



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

---

---

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA  
SEGURIDAD SOCIAL

## EL CONTRATO A PRUEBA

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
ISAAC GUTIERREZ ARMENTA



ASESOR: DR. JOSE DAVALOS MORALES

CD. UNIVERSITARIA, MEXICO, D. F.

2004



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.





FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO  
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

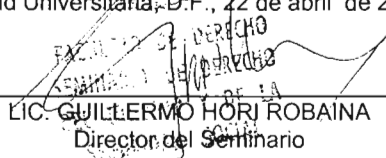
INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
FACULTAD DE DERECHO.  
P R E S E N T E .

Muy distinguido Señor Director:

El alumno: **ISAAC GUTIERREZ ARMENTA**, con número de cuenta 94193914, inscrito en el Seminario de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional titulada **"EL CONTRATO A PRUEBA"** bajo la dirección del **DR. JOSE DÁVALOS MORALES**, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El **Lic. MANUEL GUTIERREZ NATIVIDAD**, en el oficio con fecha 2 de abril de 2004, me manifiesta haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que con apoyo a los artículos 18, 19, 20, y 28 del vigente Reglamento de Exámenes profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del alumno referido.

Atentamente  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Ciudad Universitaria, D.F., 22 de abril de 2004.

  
LIC. GUILLERMO HORI ROBAINA  
Director del Seminario

**NOTA DE LA SECRETARIA GENERAL:** El interesado deberá iniciar para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso, caducará la autorización que ahora se le concede para someterse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserva su actualidad y siempre que le oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedido por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaria General de la Facultad.

c.c.p.-Seminario.  
c.c.p.- Alumno (a).

A **DIOS**, gracias por hacerme un ser tan feliz,  
dándome tanta dicha y alegría.

A la **UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**, con agradecimiento infinito por los conocimientos, amistades y todas las bellas cosas que me regaló, y con la firme promesa de preservar y enaltecer aún más su monumental nombre.  
A la **FACULTAD DE DERECHO**, escuela victoriosa y de reputación intachable, gracias por acogerme y brindarme todo cuanto pudo.

**AL DOCTOR JOSÉ DÁVALOS MORALES**, doctor egregio, gracias por su dedicación y amistad, con admiración le dedico este trabajo.  
A los **MAESTROS** de la **FACULTAD DE DERECHO**, que con esfuerzo y esmero día con día participan en el engrandecimiento de nuestra Universidad y Facultad.

A mis **PADRES**, gracias por hacerme saber que todo el tiempo están conmigo y hacerme sentir amado. A mi **MAMÁ**, el pilar de mi vida, cachote de mi alma. A mi **PAPÁ**, siempre estás en mi corazón, te quiero.

A mis hermanos **PATRICIA** y **ULISES**, con infinito amor.

A mis sobrinos **CARLOS**, **CARLA** y **LORENA**, por ser parte complementaria de mi felicidad.

A mis **GRANDES AMIGOS**, de la Universidad, de la vida y del trabajo, pues con ellos he crecido y he fortalecido lazos que espero conservar para toda la vida.

A la comunidad de los **BUHOS DE DERECHO-AMERICANO**, espejo del esfuerzo, dedicación y deseos de triunfo.

A **MIRIAKA** sol de mi vida...

# INDICE

## EL CONTRATO A PRUEBA

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	I
<b>CAPITULO 1. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO</b>	
1.1 Concepto.....	1
1.2 Antecedentes.....	6
1.3 Estabilidad absoluta y relativa.....	8
1.4 Excepciones al principio de estabilidad.....	12
1.5 Fuentes del principio de estabilidad.....	19
1.5.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	19
1.5.2 Ley Federal del Trabajo.....	21
1.5.3 Jurisprudencia.....	22
1.5.4 Convenios internacionales.....	26
<b>CAPITULO 2. DURACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO</b>	
2.1 Principio de duración indeterminada.....	27
2.1.1 La relación de trabajo por tiempo indeterminado.....	30
2.2 Excepciones al principio de duración indeterminada.....	32
2.2.1 Por obra determinada.....	33
2.2.2 Por tiempo determinado.....	37
2.2.3 Para la inversión de capital determinado.....	41

### CAPITULO 3. ANTECEDENTES DEL CONTRATO A PRUEBA

3.1	La Ley Federal del Trabajo de 1931.	
	Artículo 159. ....	47
3.2	El anteproyecto de ley de 1968. ....	51
3.3	Las reformas de enero de 1978.	
	La capacitación y el adiestramiento.....	55
3.4	La interpretación errónea del artículo	
	47 fracción I de la Ley Federal del Trabajo.....	58
3.5	Artículo 343.....	62
3.6	El período de prueba en el Reglamento de	
	Trabajo de los empleados de las Instituciones	
	de Crédito y Organizaciones Auxiliares.....	65
3.7	El contrato por veintiocho días. ....	66
3.8	Figuras del derecho laboral semejantes	
	al contrato a prueba. ....	70
3.9	El contrato a prueba en legislaciones	
	extranjeras. ....	73
3.9.1	España. ....	74
3.9.2	Argentina. ....	79
3.9.3	Perú. ....	81

### CAPITULO 4. EL CONTRATO A PRUEBA

4.1	Consideraciones generales. ....	84
4.2	Estructura del contrato a prueba. ....	86
4.2.1	Marco jurídico. ....	88
4.2.2	Concepto. ....	89
4.2.3	Naturaleza jurídica. ....	91
4.2.4	Sujetos. ....	93
4.2.5	Objeto. ....	93
4.2.6	Forma.....	94
4.2.7	Término. ....	95



4.2.8	Causas de extinción. ....	96
4.3	Propuesta del Partido Acción Nacional.....	97
4.4	Propuesta del Partido de la Revolución Democrática. ....	98
4.5	Postura de la Confederación Patronal de la República Mexicana. ....	99
4.6	Postura de reformas de la Unión Nacional de Trabajadores. ....	101
4.7	El contrato a prueba en el proyecto de reformas de fecha 12 de diciembre de 2002. ....	103
4.8	Consideraciones finales. ....	109
4.9	El resquebrajamiento del principio de la estabilidad en el empleo por el contrato a prueba. ....	111
	 CONCLUSIONES.....	 113
	 BIBLIOGRAFÍA.....	 117

## INTRODUCCION

El objeto de mi investigación consiste en realizar un estudio de la contratación a prueba, haciendo un análisis de los riesgos que puede traer consigo el incluir en nuestra legislación laboral dicha figura jurídica. Es decir, hacer un balance tanto teórico como práctico de las deficiencias y problemática que trae consigo dicha modalidad de contratación; así como ofrecer distintas alternativas de solución a los problemas que se pretenden resolver con tal inclusión.

La situación actual del mercado laboral, no solo en México sino en la mayor parte del mundo, es preocupante; el desempleo y, especificando más aún, el desempleo entre los jóvenes e inexpertos va en aumento, y pese a los planes y programas institucionales en esta materia que han adoptado muchos países en el orbe, no se ha logrado dar una solución concreta y eficaz a dicho problema.

El proyecto de reformas a la ley federal del trabajo que se ha presentado ante el Congreso de la Unión, constituye un cúmulo de disposiciones con las que se pretende dar una actualización a nuestra legislación, a efecto de lograr una armonía entre la ley y las condiciones actuales de la productividad.

Dentro del paquete de reformas que se han contemplado al ordenamiento antes mencionado nos encontramos con la contratación a prueba, una figura que en ocasiones anteriores se ha tratado de incluir en la legislación laboral y que han sido fallidos.

Hoy día es una de las figuras que aparentemente se siente más viable de su reglamentación, puesto que, dadas las condiciones y características actuales de desempleo, así como la presión del sector productivo, coloca a la contratación a prueba como una posibilidad de frenar y tal vez de solucionar este conflicto de interés nacional.

Sin embargo, esta figura se contrapone a algunos de los principios que los trabajadores mexicanos han logrado obtener con el paso de los años.

Existen países como Argentina, donde la reglamentación a prueba es un hecho; la interrogante que debemos hacernos los mexicanos al contemplarla como una realidad en nuestra legislación es si dadas nuestras condiciones, experiencias y principios laborales sería una solución viable y de efectos positivos; o de lo contrario como apuntaba el Maestro, Mario de la Cueva, si se trata de una medida que lejos de lograr que a través del derecho se imponga al Estado y a los hombres mismos la obligación de respetar nuestra condición humana la distancie de este fin.

En el capítulo primero de nuestra investigación, desarrollamos el tema de la estabilidad, pues este principio se encuentra estrechamente vinculado con nuestro tema de tesis, por ello, dedicamos el capítulo al análisis de dicha figura, su concepto, sus antecedentes, los tipos de estabilidad que existen, así como sus fuentes.

El segundo capítulo se refirió a la duración de las relaciones de trabajo; explicando el principio de duración indeterminada como regla general para la celebración de contratos de trabajo, así como los tipos de contratos y las excepciones que de conformidad con nuestra legislación es posible celebrar.

El tercer capítulo está dedicado a examinar los antecedentes de nuestro tema de investigación, así como las múltiples propuestas que, con el paso de los años se han desarrollado respecto de la contratación a prueba, contemplando también en el presente capítulo las figuras que son semejantes y un estudio de derecho comparado, con otros países donde la figura está actualmente vigente.

Finalmente, el cuarto capítulo se encuentra dedicado al análisis y desarrollo dogmático del contrato a prueba, sin embargo, en este capítulo desarrollamos un

análisis de las propuestas de reformas a la Ley Federal del Trabajo realizadas por los diversos sectores interesados en llevarlas a cabo, así como de los partidos políticos que encuentran argumentos suficientes para impulsar tales reformas.

Entendemos al método como la estrategia para alcanzar el objetivo de nuestra investigación, así pues, en el desarrollo de la presente investigación empleamos en fundamentalmente el método jurídico, pues en toda la investigación realizamos un análisis combinado de diversos estudios, de la ley y de la interpretación de los tribunales frente al objeto de estudio.

Sin embargo, debido a la estructura de cada capítulo, fue necesario hacer de otros métodos, por tal motivo, también empleamos el método comparativo, y el método histórico.

## CAPITULO1. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

### 1.1 Concepto.

El maestro Hugo Ítalo Morales, señala que las definiciones existentes de la estabilidad son elaboradas en función de la admisión de la reinstalación, total, parcial, o bien se sustituya la reinstalación por el pago de una indemnización.<sup>1</sup>

Mario L. Deveali define a la estabilidad de la siguiente manera: "la estabilidad, en sentido propio, consiste en el derecho del empleado a conservar el puesto durante toda su vida laboral (o sea, en el caso de existir jubilación o pensiones por vejez o incapacidad, hasta cuando adquiere el derecho a la jubilación o pensión), no pudiendo ser declarado cesante antes de dicho momento, sino por algunas causas taxativamente determinadas".<sup>2</sup>

La importancia que este autor le da a la estabilidad consiste en conceptualizarla como un derecho temporal (el de permanecer en su empleo el trabajador) el cual se traduce en la adquisición de derechos futuros, tales como la pensión o la jubilación. En tal definición se establece claramente que tal permanencia depende sólo de algunas causales específicamente determinadas, por lo que el autor acepta que la estabilidad no puede entenderse como un derecho absoluto. La crítica que podemos hacerle a esta definición es que consideramos que el autor olvida y pasa por alto la importancia de la estabilidad en el presente, en la importancia que tiene para el trabajador contar con un empleo de manera continua y permanente, y que si bien es cierto, esta permanencia genera otros derechos por la continuidad en el empleo, además, no hace referencia a las causas que dieron origen a la relación de trabajo; es decir, en su definición el autor pasa por alto las modificaciones que podría sufrir la relación de trabajo y que haría

---

<sup>1</sup> MORALES, Hugo Ítalo. La estabilidad en el empleo. Trillas. México, 1987. p. 16.

