Conciliación y Arbitraje para efectuar la notificación al trabajador, en caso de que este se negare a recibir el aviso; no debe existir obstáculo para el seguimiento del mismo procedimiento, cuando se presenta el caso de imposibilidad física y material de poder entregar el multicitado aviso personalmente al trabajador. Por lo estudiado, es necesario que se contemple en el artículo 47 en su parte aquí analizada, la hipótesis de la imposibilidad física o material de entregar el aviso de despido de la relación laboral. Para dar seguridad jurídica a ambas partes y ofrecer soluciones prácticas, se propone adicionar los últimos párrafos del artículo 47 invocado, de la siguiente manera:

“El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que éste se negare a recibirlo, o de que haya causa justificada que impida hacerlo del conocimiento del trabajador y/o que impida la entrega del aviso, en el domicilio registrado, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha

de la rescisión deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a esta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador. En caso de que el domicilio proporcionado por el patrón resultará inexacto, o porque el trabajador no habitare en ese lugar, la Junta acordará, que en caso de demanda ; en la audiencia de conciliación el patrón exhibirá copia sellada del aviso para conocimiento del trabajador, quien a su vez podrá pedir un plazo de 10 días para corregir su demanda.

La falta de aviso al trabajador o a la Junta, por si sola bastará para considerar presuntivamente que el despido fue injustificado.”

Conscientes de que nuestra ley laboral es imperfecta en éste y muchos otros aspectos, requiriendo por tanto de una revisión minuciosa, de la corrección de sus errores y de la implementación de normas mejores procurando obtener una ley más justa; claro esta que además de las normas de trabajo, tanto los patrones como trabajadores deben comprender recíprocamente sus necesidades, respetar mutuamente sus derechos y solamente así se dará un paso importante en la evolución del Derecho Laboral, y en la realización de los fines que lo inspiran.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Derecho del Trabajo tiene un sentido proteccionista de los trabajadores, además de que tiende a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones laborales, por lo que la Ley Federal del Trabajo debe mantener la obligación patronal de dar el aviso de despido para protección del trabajador.

SEGUNDA.- El despido es una especie de rescisión de la relación o contrato de trabajo, por virtud del cual el patrón a través de un acto unilateral de su voluntad pone en conocimiento al trabajador que su relación o contrato ha concluido con fundamento en una causa legal atribuida al propio trabajador.

TERCERA.- La Constitución y la Ley Federal del Trabajo limitan la forma de prosperar la acción reinstalatoria, al establecer que la misma ley determinará los casos en que se le podrá eximir al patrón de su obligación de cumplir con el contrato, mediante el pago de una indemnización.

CUARTA.- La comprobación de la legalidad del despido, queda supeditada al análisis de la Junta de Conciliación y Arbitraje que le toque dirimir el asunto, en caso de litigio para calificarlo de justificado o injustificado.

QUINTA.- El principio de la estabilidad en el empleo se traduce en la idea por la cual el trabajador, en forma permanente, conserve sus derechos y correlativas obligaciones derivadas de su contrato o relación de trabajo y sólo excepcionalmente, por circunstancias graves, podrá disolverse el mismo, tal es el caso de la rescisión del contrato de trabajo por causa imputable a él y sin responsabilidad para el patrón.

SEXTA.- Resulta evidente la inconstitucionalidad de la sanción prevista en la parte final del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, pues considerar injustificado un despido por la sola falta de aviso al trabajador, sin oír en defensa al patrón demandado, conculca en perjuicio de éste, las garantías de previa audiencia y de legalidad, consagradas en nuestra Carta Magna.

SEPTIMA.- En nuestro concepto, la justificación o injustificación de un despido no debe depender en forma esencial del mero trámite administrativo de dar el aviso de despido o de acreditar en juicio que se entregó al trabajador y ante su negativa a recibirlo se solicitó dicha entrega a la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, ya que el referido despido se va a determinar por la conducta del trabajador que se adecue a las causales previstas en el artículo 47 de la ley laboral, y no por el cumplimiento o incumplimiento de una obligación de carácter administrativo que la parte final del precepto antes citado, le impone al patrón.

OCTAVA.- Consideramos severa la ley, al considerar injustificado el despido por el sólo hecho de no dar el aviso por escrito, no obstante se justifica por el valor que protege que es la certidumbre y seguridad al trabajador e inclusive al propio patrón ante el desarrollo de un juicio laboral, pero deben de considerarse todas las situaciones prácticas en que la entrega del aviso al trabajador, o la acreditación de su negativa a recibirlo son física y materialmente imposibles, pues la variedad en la práctica de casos en los que no existe oportunidad de hacerlo al momento del despido.