<sup>2</sup> DEVEALI, Mario L. Lineamientos de derecho del trabajo. 1953. p. 253.

imposible su continuación. Para este autor, si se llegaran a dar tales modificaciones, el patrón se encontraría obligado a continuar manteniendo dicha relación de trabajo, obligación que no existe en nuestra legislación vigente.

El maestro Guillermo Cabanellas, en su obra "Contrato de trabajo", cita la definición de estabilidad del maestro Hirosé Pimpao, la cual señala lo siguiente: "Es el derecho que todo individuo adquiere al lugar que ocupa, después de un cierto lapso al servicio efectivo de un particular, del Estado o de los entes eutárquicos, durante el cual demuestra su capacidad para el desempeño del cargo, no pudiendo ser despedido sino en virtud de falta grave o de un motivo justo, debidamente comprobado en el expediente administrativo."<sup>3</sup>

De la definición anterior, podemos comentar que en la misma existen perfectamente identificados los sujetos que participan y que son por un lado, el trabajador y por el otro el patrón, y que incluso añade el autor, puede ser el Estado, por lo que amplía el concepto de estabilidad al área del derecho administrativo. Además, agrega el elemento del tiempo como un requisito para que se genere este derecho, es decir, el autor considera que se trata de un derecho que se adquiere con el transcurso del tiempo y no instantáneamente. En este punto es importante agregar un comentario en contra, en razón de que la estabilidad laboral a nuestro parecer y como más adelante lo demostraremos, surte efectos desde el inicio de la relación de trabajo, porque en ningún momento es justificable un despido sin motivo o causa específicamente señalada en la ley. Finalmente, acepta el autor refiriéndose al derecho a la estabilidad o del lugar que ocupa el individuo, se encuentra en función de la demostración continua de las capacidades y aptitudes, por lo que la separación o bien la pérdida de este derecho, sólo podrá aparecer ante su ineptitud o falta de capacidad, lo que se traduce en un motivo justo.

Erich Molitor, autor alemán, define a la estabilidad de la siguiente manera: "Como el contrato de trabajo por lo general representa la única base de la

---

<sup>3</sup> CABANELLAS, Guillermo. Contrato de Trabajo. Parte general. Volumen III. Argentina, 1953. p. 154.

existencia de los trabajadores y de sus familias, ellos tienen un interés especial en su protección contra el despido. Por consiguiente, aspiran a un amparo que, jurídicamente, debe traducirse en la estabilidad en el empleo.”<sup>4</sup>

En este orden de ideas el autor comprende a la estabilidad como la protección jurídica con que cuentan los trabajadores ante el despido; sin embargo, considero que es muy vaga su definición, puesto que le da prioridad e importancia a las causas que la justifican, así como una de sus finalidades y no propiamente a los elementos del concepto.

El maestro Hugo Ítalo Morales define a la estabilidad de la siguiente manera: “La estabilidad es un derecho que se concede a los asalariados el cual se traduce en la conservación de empleo, siempre que subsistan las condiciones iniciales en que se produjo la prestación del servicio y se cumplan con las obligaciones adquiridas en el contrato.”<sup>5</sup>

Señala el maestro, que el derecho a la estabilidad es extensivo a todos los asalariados, puesto que sólo basta encontrarse bajo la prestación subordinada de servicios para que este régimen les sea aplicable. Un aspecto que en la definición tiene gran trascendencia, es que la conservación del empleo subsistirá en la medida que continúen las condiciones iniciales por las cuales se produjo la prestación del servicio; reflexiona el maestro señalando, que sería absurdo obligar al patrón a mantener al trabajador en un puesto que para la empresa pueda resultar innecesario por diversas circunstancias. Estamos completamente de acuerdo con el maestro. Respecto al cumplimiento de las obligaciones adquiridas en el contrato, es un elemento esencial de la estabilidad, puesto que el trabajador, al incumplir sus obligaciones justifica el despido y, por ello, deja de operar en su favor el derecho a la estabilidad.

---

<sup>4</sup> Citado por Hugo Ítalo Morales. Op. cit. p. 18.

<sup>5</sup> Ibidem. p. 19.

El doctor José Dávalos expresa que: "A la estabilidad en el empleo se le puede caracterizar diciendo que es el derecho del trabajador a permanecer en sus funciones en tanto subsista la materia del trabajo y a percibir los beneficios consecuentes."<sup>6</sup>

El doctor comparte la opinión del maestro Ítalo Morales, puesto que ambos consideran que el sólo hecho de tener la calidad de trabajador es motivo suficiente para que la estabilidad opere en su favor.

Por lo que señala respecto a permanecer el trabajador en sus funciones en tanto subsista la materia del trabajo; con ello el doctor manifiesta en sentido opuesto que si no existe o dejase de existir la materia del trabajo, dejaría de operar este derecho, por lo que con ello acepta la inexistencia de una estabilidad total o absoluta. Finalmente, se refiere a percibir los beneficios consecuentes ,como ya antes se ha mencionado y como posteriormente abundaremos más en este apartado, la estabilidad trae aparejada la creación de otro tipo de derechos que le corresponden a la seguridad social.

El doctor Mario de la Cueva señala que: "la estabilidad en el trabajo es un principio que otorga el carácter de permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación."<sup>7</sup>

Es de resaltar la opinión del doctor, en cuanto a que la estabilidad es un principio creador de un derecho para el trabajador y no un deber para él. La definición del doctor admite que la relación de trabajo sólo podrá terminar por la propia voluntad del trabajador, y de forma excepcional, el patrón podrá terminar

---

<sup>6</sup> DÁVALOS MORALES, José. Tópicos laborales. Segunda edición. Porrúa. México. 1998. p. 62.

<sup>7</sup> DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Tomo I. Décimo octava edición. Porrúa. México, 2001. p. 219.



con la relación de trabajo, pero siempre y cuando exista una causal debidamente acreditada; tal y como hemos observado en las definiciones anteriores, la voluntad caprichosa o arbitraria del patrón no está contemplada como una hipótesis admitida para terminar con la estabilidad. Por otro lado, el doctor acepta que no por el sólo hecho de que el trabajador tenga esta calidad, la relación de trabajo es indisoluble sino que, el trabajador debe observar cierta conducta y más aún cumplir con las obligaciones que le corresponden con relación a su trabajo, toda vez que tal incumplimiento es motivo suficiente para que opere la disolución de la relación de trabajo.

Existe una última causal por la que puede concluir la estabilidad, que el trabajador tiene con relación a su trabajo y que nada tiene que ver con el deseo o voluntad de alguna de las partes; esta causal se encuentra encaminada a reconocer circunstancias que hagan imposible la continuación de la relación laboral por la propia naturaleza de las actividades.

Consideramos importante tocar dentro de este apartado la justificación de la estabilidad como un principio fundamental para nuestro derecho del trabajo. Quien abunda en el tema y no sólo nos otorga una explicación histórica, sino además una razón ética es el doctor Mario de la Cueva, pues señala que: "la estabilidad en el trabajo apareció en nuestro derecho como una de las manifestaciones más cristalinas de la justicia social, hondamente enraizada en el derecho del trabajo, porque su finalidad inmediata es vivir hoy y en el mañana inmediato, pero al nacer miró apasionadamente hacia la seguridad social, porque su finalidad mediata es preparar el vivir del trabajador en la adversidad y en la vejez."<sup>8</sup>

La definición de Erich Molitor nos brinda un sustento o razón de carácter social de la institución de la estabilidad, pues la considera como el instrumento de carácter legal con que cuentan los trabajadores para defenderse de un despido de carácter injustificado y consecuentemente, defender así la fuente de sus ingresos

---

<sup>8</sup> Idem.

que se encuentra plasmado en el contrato de trabajo; es decir, que la razón por la que la estabilidad existe es porque representa una seguridad en la continuidad en el empleo, y que al ser el trabajo la única fuente de ingresos para el trabajador y, por ende, el medio por el cual éste satisface sus necesidades y la de su familia, busca un método para salvaguardarlo y lo encuentra a través de la estabilidad.

Relacionando lo anteriormente expuesto con lo mencionado por el doctor de la Cueva, observamos que ambos autores comparten la idea de que la estabilidad es "la certeza del presente y del futuro".<sup>9</sup>

## 1.2 Antecedentes.

Mario de la Cueva señala que "la idea de estabilidad en el trabajo es una creación de la Asamblea Magna de 1917, sin ningún precedente en otras legislaciones, ni siquiera en la doctrina de algún escritor o jurista. Nació en Querétaro, sin que pueda decirse quien fue su autor, como una idea-fuerza destinada a dar seguridad a la vida obrera"<sup>10</sup>

Hugo Ítalo Morales asegura que nuestra legislación fue la primera en incluir el derecho de la estabilidad, señala que la Constitución de 1917 en su artículo 123 fracción XXII, otorgó a los trabajadores asalariados un régimen de estabilidad absoluta, en donde, a elección del trabajador, en caso de un despido injustificado, éste podía optar entre la reinstalación en su trabajo, o bien recibir el importe de tres meses de salario.<sup>11</sup>

Agrega Mario de la Cueva que: la estabilidad en el trabajo apareció en nuestro derecho como una de las manifestaciones más cristalinas de la justicia social, hondamente enraizada en el derecho del trabajo, porque su finalidad es el

---

<sup>9</sup> Ibidem.

<sup>10</sup> Ibidem.

<sup>11</sup> MORALES, Hugo Ítalo. La estabilidad en el empleo. Op. cit. p. 49.

vivir hoy y en el mañana inmediato, pero al nacer miró apasionadamente hacia la seguridad social, porque su finalidad mediata es preparar el vivir del trabajador en la adversidad y en la vejez. De estas sus dos finalidades se desprende su esencia: la estabilidad en el trabajo es la certeza del presente y del futuro.<sup>12</sup>

Comentado específicamente respecto del derecho de estabilidad, el maestro Hugo Ítalo Morales asegura que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, otorgó a los trabajadores un régimen de estabilidad absoluta, con la plena posibilidad y sin excepciones de reincorporarse a su trabajo en caso de ser víctimas de un despido injustificado, además, se le otorgó la posibilidad al mismo asalariado de optar por una indemnización a su favor en caso de no desear su reingreso, o mejor dicho, continuar con la relación laboral.<sup>13</sup>

Así, agrega que el constituyente resolvió uno de los problemas fundamentales en materia laboral, señalando la permanencia como regla general de la prestación de servicios.<sup>14</sup>

El texto original que tocaba la cuestión de la estabilidad en el empleo en el artículo 123 de la Constitución de 1917 quedó de la siguiente forma:

*"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 en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir con 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*

---

<sup>12</sup> DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Op. cit. p. 219

<sup>13</sup> MORALES, Hugo Ítalo. La estabilidad en el empleo. Op. cit. p. 49.

<sup>14</sup> Idem.

*responsabilidad cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él.*<sup>15</sup>

El texto anterior señala dos hipótesis; la primera indica que ante un despido injustificado, el trabajador estará en la opción de elegir el cumplimiento del contrato de trabajo, o bien, recibir el importe de una indemnización; la segunda versa sobre faltas de probidad o malos tratos del patrón o personas vinculadas hacia el trabajador, y la sanción correspondiente será la misma que en el primer supuesto referido.

Es importante recalcar que de las opciones que tenía el trabajador ante un despido injustificado, solo podía ejercer cualquiera de ellas, no así ambas, dada la naturaleza de éstas.

### 1.3 Estabilidad absoluta y relativa.

Es importante no llevar la estabilidad de la relación de trabajo a situaciones que se traduzcan en formas de servidumbre, de herencia o de seculares prácticas, bajo el aspecto formal de una relación laboral, sino que, solo implique una continuidad en la relación laboral.

Para el maestro Alberto Briceño Ruiz, la estabilidad puede ser de dos tipos: por un lado y como sucede en nuestra legislación, la estabilidad puede ser absoluta, cuando el patrón está impedido para despedir al trabajador sin justa causa; y será relativa cuando el patrón pueda despedir al trabajador, mediante el pago de una indemnización.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> DELGADO MOYA, Rubén. *El derecho social del presente*. Op. cit. p. 297

<sup>16</sup> BRICEÑO RUIZ, Alberto. *Derecho Individual del Trabajo*. Harla. México, 1985. pp. 129, 130.

El maestro Mario de la Cueva considera, igualmente, que la estabilidad se puede dividir en absoluta y relativa; sostiene que la distinción consiste en el grado de libertad que se concede al patrono para disolver la relación; así, se habla de estabilidad absoluta, cuando se niega al patrono de manera total, la facultad de disolver una relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad y únicamente se permite la disolución por causa justificada que deberá probarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje en caso de inconformidad del trabajador.<sup>17</sup>

Para el maestro de la Cueva, la estabilidad absoluta le prohíbe al patrón terminar con una relación de trabajo por su voluntad, en razón de que ésta sólo podrá disolverse por una causa perfectamente justificada ante la Junta competente.

El mismo autor señala que: "...se habla de estabilidad relativa cuando se autoriza al patrono, en grados variables, a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad mediante el pago de una indemnización".<sup>18</sup>

La estabilidad absoluta es aquella en la que el vínculo laboral solo puede disolverse por la voluntad del trabajador y no admite otra circunstancia.

En el derecho mexicano el principio de la estabilidad en el empleo no es absoluto, pues como señala el doctor Dávalos, tiene sus excepciones de acuerdo con lo establecido en los artículos 49 y 50 de la Ley, que se derivan de la fracción XXII del artículo 123 constitucional<sup>19</sup>

El maestro Cavazos asevera que, en un principio, las argumentaciones del sector patronal contra la estabilidad absoluta era el considerarla antijurídica, antieconómica y antisocial.

---

<sup>17</sup> DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Op. cit. p. 221.

<sup>18</sup> Idem.

<sup>19</sup> DÁVALOS MORALES, José. Derecho del Trabajo I. Séptima edición. Porrúa. México, 1997. p. 140.

Antijurídica porque desnaturalizaba la esencia del contrato de trabajo, ya que implica necesariamente un acuerdo de voluntades, y al obligar al patrón a reinstalar, se pasa por alto y se desconoce su voluntad. Si el artículo 5° constitucional consagra la imposibilidad de obligar a alguien a prestar su servicio sin su pleno consentimiento, en sentido contrario, nadie está obligado a recibirlo contra su voluntad.

Antieconómica por virtud de favorecer y solapar de cierto modo el "tortuguismo" o la infiltración de elementos indeseables, atando las manos al patrón para eliminarlos, puesto que cuidan de no dar lugar a una causa de justificación para despedirlos y, por ello, no laboran con la intensidad o calidad necesarias.

Antisocial, finalmente, debido a que pugna contra la naturaleza misma del derecho del trabajo, se pasará de ser una disputa entre patrones y trabajadores individualizados a ser entre empresas y sindicatos, lo que deteriorará la colaboración que entre estos sectores se ha venido dando.<sup>20</sup>

Consideramos que todas las argumentaciones que el sector patronal precisó en su momento son perfectamente válidas, porque la estabilidad contemplada desde un punto de vista absoluto sería irracional e incluso irrealizable.

Por lo que respecta a la estabilidad relativa, consideramos que es la ejecución más sana de la estabilidad, pues se encuentra mayormente ligada a la realidad, porque acepta las situaciones de excepción donde la ejecución de una estabilidad respecto a ciertas relaciones de trabajo sería imposible sostenerlas, como más adelante se tratará.

---

<sup>20</sup> Nueva Ley Federal del Trabajo, tematizada y sistematizada por Baltasar Cavazos Flores. Et al Trillas. México, 1995. p. 136.

El maestro Hugo Ítalo Morales divide a la estabilidad en tres tipos, de acuerdo al mayor o menor grado de libertad que tiene el patrón para disolver la relación de trabajo; en primer lugar la estabilidad absoluta obliga al patrón a reinstalar a trabajador, siempre que subsistan las condiciones que motivaron la prestación del servicio; en segundo término, la estabilidad relativa varía de la antes descrita en virtud de que admite ciertas excepciones por razones de carácter técnico, económico, ético o cualquier otra que la legislación permita; por último, la estabilidad impropia, señala el maestro, que jamás se traduce en la obligación de reinstalar y en todos los casos, solo existe la obligación de realizar un pago por concepto de indemnización compensatoria, por los daños y perjuicios ocasionados, aún tratándose de un despido de carácter injustificado.<sup>21</sup>

El profesor Roberto Muñoz Ramón, fundamentado en el artículo 161 de la Ley Federal del Trabajo otro tipo de estabilidad, señala que: "el transcurso de veinte años de antigüedad le confiere al trabajador el derecho de que el patrón sólo puede rescindirle su relación de trabajo "por algunas de las causas señaladas en el artículo 47, que sea particularmente grave o que hagan imposible su continuación".<sup>22</sup> El artículo 161 a la letra dice:

*Artículo 161. Cuando la relación de trabajo haya tenido una duración de más de veinte años, el patrón sólo podrá rescindirla por alguna de las causas señaladas en el artículo 47, que sea particularmente grave o que haga imposible su continuación, pero se le impondrá al trabajador la corrección disciplinaria que corresponda, respetando los derechos que deriven de su antigüedad.*

*La repetición de la falta o comisión de otra u otras, que constituyan una causa legal de rescisión, deja sin efectos la disposición anterior.*

El profesor le llama estabilidad reforzada, puesto que en esta situación no sólo basta que la conducta del trabajador encuadre en alguna de las causales del

<sup>21</sup> MORALES, Hugo Ítalo. *La estabilidad en el empleo*. Op. cit. p. 23.

<sup>22</sup> MUÑOZ RAMON, Roberto. *Derecho del trabajo*. Porrúa. México, 1983. p. 245.

artículo señalado, se requiere que dicha causal sea "particularmente grave"; el mismo autor agrega que dichas causas de rescisión no podemos clasificarlas de graves o particularmente graves, sino que depende de la naturaleza del trabajo desarrollado y las circunstancias en que se cometa, así, nos ejemplifica lo anterior mencionando que incurrir al centro de trabajo en estado de ebriedad sería una causa grave para un peón, pero se convertiría en particularmente grave si en ella incurriera un doctor.

Consideramos que la estabilidad reforzada es una variante de la estabilidad, pero su alcance es mayor, pues se presume que se trata de un trabajador que durante veinte años no ha dado motivo alguno para rescindir su relación de trabajo, y que si en este momento lo hiciera, no bastaría con que encuadrara su conducta en alguna de las tipificadas en el artículo 47 de la Ley, sino que debería ser una de gravedad trascendente o que haga imposible su continuación.

El hecho de incurrir en algunas de las causales señaladas en el artículo anteriormente mencionado, sólo le amerita una corrección disciplinaria y no la posibilidad de rescindir la relación de trabajo.

El mismo artículo expresa o limita este privilegio, precisando que la repetición de la falta, o bien, la comisión de otra u otras, deja sin efecto el derecho contenido en el artículo 161, por lo que si reincide o bien comete alguna otra falta sin importar su gravedad, podrá ser rescindida la relación de trabajo.

#### 1.4 Excepciones al principio de estabilidad

Como ya se ha manifestado, la estabilidad no puede ser absoluta, por virtud de que no siempre el puesto de trabajo tiene el carácter de permanente, de que existen actividades o mejor dicho, relaciones laborales que son perfectamente precisas en su carácter de tiempo o circunstancias, no sería ni lógico ni posible



darles una continuidad laboral indefinida; por ello, en nuestra legislación laboral se encuentran los supuestos en que no puede otorgarse el beneficio de la estabilidad laboral, específicamente el artículo 49 contiene lo que se conoce como las excepciones al principio de estabilidad.

Es en el artículo 49 donde se precisan las causas que el legislador consideró como excepciones a la estabilidad, que a la letra dice:

*Artículo 49. El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los casos siguientes:*

*I. Cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año;*

*II. Si comprueba ante la Junta Local de Conciliación y Arbitraje, que el trabajador por razón del trabajo que 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 duración de trabajo;*

*III. En los casos de los trabajadores de confianza;*

*IV. En el servicio doméstico; y*

*V. Cuando se trate de trabajadores eventuales.*

El maestro Cavazos advierte que la reinstalación no puede convertirse en una obligación de ejecución forzosa en éstos casos de excepción, por ello, si bien el trabajador no puede ser reincorporado, sí se le indemnizará con un monto especial que se encuentra especificado en el artículo 50 de la Ley Federal del Trabajo.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Nueva Ley Federal del Trabajo. tematizada y sistematizada por Baltasar Cavazos Flores. Et. Al. Op. cit. p. 132.

Debe considerarse que la calidad de un trabajador que se encuentra exceptuado del goce del derecho a la estabilidad debe ser probada plenamente, pues de acuerdo al criterio del juzgador, no basta que se diga que un trabajador es, por ejemplo, de confianza o eventual, para que la Junta lo acepte, por virtud de lo anterior, debe abrirse un incidente donde se deberá probar dicha calidad que se le atribuye al trabajador.

Respecto a la fracción primera del precepto invocado, es interesante señalar que ni en la exposición de motivos de la Ley de 1970, ni los teóricos, hacen mención alguna para justificar la excepción a la estabilidad de los trabajadores que tengan un periodo menor de un año laborando; sin embargo, consideramos que la justificación se encuentra en la fracción I del artículo 49, pues si realizamos el razonamiento de que un trabajador con un periodo menor de un año manteniendo la misma relación jurídica laboral no tiene estabilidad en el empleo, el trabajador que mantenga una relación laboral mayor a este periodo, se encontrará beneficiado con tal derecho, es decir, la estabilidad es un derecho adquirido, producto de la continuidad del trabajador en el puesto, o bien, por mantener una relación jurídico laboral mayor al término de un año, mismo que el legislador consideró prudente para que operara la estabilidad.

La circunstancia o el motivo de la fracción II del artículo en mención se traduce en la imposibilidad de continuar con el desarrollo normal de la relación de trabajo debido al contacto directo o permanente del patrón con el trabajador, sin embargo, implica también la valoración que la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente otorgue de acuerdo a las circunstancias y peculiaridades de la situación en concreto. Es una posibilidad de eximir al patrón de su obligación de reinstalar por motivos de cercanía y contacto con el trabajador, tan constante y directo que de existir algún conflicto entre ambos, sería imposible llevar a cabo tales labores.