NOVENA.- La acreditación o no de haber entregado el aviso, debe a lo más calificar de presuntivamente injustificado un despido salvo prueba en contrario. De este modo se conjugan tanto la aplicación efectiva de la ley como se salvaguardan los derechos de las partes a las que rige.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ALONSO GARCIA, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo. Sexta edición. Aries. España. 1980.
- 2.- BAILÓN VALDOVINOS, Rosalio. Legislación Laboral. Limusa. México. 1984.
- 3.- BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel. Derecho Procesal del Trabajo. Segunda edición. Trillas. México. 1989.
- 4.- BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Harla. México. 1996.
- 5.- CASTORENA, Jesús. Manual de Derecho Obrero. Sexta edición. s/e. México. 1984.
- 6.- CAVAZOS FLORES, Baltazar. Las 500 preguntas más usuales sobre temas laborales. Tercera edición. Trillas. México. 1984.
- 7.- CAVAZOS FLORES, Baltazar. 40 lecciones de Derecho Laboral. Octava edición. Trillas. México. 1994.
- 8.- DAVALOS, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. Segunda edición. Porrúa. México. 1991.
- 9.- DAVALOS, José. Derecho del Trabajo I. Novena edición. Porrúa. México. 1992.
- 10.- DAVALOS, José. Tópicos Laborales. Porrúa. México. 1992.

- 11.- DE BUEN LOZANO, Nestor. Derecho del Trabajo. T. I. Undécima edición. Porrúa. México. 1998.
- 12.- DE BUEN LOZANO, Nestor. Derecho del Trabajo. T. II. Undécima edición. Porrúa. México. 1996.
- 13.- DE BUEN LOZANO, Nestor. Derecho Procesal del Trabajo. Segunda edición. Porrúa. México. 1990.
- 14.- DE BUEN UNNA, Carlos y Nestor de Buen Lozano. El Trabajo, el Derecho y Algo más. Porrúa. México. 1995.
- 15.- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. T. I. Décima Sexta edición. Porrúa. México. 1999.
- 16.- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. T. II. Octava edición. Porrúa. México. 1995.
- 17.- DE PINA, Rafael. Curso de Derecho Procesal del Trabajo. Botas. México. 1952
- 18.- GUERRERO L., Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Vigésima edición. Porrúa. México. 1998.
- 19.- MATEOS MUÑOZ, Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. Vigésima Sexta edición. México. 1989.
- 20.- MUÑOZ RAMÓN, Roberto. Derecho del Trabajo. T. I. Porrúa. México. 1976.
- 21.- MUÑOZ RAMÓN, Roberto. Derecho del Trabajo. T. II. Porrúa. México. 1983.

- 22.- SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo. Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo. T. I. Porrúa. México. 1967.
- 23.- PRIETO CASTRO, Leonardo. Reflexiones Legales y Doctrinales Sobre la Jurisdicción Voluntaria. México. 1973.
- 24.- RAMIREZ FONSECA, Francisco. El Despido. Décima edición. Publicaciones Administrativas y Contables. México. 1992.
- 25.- RAMIREZ FONSECA, Francisco. Anticonstitucionalidades y Contradicciones de las Reformas a la Ley Federal del Trabajo. Publicaciones Administrativas y Contables. México. 1983.
- 26.- RUIZ BERZUNZA, Carlos Antonio. Circunstancias Excluyentes de responsabilidad de los Trabajadores en el Despido. Trillas. México. 1985.
- 27.- TENA SUCK, Rafael y Hugo Italo Morales Saldaña. Derecho procesal del Trabajo. Quinta edición. Trillas. México. 1997.
- 28.- TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. T. I. Segunda edición. Porrúa. México. 1979.
- 29.- TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. T. II. Segunda edición. Porrúa. México. 1979.
- 30.- TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Segunda edición. Porrúa. México. 1973.

LEGISLACIÓN

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Centésimo décimo séptima edición. Porrúa. México. 1999.
- 2.- Ley Federal del Trabajo Reformada. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Vigésima Sexta edición. Porrúa. México. 1956.
- 3.- Ley Federal del Trabajo Reformada. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Vigésima Quinta edición. Porrúa. México. 1975.
- 4.- Ley Federal del Trabajo. Comentada por Alberto Trueba Urbina. Septuagésima Quinta edición. Porrúa. México. 1995.
- 5.- Ley Federal del Trabajo. Comentada por Francisco Breña Garduño. Cuarta edición. Harla. México. 1996.
- 6.- Ley Federal del Trabajo. Comentada por Carlos de Buen Unna. Cuarta edición. Themis. México. 1998.

OTRAS FUENTES

- 1.- CD-ROM Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas. 1917-1995. México. 1995.
- 2.- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Vigésima edición. Heliasta. Argentina. 1986.
- 3.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Quinta edición. Porrúa. México. 1976.
- 4.- Diccionario Jurídico Mexicano. Segunda edición. Porrúa. México. 1987.
- 5.- Enciclopedia Jurídica Omeba. Editorial Bibliográfica Argentina. 1979.