El legislador plasmó en esta fracción un supuesto consistente en la imposibilidad de continuar con la relación de trabajo; es evidente la existencia del nulo deseo por parte del patrón de continuar con una relación de trabajo que se encuentre en estas circunstancias, consecuentemente, el legislador la incorporó como excepción.

Respecto a la fracción III del artículo en cita que menciona a los trabajadores de confianza, es preciso hacer un análisis de lo que son, las características y calidades con las que cuentan, y con ello evaluar por qué el legislador los dejó fuera del beneficio de la estabilidad, remitiéndonos a lo que dispone el artículo 9° de la ley que dice:

*Artículo 9. La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se de al puesto.*

*Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.*

Partamos de la idea de que la calidad de "trabajador de confianza" depende de las tareas o bien, de las obligaciones que tiene el trabajador y no de la designación que dentro de la empresa pudiese dársele al puesto. Excelente disposición, en virtud de que es un medio para evitar un fraude legal, el cual consiste en que el patrón pretenda darle el carácter de trabajador de confianza a aquél cuyas actividades no correspondan con lo descrito en el artículo 9°, con la intención de negarles los derechos con que cuenta un trabajador de base (específicamente la estabilidad en el empleo).

De conformidad con este artículo, tiene la calidad de trabajador de confianza aquél cuyas labores desarrolladas sean de: dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, es decir, las labores de confianza se encuentran vinculadas a la

organización y buen funcionamiento de la empresa, pero deben de cumplir con el requisito de que dichas actividades deben de ser de carácter general, fundamento de lo anterior, lo encontramos con lo expuesto por el maestro de Buen Lozano.<sup>24</sup>

Por último, debemos precisar que la ley también considera trabajadores de confianza a aquellos que realizan labores vinculadas directa y personalmente con el patrón.

Un trabajador de confianza es un trabajador que de acuerdo con el doctor Dávalos Morales, goza de toda la protección que otorga a los trabajadores la Constitución.<sup>25</sup> Su distinción con otros trabajadores radica en las funciones que desempeñan y la limitación que tiene respecto a la estabilidad.

La pregunta que debemos contestar es por qué el trabajador de confianza no cuenta con la estabilidad laboral. El doctor Dávalos señala que sí cuentan con estabilidad laboral, pero, de manera limitada, pues para el trabajador de confianza, opera una causa adicional de despido, consistente en la existencia de un motivo razonable de pérdida de la confianza; cuando son despedidos injustificadamente, el patrón puede negarse a reinstalarlos mediante el pago de una indemnización especial.<sup>26</sup>

La razón por la que el trabajador de confianza se encuentra dentro de las excepciones a la estabilidad, estriba en la confianza o cercanía para con el patrón, lo que implica que obligar a éste último a reinstalar al trabajador, como consecuencia de una resolución de las Juntas, sería una resolución poco pertinente, dado el vínculo tan próximo entre ambos.

---

<sup>24</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Tomo II. Porrúa. México, 1976. p.419.

<sup>25</sup> DÁVALOS MORALES, José. Tópicos laborales. Op. cit. p.213.

<sup>26</sup> Idem.

El trabajador doméstico es, conforme a la definición legal del artículo 331 de la Ley Federal del Trabajo, aquél que presta los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia.

Su regulación se encuentra dentro del Título sexto de la Ley Federal del Trabajo "Trabajos Especiales", y es lógico, dada la naturaleza de esta actividad que se rompa con algunas normas del régimen general y se requiere precisar algunos aspectos de dicha actividad.

El maestro de Buen, citando la opinión de Juan D. Ramírez Gronda, señala las características o notas típicas de la relación derivada del servicio doméstico, las cuales son las siguientes.

En primer término, las tareas se realizan en el hogar; la misma definición exige que para considerar al trabajador como doméstico, las labores deben llevarse a cabo en el "hogar de una persona o familia"; el artículo 332 de la misma Ley refuerza lo anterior, al especificar que aunque la actividad sea la misma, el cambio de lugar implica la pérdida de tal calidad de trabajador doméstico.

Otra característica es la convivencia en el ámbito familiar, es decir, el contacto directo y permanente del trabajador con el patrón y sus familiares.

El trabajo a domicilio es completamente diferente por sus características al trabajo doméstico, por ello, advierte el autor, no debemos confundirlo.

Consideramos que las características básicas son la confianza que debe existir por parte del patrón hacia el trabajador; no podría existir una relación de trabajo con un empleado doméstico si no existiera tal elemento.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Tomo II. Op. cit. P. 513.

Concluimos que los aspectos por los cuales los trabajadores domésticos no tienen derecho a la estabilidad en su trabajo, es por las características tan peculiares de su labor, al igual que lo antes señalado con los trabajadores de confianza, resultaría irracional obligar al patrón que convive diariamente con el trabajador doméstico, deber mantener una relación directa; además, el artículo 343 de la Ley Federal del Trabajo claramente señala la facultad del patrón de poder dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, dentro de los treinta días siguientes a la iniciación del servicio, y posterior a esos treinta días, pagando las indemnizaciones previstas en el artículo 50 de la ley de la materia.

Retomando el análisis del artículo 49 de la ley, cabe señalar que la última fracción, referente a los trabajadores eventuales, se desarrolla en el segundo capítulo, allí abundaremos con mayor amplitud, aquí nos dedicaremos a dar una explicación de por que es una excepción al principio de estabilidad.

Tal y como lo señala el maestro De la Cueva, suele darse una definición de trabajador eventual en sentido negativo señalando que es aquél que no satisface los requisitos del trabajo de planta, pero además podemos decir que son aquellos que cumplen trabajos ocasionales.<sup>28</sup>

Así pues, un trabajador eventual acudirá a la empresa a realizar una actividad que no puede ser considerada como vital y permanente para ésta, podrá ser importante en su momento, pero la accidentalidad de su labor, inviste a estos trabajadores de la calidad de eventuales.

La explicación por la que el trabajador eventual se encuentra excluido del goce del derecho de la estabilidad total, radica en que su labor no cuenta con la característica de la persistencia, por ello, no sería prudente darle el derecho a la continuidad y consecuentemente a la estabilidad laboral, a un trabajo que por sus características es meramente ocasional.

---

<sup>28</sup> DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Op. cit. p. 227.

Podemos concluir argumentando que todas las excepciones al principio de estabilidad contempladas en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, encuentran algún aspecto o razón que impide o pudiera impedir a futuro la realización de la relación jurídico laboral de manera normal o sin conflictos; así, llámese la cercanía, el trabajo menor de un año, el contacto directo, la pérdida de la confianza, o bien, la discontinuidad de las labores, son los motivos por los cuales el legislador los contempló como una excepción al principio de la estabilidad.

### 1.5 Fuentes del principio de estabilidad.

Las fuentes del principio de estabilidad se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Federal del Trabajo y la jurisprudencia, de los cuales nos referiremos enseguida.

#### 1.5.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Partamos del origen del artículo 123 constitucional, para de allí poder explicar de una manera más completa sobre el contenido de tal artículo y su composición.

Asegura el doctor Rubén Delgado Moya que el proyecto presentado por Pastor Roaui a la Asamblea de Querétaro sirvió de manera preponderante en la estructuración definitiva del artículo 123, inspirado en legislaciones del trabajo extranjeras de aquella época, siendo que posteriormente sufrió ciertas modificaciones, relativas a la adaptación de algunas instituciones a nuestro medio sociopolítico.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> DELGADO MOYA, Rubén. El derecho social del presente. Porrúa. México, 1977. p.294.

El maestro De la Cueva aprecia que nuestro derecho del trabajo surgido junto con el derecho agrario nació con la declaración de los derechos sociales de 1917, es decir con la Constitución de ese año; el derecho del trabajo, añade textualmente: "Nació como un derecho nuevo, creador de nuevos ideales y de nuevos valores; fue una expresión de una nueva idea de la justicia, distinta y frecuentemente opuesta a la que está en la base del derecho civil."<sup>30</sup>

El doctor Dávalos afirma que el espíritu humanista de los diputados del Congreso Constituyente de Querétaro fue el motor de la incorporación de los derechos de los trabajadores al texto de una Constitución por primera vez, en contraposición de juristas que se aferraban a los moldes clásicos de las constituciones.<sup>31</sup>

Continúa el maestro explicando que tales diputados, respondieron a las inquietudes de las mayoría desamparadas; podemos afirmar entonces, que el artículo 123 de nuestra Carta Magna fue el primero que otorgó derechos a los trabajadores y, en consecuencia, el primero en incorporar garantías sociales al máximo ordenamiento.

Siendo la norma fundamental del país, en ésta se encuentran establecidos, a decir del doctor Dávalos, los derechos mínimos que a su favor tiene la clase trabajadora, que en su conjunto se les denomina garantías sociales.

La fracción XII del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorgó a los trabajadores asalariados un régimen de estabilidad absoluta, al otorgarles la posibilidad de reincorporarse a su trabajo en caso de haber sido despedidos injustificadamente. Posteriormente, dicha fracción fue reformada a efecto de no ser necesaria la reinstalación, pudiendo optar el trabajador por una indemnización.

---

<sup>30</sup> DE LA CUEVA, Mario. *El nuevo derecho mexicano del trabajo*. Op. cit. p. 45.

<sup>31</sup> DÁVALOS MORALES, José. *Tópicos laborales*. Op. cit. p. 641.



### 1.5.2 Ley Federal del Trabajo.

El primer proyecto de Código Federal del Trabajo, que fue rechazado por la enorme oposición de las agrupaciones obreras, fue presentado en julio de 1929.

El segundo proyecto cambia su nombre a "Ley Federal del Trabajo", el cual buscaba establecer una situación de equilibrio entre los dos factores de la producción, esto es el patrón y el trabajador, crear un ambiente de confianza indispensable para la rehabilitación económica del país así como aumentar las fuentes de trabajo existentes, fomentar las inversiones útiles del país y, por último, fomentar el desarrollo de la industria.

El maestro Delgado Moya asegura que la Ley Federal del Trabajo de 1931, se expidió con el único propósito de sujetar mejor las relaciones obrero-patronales en perjuicio de la clase asalariada de nuestro país.<sup>32</sup>

En la ley de 1931, dentro del título tercero encontramos una variable en los tipos de contratación existentes, puesto que se agrega la figura del contrato de aprendizaje.

Fueron treinta y nueve los años que la anterior ley estuvo vigente, periodo en el que fue constantemente reformada y adicionada, además de que los criterios de la Corte respecto a la interpretación de la Constitución y la Ley con respecto al principio de la estabilidad fueron variados.

El artículo 123 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, señalaba la posibilidad ante un despido injustificado de elegir el trabajador, o bien la reinstalación o una indemnización, criterio que fue reformado con el caso de Oscar Cué, donde el patrón podía negarse a reinstalar al trabajador pagando tan sólo los daños y perjuicios.

---

<sup>32</sup> DELGADO MOYA, Rubén. El derecho social del presente. Op. cit. p. 384.

El artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo recoge el principio de estabilidad en el empleo, pues establece que las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado, pero a falta de estipulación expresa la relación será por tiempo indeterminado.

Los artículos 36, 37 y 38 del mismo ordenamiento son artículos que limitan las hipótesis en que pueden celebrarse relaciones por obra o tiempo determinado. El artículo 39 manifiesta la prórroga de los contratos.

Así pues, podemos afirmar que la legislación de una manera integral, busca proteger y garantizar el derecho a la permanencia en el empleo en tanto subsistan las condiciones de origen.

Finalmente, podemos afirmar que la regla general de la prestación de servicios es por tiempo indefinido, que la reinstalación es obligatoria de acuerdo a los lineamientos establecidos en la ley, y que esta regla tiene excepciones perfectamente identificadas en nuestro ordenamiento laboral.

### 1.5.3 Jurisprudencia.

La obligatoriedad de la jurisprudencia para los tribunales del trabajo locales y federales, se encuentra claramente establecido en el artículo 192 de la Ley de Amparo, así como su concepto y alcances.

El diccionario Jurídico Mexicano define a la jurisprudencia judicial como "la interpretación que hacen los tribunales competentes al aplicar la ley a los supuestos de conflicto que se someten a su conocimiento".<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> Diccionario Jurídico Mexicano. Ocho tomos. Primera reimpresión. Porrúa. México, 1985. p. 263.

Para mejor entendimiento e importancia de la Jurisprudencia como fuentes de la estabilidad, transcribimos a continuación el artículo 192 y 193 de la Ley de Amparo:

*Artículo 192. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.*

*Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas.*

*También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y de Tribunales Colegiados.*

*Artículo 193. La jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los tribunales unitarios, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.*

*Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran cada tribunal colegiado.*

La doctrina en términos generales ha aceptado a la jurisprudencia como fuente del derecho, y la Suprema Corte de Justicia le ha reconocido tal carácter al considerar que la jurisprudencia emerge de la fuente viva que implica el análisis reiterado de las disposiciones legales vigentes, en función de su aplicación, a los

casos concretos analizados y precisamente de que es fuente del derecho emana su obligatoriedad.<sup>34</sup> Así pues, tenemos que la jurisprudencia constituye una fuente del derecho del trabajo y por ende, del principio de la estabilidad laboral.

A continuación seleccionamos una jurisprudencia cuya importancia radica en la interpretación de la idea del Constituyente de 1917, por lo que se refiere a la permanencia de los trabajadores en sus trabajos.

#### **TRABAJADORES, ESTABILIDAD DE LOS. MODALIDADES.**

Las disposiciones del artículo 24, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo de 1931, consignan la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, como supuesto necesario para la realización de la seguridad social. La estabilidad de los trabajadores en sus empleos comprende dos modalidades: la permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo y la exigencia de una causa razonable para su disolución. Esta causa razonable de disolución es la garantía de la estabilidad en el trabajo. La Ley del Trabajo, considera como causas razonables de disolución, en primer lugar, la que se refiere a la esencia de la naturaleza del trabajo desempeñado, que motiva precisamente la celebración de un contrato de trabajo para obra determinada, pues sería ilógico que celebrándose el contrato únicamente para efectuar la obra determinada, una vez concluida, el patrón tuviera que seguir pagando un salario por el desempeño de un trabajo que ya no existe; la desocupación es una consecuencia natural de la satisfacción de una necesidad; no sería justo, ni lógico, ni posible económicamente, que una vez terminado el trabajo contratado y ya no existiendo materia para el mismo, se obligara al patrón a mantener a un obrero, cuyos servicios no se utilizaran. El segundo caso que reconoce la ley como causa razonable de disolución, es el contrato celebrado por tiempo fijo, cuando el servicio que se va a prestar es transitorio por su naturaleza. En este segundo caso son aplicables las mismas consideraciones que anteriormente se hicieron sobre el trabajo para obra determinada; pero la ley no descuida la protección del obrero y establece en el artículo 39 que si vencido el término del contrato, subsisten, las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, se prorrogará el contrato por todo el tiempo que perduren estas circunstancias. Otras causas están fijadas en el artículo 126 del propio ordenamiento. La estabilidad en el trabajo está condicionada en todos los casos a que sea posible económicamente la prolongación del trabajo. Con las disposiciones que se han analizado, se ha impedido que el patrón, a su libre elección, prive a un obrero de su ocupación.

##### **Sexta Epoca:**

Amparo directo 931/63. Petróleos Mexicanos. 21 de agosto de 1964. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 6555/62. Petróleos Mexicanos. 1o. de octubre de 1964. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 2415/61. Aurelio Pérez Díaz y coag. 28 de octubre de 1964. Cinco votos.

Amparo directo 9287/61. Petróleos Mexicanos. 13 de enero de 1965. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 2066/62. Silverio Gallardo Cobos. 1o. de febrero de 1965. Unanimidad de cuatro votos.

##### **NOTA:**

Los artículos 24, 39 y 126 citados, corresponden al 25, 39 y 53 de la Ley Federal del Trabajo de 1970.

---

<sup>34</sup> Idem.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Epoca: Sexta Epoca. Tomo V, Parte SCJN. Tesis: 587 Página: 388. Tesis de Jurisprudencia.

La jurisprudencia anterior no sólo plantea la finalidad y objetivos de la estabilidad, sino las excepciones a ésta, las cuales han sido anteriormente expuestas; pero además, trata de explicar con fundamentos su existencia,

La siguiente tesis tiene relación con la excepción a la estabilidad, que otorga al patrón la posibilidad de pagar una indemnización al trabajador a cambio de ser librado del cumplimiento de un contrato de trabajo en concreto, siempre y cuando, como ya anteriormente ha sido abordado el tema, la relación de trabajo en particular, se encuentre en las hipótesis del artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo.

#### **ESTABILIDAD EN EL EMPLEO, DERECHO DEL PATRON A SER EXIMIDO DEL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO EN CUANTO A LA, MEDIANTE EL PAGO DE INDEMNIZACION.**

Si bien el artículo 123 de nuestra Ley Suprema consagra en su párrafo inicial con el rango de garantía social el derecho al trabajo, también el propio dispositivo constitucional en su fracción XXII establece que "...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". Luego entonces, teniendo el mismo rango constitucional el derecho de trabajo y el derecho del patrón a ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización en los casos determinados por la ley, no puede decirse que el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, que reglamenta este segundo derecho, sea anticonstitucional. Conforme a lo anterior, sin desconocer que ha sido aspiración permanente de la clase trabajadora, recogida en nuestras leyes, la de la estabilidad en el empleo, armonizando las disposiciones constitucionales antes mencionadas se llega a la necesaria conclusión de que la regla general admite las excepciones previstas en la propia norma suprema, ya que no existe ninguna razón para interpretar que lo dispuesto por la fracción XXII se refiere sólo al cumplimiento del contrato de trabajo en aquellos aspectos que no vulneran el derecho a la estabilidad en el empleo, pues hacerlo significaría introducir una distinción no prevista en la norma constitucional.

#### **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 332/83. Taide Galván Torres. 29 de abril de 1983. Unanimidad de votos.

Ponente: César Esquinca Muñoa.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Epoca: Séptima Epoca. Volumen 169-174 Sexta Parte. Tesis: Página: 82. Tesis Aislada.

#### 1.5.4 Convenios internacionales.

El objetivo primordial de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) en su nacimiento, fue lograr una justicia internacional para el proletariado, a decir del doctor Mario de la Cueva, fueron los trabajadores de los Estados Unidos de Norteamérica, de Francia y de Inglaterra quienes lucharon por la creación de un órgano internacional que auspiciara la creación de normas internacionales para los trabajadores de todos los pueblos.<sup>35</sup>

Específicamente, se buscaba lograr un mínimo de garantías en la organización y ejecución del trabajo a nivel mundial, que los beneficios se extendieran a todo individuo perteneciente a la clase proletaria.

Podemos afirmar que la O.I.T. fue un medio para la realización de un derecho internacional del trabajo, convirtiéndose con el pasar de los años en una organización capaz de desarrollar un programa de acción social y de colaboración con todos los gobiernos, con el objetivo de contribuir al mejoramiento de las condiciones de vida de los hombres.

Debemos puntualizar que la idea de estabilidad en el trabajo tuvo su origen en la Asamblea Magna de 1917, por ello, no podemos considerar como una fuente el derecho internacional del trabajo de esta tan enorme idea; sin embargo, la idea de estabilidad se ha visto manejada en el plano internacional y como fuente de nuestro derecho laboral en el ámbito de la seguridad social.

---

<sup>35</sup> DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Op. cit. p. 26.

## CAPITULO 2. DURACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO.

### 2.1 Principio de duración indeterminada.

La relación de trabajo, conforme a lo expresado en el capítulo anterior, es, por regla general, por tiempo indeterminado. La voluntad de las partes es ajena a la decisión de su duración, puesto que ésta sólo dependerá de la naturaleza misma de las funciones a desempeñar o mejor dicho, del trabajo que se debe realizar.

La legislación de 1931 ya reconocía el principio de duración indeterminada de las relaciones de trabajo, conforme a los artículos siguientes:

*Artículo 24. El contrato de trabajo escrito, contendrá:*

*III. La duración del contrato o la expresión de ser por tiempo indefinido, para obra determinada o a precio alzado. El contrato de trabajo sólo podrá celebrarse por tiempo determinado en aquellos casos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar.*

*Artículo 37. El contrato de trabajo sólo obligará por el término previamente estipulado, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador.*

*Artículo 39. El contrato de trabajo podrá celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo fijo o para obra determinada. Si vencido el término del contrato subsisten las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, se prorrogará el contrato por todo el tiempo que perduren dichas circunstancias.*

Cada artículo presenta una hipótesis diferente pero, finalmente, los tres dan mayor sustento a nuestra aseveración del reconocimiento del principio de duración indeterminada de las relaciones de trabajo.

El primer artículo dispone que el contrato por tiempo determinado sólo podrá celebrarse conforme a la naturaleza de las funciones que se realizarán; lógicamente no podrá celebrarse un contrato por tiempo determinado, cuando las funciones no lo ameriten, de ahí, se entiende que los contratos de trabajo obedecerán al principio de tiempo indeterminado y excepcionalmente, siempre y cuando la situación lo amerite, por tiempo específicamente limitado.

En la segunda disposición transcrita puede darse una interpretación errónea de que las partes libremente pueden determinar la duración del contrato de trabajo, artículo que se convertiría en una burla para la estabilidad; sin embargo, afirmamos que el espíritu de tal artículo no es el anteriormente descrito, se trataba de un artículo que pretendía ser una protección para el trabajador. En este artículo se supone el principio de duración indeterminada, y al mencionar que los contratos solo obligarán por el término que se estipule en ellos, se refiere a aquellos de duración determinada. Por otro lado, en el mismo artículo se habla de los contratos perjudiciales para los trabajadores, refiriéndose que en esta situación solamente obligaba a prestar al trabajador sus servicios por el término mínimo de un año, pues con éste artículo se pretendía si bien, no deslindar o fracturar un contrato pactado entre un trabajador y un patrón, si evitar un daño mayor para el trabajador, limitándolo por el término de un año.

Tal afirmación la sustentamos en el actual artículo 40 de la Ley Federal del Trabajo, del cual se derogó la primer parte para evitar cualquier tipo de confusión, dejando sólo la obligación de los trabajadores de prestar sus servicios al menos por un año y el derecho de no continuar si a sus intereses no conviene.

Finalmente, el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 se refiere propiamente a la prórroga de los contratos por obra o tiempo determinado cuando subsistan las causas que les dieron origen y la materia de trabajo hasta su total conclusión.



El maestro De la Cueva explica este principio de la siguiente manera: "la duración indeterminada de las relaciones es el principio de base, que no depende su eficacia de la voluntad de las partes y que únicamente se flexiona si lo requiere la naturaleza de las cosas".<sup>36</sup>

Afirma el maestro Carro, que la norma general de la contratación es la indefinición en cuanto a su duración, es decir, la legislación española concuerda con la nacional en el sentido de que se presume que toda relación de trabajo se considera pactada por tiempo indeterminado, salvo que por su naturaleza o bien por acuerdo de las partes; siempre y cuando la esencia del trabajo que se realice así lo requiera, variará.<sup>37</sup>

En el caso de España y como el mismo profesor lo hace notar, la manifestación más natural, que es la contratación estable, ha sido afectada por una tendencia a la ampliación de las excepciones existentes y hasta la aparición de nuevas modalidades en la contratación pero las razones de la aparición de éstas son por un lado, la homologación de su legislación a la normativa usual en la Europa Comunitaria, y por el otro para hacer frente a la crisis económica de la década de los ochenta.<sup>38</sup>

Lo que podemos destacar del párrafo anterior es que si bien, en el país español se han llevado a cabo reformas en la duración de los contratos de trabajo, han sido por razones propias y específicas de aquel país, el compromiso adquirido en cuanto a unificar la normatividad en materia laboral con los países miembros de la Unión Europea y la situación de crisis vivida en la década antes mencionada. Con lo anterior no tratamos de negar la situación de crisis que actualmente enfrenta México en materia de desempleo, sino de hacer un análisis crítico de la situación propia del país, así como elaborar o proponer medidas adecuadas que puedan ser aplicables conforme a nuestra particular situación y no basarnos en

---

<sup>36</sup> Ibidem p. 223.

<sup>37</sup> CARDENAL CARRO, Miguel. Contratos de trabajo formativo. Aranzadi. España, 1997.p. 283.

<sup>38</sup> Ibidem p. 284

propuestas que han sido empleadas en otras regiones geográficas y que por el sólo hecho de haber sido funcionales en aquellos lugares, podamos pensar que podrán funcionar de igual manera en la República Mexicana.

El maestro Cavazos Flores apunta que el derecho laboral se ha destacado por ser un derecho típicamente protector de la clase trabajadora, un derecho inacabado, que se hace día con día, en constante evolución, consecuentemente, lo que un día pudo considerarse como bueno y justo, ya no lo sea tanto en el presente y más aún en el futuro.<sup>39</sup>

De conformidad con nuestra legislación vigente, las clases de los contratos de trabajo atendiendo a su duración son; por obra o tiempo determinado, por tiempo indeterminado y para la inversión de capital determinado.

#### 2.1.1 La relación de trabajo por tiempo indeterminado.

La regla general de la contratación es por tiempo indeterminado, así lo señala y establece el artículo 35 de la Ley:

*Artículo 35. Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado.*

El doctor Dávalos afirma que subsistirá el contrato indeterminado en tanto subsista la capacidad física y mental del trabajador para prestar su servicio.<sup>40</sup>

En otras palabras, el requisito para mantener la relación por tiempo indeterminado consiste en no alterar las condiciones de salud física y mental que el

---

<sup>39</sup> CAVAZOS FLORES, Baltasar. *Instantáneas Laborales. Notas y comentarios sobre derecho del trabajo*. Trillas Segunda edición. México, 1988 p. 285.

<sup>40</sup> DÁVALOS MORALES, José. *Derecho del trabajo I*. Op. cit. p. 117.

trabajador tenía en el momento de la contratación, claro está que si el trabajador sufre algún accidente que le ocasione un detrimento en sus capacidades que no obstaculice el desempeño de sus actividades, no será una causal de terminación de la relación de trabajo. El legislador plasmó de manera muy clara esta idea en el artículo 53, fracción IV.

*Artículo 53. Son causas de terminación de las relaciones de trabajo:*

*IV. La incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, que haga imposible la prestación del trabajo;*

El maestro Euquerio Guerrero afirma que la importancia de la contratación por tiempo indefinido consiste por un lado en la seguridad de ingresos y de su porvenir de todo trabajador, y por el otro, de la seguridad del patrón de contar con personal que conozcan la especialidad técnica del trabajo.<sup>41</sup>

Por virtud de que en nuestra legislación la estabilidad en el empleo tiene el carácter de relativa, existen excepciones para reinstalar al trabajador; el artículo 49 las señala y enumera como se ha explicado en el capítulo anterior.

Concluimos este apartado, afirmando que en México la regla general de la contratación es la indefinida, y que ésta sólo dependerá de la vida o aptitud física o mental del trabajador.

Los autores nacionales y extranjeros coinciden en que la contratación, ya sea por tiempo indeterminado, o bien, por obra determinada o tiempo determinado, dependerá única y exclusivamente de la naturaleza de la obra o tarea objeto del contrato. Abunda el maestro de Buen, afirmando que la relación perdurará mientras subsista el objeto posible, elemento esencial del negocio jurídico.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> GUERRERO, Euquerio. Manual de derecho del trabajo. Decimoséptima edición. Porrúa. México, 1990. p. 106.

<sup>42</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. cit. p. 60.

## 2.2 Excepciones al principio de duración indeterminada.

El maestro De la Cueva considera que las excepciones al principio de duración indeterminada se encuentran enumeradas en los artículos 36 a 38 de la Ley Federal del Trabajo.<sup>43</sup>

El maestro Euquerio Guerrero no las considera excepciones, sino modalidades existentes del contrato individual de trabajo según su duración<sup>44</sup> y considera como tales al contrato o relación de trabajo por tiempo determinado, por obra determinada o para la inversión de capital determinado.

Consideramos que ambos autores tienen razón desde una perspectiva diferente, puesto que, si atendemos a que la contratación de trabajo por tiempo indeterminado es la regla general, las otras formas de contratación por ser formas apartadas a la condición o regla general, se constituirían en excepciones. Por otro lado, si consideramos a cada forma de contratación independiente, todas las formas de contratación existentes serían solamente modalidades.

Debido a que aceptamos que la duración de la relación de trabajo por tiempo indeterminado es la regla general, coincidimos con el maestro De la Cueva y consecuentemente, las otras formas de las relaciones de trabajo hemos de considerarlas excepciones.

Como ya se ha mencionado antes, la voluntad de las partes en el contrato individual de trabajo se encuentra limitada, puesto que existen reglas que precisan y determinan la duración de la relación de trabajo en correspondencia a la naturaleza del servicio que se va a prestar. Aunque el patrón y el trabajador acuerden el tiempo que desean dure una relación de trabajo, este acuerdo no causará efectos si la propia naturaleza del trabajo no lo permite o bien, si por algún

---

<sup>43</sup> DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Op. cit. p. 223.

<sup>44</sup> GUERRERO, Euquerio. Manual de derecho del trabajo. Op. cit. p. 95.

motivo tuviese que prorrogarse por no haber concluido el trabajo por el que se inicio la relación de trabajo. El contrato de trabajo podrá estar sujeto a condición, plazo, extinción del objeto que lo motive, suspensión o subsistencia del objeto que haya motivado la contratación, estos motivos determinarán su duración y lo encuadrarán en los tipos de contratación legales.

En los apartados siguientes del capítulo se realiza un análisis de cada uno de ellos, distinguiendo sus características, antecedentes y uso en la práctica cotidiana; también se hablará y se demostrará que, tratándose de excepciones a la regla general de la contratación indeterminada, estas excepciones, en algunos casos, pueden llegar a transformarse en contrataciones por tiempo indeterminado.

### 2.2.1 Por obra determinada.

En la minuta de Proyecto de Ley Reglamentaria del Artículo 123 Constitucional se definió al contrato de trabajo por obra determinada como todo convenio en virtud del cual se pacta la ejecución de una obra específica y definida, y de acuerdo con condiciones claramente expresadas.<sup>45</sup>

El Doctor De Buen afirma que el concepto de “obra determinada” es ajeno y no constituye una modalidad en el contrato individual de trabajo; señala que solo se trata de una idea que expresa la temporalidad del objeto, y por lo tanto, concluido o extinguido éste, cesa en sus efectos la relación.<sup>46</sup>

El maestro De la Cueva afirma que la excepción de la obra determinada está en función de la naturaleza de las actividades a desarrollar, pues éstas no admiten una continuación indeterminada en el tiempo; una vez concluida la obra objeto del contrato de trabajo, se podrá aplicar plenamente la excepción a la regla

---

<sup>45</sup> Ibidem. p. 96.

<sup>46</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. cit. p. 62

general, pues resultaría incoherente obligar a través de la legislación a mantener una relación de trabajo cuando ya no existe el motivo que la originó.<sup>47</sup>

Al respecto, el maestro Alonso Olea hace la observación a nuestro parecer muy oportuna de que no se trata de un contrato de duración determinada; a nuestro entender, el autor se refiere a que no se puede señalar una fecha determinada para el fin de este contrato, sino que la duración del contrato dependerá exclusivamente de la conclusión de la obra o servicio que motivó la relación de trabajo.<sup>48</sup> Es decir, se trata de una ejecución que aunque limitada en el tiempo es de duración incierta.

El doctor Dávalos señala que se puede estipular en un contrato por obra determinada un término para concluir la obra objeto del contrato; si vencido dicho término aún no se ha concluido el trabajo, éste subsistirá mientras no se concluya.<sup>49</sup>

Con la siguiente jurisprudencia, afirmamos y sustentamos lo que en el párrafo anterior explica el maestro respecto a la prórroga de los contratos excepcionales:

**CONTRATO DE TRABAJO POR OBRA DETERMINADA O A TIEMPO FIJO, PRORROGA DEL.**

La prórroga de un contrato de trabajo, en los términos del artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo, opera cuando el vencimiento del contrato celebrado para obra determinada o a tiempo fijo, subsisten las causas que dieron origen al contrato y la materia de trabajo.

Amparo directo 7683/66. Celso Cárdenas Rodríguez. 26 de junio de 1967. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Castellano.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Sexta Época. Volumen CXX, Quinta Parte. Tesis: Página: 12. Tesis Aislada.

---

<sup>47</sup> DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Op. cit. pp. 223-224.

<sup>48</sup> ALONSO OLEA, Manuel et al. Derecho del trabajo. Décimo octava edición. Civitas ediciones. España, 2000, p. 255.

<sup>49</sup> DÁVALOS MORALES, José. Derecho del trabajo I. Op. cit. p.118.

La conclusión a la que llegamos es que en el contrato por obra determinada el especificar una fecha determinada para la conclusión de la obra, resulta irrelevante si llegada ésta y no se ha concluido la obra, puesto que la relación de trabajo se mantendrá hasta terminada la obra objeto del contrato.

El maestro Briceño afirma que la Ley del Trabajo equipara sólo y únicamente para sus efectos el contrato por obra determinada y el contrato por tiempo determinado.

El contrato por obra determinada cuenta con características perfectamente definidas e identificables, particularidades que a continuación expondremos:

La particularidad más importante de este tipo de contratación es el objeto motivo del contrato, pues éste necesariamente se refiere a un trabajo específico, concreto. La característica esencial de este tipo de contrato, es que el objeto que motiva el nacimiento de la relación de trabajo es una labor o bien, un servicio y que una vez concluido éste, terminará la relación de trabajo, puesto que la naturaleza de la obra no permite su continuación indeterminada en el tiempo; verbigracia la contratación de todo el personal necesario para la construcción de un edificio, la relación de trabajo durará en tanto se concluya la obra, pero una vez terminada, la empresa o el patrón que empleó a todos los trabajadores necesarios para llevar a cabo dicha construcción no los despide injustificadamente.

Otra de las características del contrato por obra determinada es que el documento donde se asienten las condiciones de trabajo, debe enunciarse que se trata de un trabajo por obra determinada, debiendo describirse la obra que lo origina, pues se trata de una excepción a la relación de trabajo indeterminado, el requisito anterior se encuentra exigido en la Ley federal del trabajo en su artículo 25 fracción II.

*Artículo 25. El escrito en que consten las condiciones de trabajo deberán contener:...*

*II. Si la relación de trabajo es para obra o tiempo determinado o tiempo indeterminado.*

Un aspecto importante de esta modalidad en la contratación es que le corresponde al trabajador determinar la conclusión del contrato de trabajo, así como demandar la vigencia del contrato hasta la conclusión, porque, en el caso de que el patrón concluya la relación de trabajo, le corresponderá al patrón justificar y acreditar la causa de terminación, puesto que de no acreditar tal, el trabajador tendrá derecho a reclamar o la rescisión, o bien, la continuación más el pago de los salarios vencidos.<sup>50</sup>

#### **OBRA DETERMINADA, CONTRATO DE. A QUIEN CORRESPONDE ACREDITAR SU CONCLUSIÓN.**

Demostrada la existencia de una relación laboral para obra determinada, corresponde al patrón acreditar la conclusión de ésta, en términos del convenio que para tal efecto se celebró por las partes, pues de conformidad con el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo, si subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 1159/91. José Luis Pérez Guzmán. 1o. de octubre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Díaz Infante Aranda. Secretario. José Valdés Villegas.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo: X, Septiembre de 1992. Pagina: 311.

El maestro Roberto Muñoz Ramón afirma que: "la prolongación de la relación de duración determinada más allá de la fecha prevista para su terminación o de la conclusión de la obra, la transforma en una relación de trabajo por tiempo indeterminado".<sup>51</sup>

<sup>50</sup> BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Op. cit. p. 175

<sup>51</sup> MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del trabajo. Op. cit. p. 286.



Consideramos que es errónea la apreciación del maestro Muñoz, puesto que la prolongación de labores en un contrato por obra determinada, da lugar a solicitar una prórroga del contrato, y así una vez concluidas las labores que le dieron origen, se dará por terminada la relación, si se convirtiera la relación de trabajo en indeterminada, la relación de trabajo entre el patrón y los trabajadores debería continuar aún cuando la obra se haya completado.

### 2.2.2 Por tiempo determinado.

La contratación por tiempo fijo o determinado en nuestra legislación, ha sufrido cambios importantes. El maestro Euquerio Guerrero realiza una breve reseña de tales cambios, así como de los proyectos de modificaciones al contenido de este tipo de contrato.

Desde el proyecto de Ley Reglamentaria del artículo 123 Constitucional, se restringió la celebración de los contratos por tiempo fijo a aquellos trabajos que por su naturaleza fueran transitorios y temporales; en el estudio que realizó la Cámara de Senadores se introdujeron reformas en el sentido de poder celebrar un contrato por tiempo fijo con el acuerdo de voluntades de las partes contratantes, se otorgaba la posibilidad de romper con el principio de estabilidad en el empleo, sustituyéndolo con el simple acuerdo de voluntades, volviendo de cierta forma a la estabilidad una institución ineficaz.

Posteriormente, en el Proyecto de Código Federal del Trabajo, presentado por la Secretaría de Gobernación a la Convención Obrero-Patronal en 1928, se especificó que el contrato de trabajo por tiempo fijo sería de cuando menos seis meses, y si una vez concluido el término señalado en el contrato y el trabajador continuara prestando su servicio, se entendía prorrogado bajo la misma modalidad, es decir, por tiempo fijo. El comentario que consideramos prudente agregar es que de haber aplicado este tipo de trabajo, bajo estas condiciones, lo habría convertido

en una contratación carente de utilidad para los servicios de temporada, pues existen fechas en que, por la carga de trabajo se requieren más empleados, pero no son necesarios por periodos de seis meses.

Dicho artículo sufrió una modificación, añadiendo la condición de que de subsistir las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, se considerará prorrogado de forma indeterminada, pero siempre y cuando existan las circunstancias de causa y materia de trabajo.

La anterior modificación representaba una seguridad para los trabajadores en el sentido de evitar una contratación limitativa en sus derechos, pues, si el patrón lo contrataba de manera específicamente temporal, podía prescindir de sus servicios pasado un tiempo corto y reemplazarlo contratando a otro trabajador en las mismas circunstancias, burlando así la contratación indefinida que es y era la regla y no así la excepción.<sup>52</sup>

El maestro Baltasar Cavazos afirma que todas las veces que las partes manifiesten la voluntad de no ligarse indefinidamente y sepan de antemano que se desligarán, automáticamente el contrato de trabajo es a plazo determinado.<sup>53</sup>

No compartimos la opinión del maestro, en virtud de que el artículo 37 de nuestra legislación laboral, manifiesta tajantemente que el contrato de trabajo por tiempo determinado, sólo podrá llevarse a cabo en caso de sustitución de un trabajador, cuando así lo exija la naturaleza del trabajo prestado, o bien en otros casos excepcionales previstos en la ley, pero de ninguna manera será la voluntad de las partes quien pueda determinar su duración.

El licenciado Ramírez Fonseca considera que el contrato de trabajo por tiempo determinado únicamente opera en el caso de sustitución de un trabajador, o

---

<sup>52</sup> GUERRERO, Euquerio. *Manual de derecho del trabajo*. Op. cit. p. 96.

<sup>53</sup> CAVAZOS FLORES, Baltasar. *El derecho laboral en Ibero América*. Trillas. México, 1981. p. 273.

bien, cuando se necesitan los servicios de un trabajador a una cierta fecha, por razones de necesidad de promoción de ventas,<sup>54</sup> verbigracia la navidad.

El maestro Euquerio Guerrero asegura que debe presentarse una situación extraordinaria y transitoria que requiera por un lapso de tiempo fijo los servicios del trabajador para que surja la relación de trabajo por tiempo determinado.<sup>55</sup>

El profesor Alberto Briceño señala que: "esta forma de contrato obedece, sin duda, a la idea de que toda relación laboral debe estar predeterminada, para señalar no solo su inicio, sino el momento en que habrá de desaparecer".<sup>56</sup> Agrega además que en la Ley de 1931 se mencionaba la prórroga del contrato de trabajo por el hecho de subsistir las causas que le dieron origen.

En dicha ley, se abría la posibilidad de celebrar contratos de trabajo por tiempo determinado, tratándose de labores para la explotación de minas que carezcan de reservas minerales costeables o la reestructuración de minas abandonadas o paralizadas.

El doctor Dávalos menciona que el contrato por tiempo determinado atiende a modalidades tales como la condición y el plazo, cuando la duración de trabajo está sujeta solamente al transcurso del tiempo.<sup>57</sup>

El maestro Euquerio Guerrero hace especial énfasis en la importancia de la subsistencia materia del trabajo, que motivó la contratación por tiempo determinado, pues de ella depende la prórroga de dicho contrato, de conformidad con el artículo 39.

---

<sup>54</sup> Ley Federal del Trabajo. Comentada por Francisco Ramírez Fonseca. Publicaciones administrativas y contables S.A. México, 1980. p. 56.

<sup>55</sup> GUERRERO, Euquerio. Manual de derecho del trabajo. Op. cit. p. 285.

<sup>56</sup> BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Op. cit. p. 175.

<sup>57</sup> DÁVALOS MORALES, José. Derecho del trabajo I. Op. cit. p. 119.

En nuestra legislación existen tres hipótesis para poder celebrar contratos de trabajo por tiempo determinado, las cuales están señaladas en el artículo 37:

*Artículo 37. El señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes:*

- I. Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar;*
- II. Cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador, y*
- III. En los demás casos previstos por esta ley.*

La fracción I del artículo 37 encuadra la idea de poder contratar por tiempo determinado a un trabajador que solo se necesiten de manera temporal o transitoria.

La segunda fracción se refiere a la sustitución temporal del trabajador que se ausente ya por permiso sindical, maternidad, por haber sufrido algún riesgo de trabajo o cualquier otra circunstancia. Por lo tanto, el contrato de trabajo por tiempo determinado durará el tiempo en que el trabajador sustituido se reincorpore a sus labores. El maestro de Buen afirma que el contrato por tiempo determinado quedará sometido a una condición resolutoria, puesto que no es necesariamente cierto el regreso del trabajador.<sup>58</sup>

El artículo 195 fracción IV de la Ley Federal del Trabajo es un ejemplo de la tercer posibilidad de contratación por tiempo determinado, los trabajadores de buques contratados por viaje o viajes.

---

<sup>58</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. cit. p. 64.

### 2.2.3 Para la inversión de capital determinado.

Específicamente el artículo 38 se refiere a la inversión de capital determinado en la explotación de minas con ciertas características que se explicarán a continuación. El texto de dicho artículo señala lo siguiente:

*Artículo 38. Las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, pueden ser por tiempo u obra determinado o para la inversión de capital determinado.*

Tratándose de labores para la explotación de minas que: carezcan de minerales costeables o trabajos que tengan por objeto restaurar minas abandonadas o paralizadas; las relaciones de trabajo podrán realizarse por tiempo determinado, por obra determinada o, la tercera hipótesis que viene siendo una tercera excepción a la contratación por tiempo indeterminado: por inversión de capital determinado.

Barajas Montes de Oca sostiene que el legislador de 1917 cedió plenas libertades a las entidades federativas del país para reglamentar de acuerdo con sus necesidades legales, la relación de trabajo. Así, el trabajo minero fue reglamentado en particular por los Estados de Coahuila, Chihuahua, Guanajuato, Oaxaca y Jalisco.

El trabajo de minas ha sido tradicionalmente calificado como trabajo subterráneo, sin embargo, en la actualidad el término resulta ambiguo, pues como trabajo subterráneo también puede considerarse a la construcción de alcantarillas, sistemas de desagüe, apertura de túneles para tráfico terrestre o bien submarino, y la instalación de cables para líneas de energía eléctrica o de teléfonos. Por ello, se ha legislado en diversos países variando el término empleado para clasificar estas

labores, usando términos como trabajo profundo, trabajo del subsuelo, o bien, simplemente trabajo subterráneo.

El maestro Barajas afirma que fue el trabajo minero el que dio origen al derecho del trabajo como disciplina autónoma; tal aseveración la basa en la situación tan particular en que se lleva a cabo dicha labor, lo difícil del quehacer humano, las situaciones de tiempo y lugar en que se desarrolla la exploración, lo insalubre que resulta el medio ambiente, así como las altas temperaturas que deben soportar los trabajadores; todo ello hizo que los trabajadores mineros exigieran condiciones de trabajo menos duras y menos perjudiciales para la salud.

En nuestro país no se ha legislado de manera especial en el terreno de la explotación y exploración de minerales, sin embargo, los motivos para legislar, actualizar y unificar criterios son de suma importancia dadas las condiciones de esta arriesgada actividad; para evitar competencias ruinosas, por la incomodidad y la insalubridad de las labores, la alta peligrosidad que entraña el desempeño de diversas actividades en el sector minero, el horario de trabajo, el cambio de ambiente que cada día reciente el trabajador entre otras.<sup>59</sup>

El artículo 38 de la Ley Federal del Trabajo dispone la última excepción a la contratación por tiempo indeterminado. La razón por la que el legislador consideró que las relaciones de trabajo en la actividad minera deberían ser reglamentadas de una manera diferente o excepcional se debe a la dificultad para determinar cuando una mina ha dejado de ser productiva o se ha agotado. La solución consistió en considerar que las relaciones laborales terminarían una vez agotado el capital invertido para la actividad a desarrollar.

---

<sup>59</sup> BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. Los contratos especiales de trabajo. Universidad Nacional Autónoma de México. Serie G: Estudios Doctrinales, num. 136. México, 1992. pp. 175-178.

Consideramos pues, que la relación de trabajo por inversión de capital, constituye una excepción de la excepción de la relación de trabajo por tiempo indeterminado.

En primer lugar, porque de la simple lectura del artículo 35 de la Ley federal del trabajo, donde se determinan de manera específica las modalidades de las relaciones de trabajo, no se hace referencia alguna en la contratación por inversión de capital.

La segunda razón, la cual considero de mayor trascendencia, es que en las excepciones a la contratación por tiempo indeterminado, esto es, por obra o tiempo determinado, opera la prórroga del contrato cuando las circunstancias que dieron origen al mismo perduran, no así en el contrato por inversión de capital.

Existe una tesis aislada, la cual se refiere al artículo 40 de la Ley Federal de 1931, correlativo al 38 de la Ley Federal del trabajo actual y que ilustra y confirma lo que anteriormente mencionamos.

#### **MINAS. CONTRATOS TEMPORALES CELEBRADOS AL AMPARO DEL ARTICULO 40 DE LA LEY FEDERAL DE 1931.**

Cuando un patrón contrata a un trabajador por tiempo determinado para labores de restauración de una mina abandonada en los términos del artículo 40 de la Ley Federal de 1931, puede dar por concluido el contrato sin responsabilidad para él, al concluir el término fijado en el mismo, con la única obligación de que acredite que el contrato se celebró precisamente para la restauración de una mina abandonada o paralizada, sin que sea necesario que concluyan los trabajos de restauración de la mina, supuesto que el precepto en cita establece una excepción a la regla general señalada en el artículo 39 del propio ordenamiento, que faculta en lo general a los patrones para contratar trabajadores por tiempo fijo; pero en este caso (trabajos en general) el patrón sí debe acreditar la conclusión de la obra y el motivo concreto por el que se celebró el contrato a tiempo fijo.

Amparo directo 1836/72. Tomás Amador Grijalva y coagraviados. 22 de noviembre de 1972. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Euquerio Guerrero López. Ponente: Ramón Canedo Aldrete. Secretario: Pablo F. Morales Santelices.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Tomo: 47  
Quinta Parte. Página: 28.



### CAPITULO 3. ANTECEDENTES DEL CONTRATO A PRUEBA.

Las relaciones laborales se encuentran en una fase de cambio violento por la influencia de múltiples factores; uno de ellos es el movimiento tecnológico universal, los nuevos modelos económicos, y junto a ellos, la comunicación inmediata que ha favorecido la economía globalizada; lo anterior se ha traducido en cambios en los modos de vida del ser humano y con ello, cambios en los modos de producir, surgiendo una fuerte tendencia hacia la flexibilización laboral.

La maestra Patricia Kurczin Villalobos afirma que esta flexibilización en el ámbito jurídico laboral, se traduce en: "una tendencia introducida por circunstancias de carácter económico, y como producto de combinaciones económico-sociales, con independencia de su justificación social".<sup>60</sup>

Es decir, la flexibilización es un tendencia de modificación a las estructuras políticas laborales necesaria, y no forzosamente se traduce en reducciones a los derechos mínimos de los trabajadores.

La revista mexicana del trabajo cita al autor Enrique Hernández Laos, quien define a la flexibilidad laboral como: "la capacidad de respuesta del sistema laboral ante las nuevas condiciones económicas, organizativas y tecnológicas."<sup>61</sup>

El autor considera a la flexibilización como la posibilidad de obtener soluciones a problemas laborales que se pueden presentar con motivo de las nuevas tendencias en la forma de producción, es decir, es la capacidad de adaptación de nuestro derecho positivo laboral ante cualquier clase de problema que se llegue a presentar entre los patrones y los trabajadores.

---

<sup>60</sup> KURCZYN VILLALOBOS, Patricia. Las nuevas relaciones de trabajo. Porrúa y la Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1999. p. 88.

<sup>61</sup> SECRETARÍA DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL. Flexibilidad laboral. Revista mexicana del trabajo. Nueva época. 2º cuatrimestre. No. 8. México, 1995. p. 15

El doctor Dávalos considera a la flexibilización como un conjunto de ideas que tiene el propósito de dismantelar el derecho del trabajo; puesto que están dirigidas a desvertebrar instituciones esenciales de derecho individual, colectivo y procesal.<sup>62</sup>

En otras palabras, el doctor considera que la flexibilización, lejos de ser una tendencia modernista del derecho laboral, o bien, un instrumento que brinde respuesta de una manera eficiente a los problemas laborales actuales, es una tendencia dismanteladora que se traduce en la pérdida de derechos adquiridos por los trabajadores con el pasar de los años y que tanto sudor y lucha les ha costado.

La importancia de entender a la flexibilización para nuestro tema radica en que, el contrato a prueba, reaparece como una tendencia flexibilizadora en las formas de contratación, como una de las modificaciones en la duración de las relaciones de trabajo que pretenden la adaptación, modificación y sustitución de las normas vigentes, para adaptarse a la realidad.

El contrato a prueba está contemplado dentro de un grupo de políticas de flexibilización laboral orientadas a mejorar la capacidad de las empresas para enfrentar situaciones de crisis o bajo crecimiento, que a decir de la misma Organización Internacional del Trabajo son instrumentos que permiten a las empresas enfrentar situaciones penosas sin alterar su funcionamiento de carácter obligatorio, pues debe alterarse la legislación.<sup>63</sup>

El doctor Néstor de Buen afirma que la contratación a prueba es un procedimiento previo al nacimiento de la relación de trabajo<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> DÁVALOS MORALES, José. Tópicos laborales. Op. cit. p. 724.

<sup>63</sup> DIEZ DE MEDINA, Rafael. Jóvenes y empleo en los noventa. Boletín técnico interamericano de formación profesional (cinterfor). Serie: Herramientas para la transformación No. 8. Uruguay, 2000. p. 23.

<sup>64</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. cit. p. 26.

Históricamente, previo a todo compromiso laboral, era un requisito contar con una etapa de aprendizaje por parte del trabajador. Dicho en otras palabras, la existencia de una relación de trabajo obligaba a todo trabajador a contar con una determinada temporada en la que adquiriera los conocimientos, capacidades y habilidades necesarias para desarrollar cierto trabajo.

Actualmente existen en legislaciones de otros países formas diferentes para esta etapa preliminar; pues como lo asegura el doctor de Buen, no existe un patrón que quiera comprometer relaciones laborales con alguien que no demuestra en un tiempo razonable las aptitudes y el carácter adecuados para integrarse a un centro de trabajo.<sup>65</sup>

Continua señalando el maestro, que no bastan los conocimientos técnicos, pues a final de cuentas estos son aprendibles; sino que además se requiere de manera indispensable una relación de confianza entre el patrón y el trabajador, porque esta relación presume un funcionamiento adecuado en la relación de trabajo y para verificar que las cosas podrán funcionar bien, se requiere de un cierto tiempo de experimentación.<sup>66</sup>

### 3.1 La Ley Federal del Trabajo de 1931. Artículo 159.

El doctor Dávalos señala que: "A través de la historia del derecho mexicano, el trabajo a prueba ha sido elemento de grave polémica, ya que el uso y abuso del mismo, en cuanto a su aplicación en la vida práctica, llegó a ocasionar inseguridad e incertidumbre en relación a la estabilidad del trabajador en la empresa".<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Instituciones del derecho del trabajo y seguridad social. Instituto de investigaciones jurídicas. México, 1997. p. 318.

<sup>66</sup> Idem.

<sup>67</sup> DÁVALOS MORALES, José. Derecho del trabajo I. Op. cit. p. 113.

Efectivamente, la contratación a prueba ha sido un tema de gran polémica y discusión; por ello, la prueba como requisito para formalizar una relación de trabajo ha tenido validez en diversos momentos de nuestro ordenamiento laboral, así también, ha dejado de tener vigencia eliminando cualquier elemento que pudiese dar lugar a pensar en su validez.

En el primer ordenamiento laboral mexicano se permitió celebrar contratos a prueba, pues en el artículo 159 se otorgaba la posibilidad de poner al trabajador en un período probatorio, con el objeto de que acreditara sus aptitudes, a fin de obtener un ascenso en la empresa, ya fuera por existir vacantes o bien, por la creación de nuevos puestos. El contenido del artículo 159 de la Ley Federal del Trabajo señalaba lo siguiente:

*Artículo 159. Si el patrón cumplió con la obligación prevista en el artículo 132, fracción XV, el trabajador al que le corresponda el puesto deberá acreditar que posee los conocimientos y aptitud necesarios para desempeñarlo. En los contratos colectivos se establecerá el procedimiento para que el trabajador compruebe los conocimientos y aptitudes, bien con el certificado que se le hubiese extendido al terminar los cursos o enseñanzas de capacitación o adiestramiento, con el certificado de algún instituto o escuela de capacitación, por medio de un examen o de un período de prueba no mayor de treinta días, por varios de estos procedimientos, o por alguna otra modalidad que se convenga. Si el resultado de la prueba o de las pruebas no es favorable al trabajador, será llamado el que le siga en antigüedad. En los mismos contratos colectivos se establecerá la manera de cubrir las vacantes cuando no exista dentro de la empresa ningún trabajador con los conocimientos y aptitud necesarios para desempeñar el puesto.*

El artículo anterior habla de dos situaciones diferentes, pero ambas, referidas al procedimiento que deberá seguirse para ocupar un puesto en la empresa, ya porque exista una vacante, o bien, tratándose de un puesto que no

pueda ser ocupado por algún trabajador de la empresa porque ninguno cuenta con los conocimientos necesarios para ello.

El requisito previo que exigía el artículo en cuestión era que el patrón hubiera cumplido con su obligación de proporcionar la capacitación y el adiestramiento a sus trabajadores, de haber cumplido con tal obligación, el procedimiento para ocupar alguna vacante dentro de la empresa debería establecerse en el contrato colectivo, pudiendo ser con un certificado donde se indicara que el trabajador terminó los cursos o enseñanzas de capacitación, con el certificado de algún instituto o escuela de capacitación, a través de un examen o por un período de prueba, también podían conjugarse dos o varios de los procedimientos.

La parte que nos concierne es la referente al período de prueba como una opción que se podía pactar en un contrato colectivo para ocupar una vacante, en un período no mayor de treinta días. De una forma clara, concreta y específica se abría la posibilidad de poner a prueba a un trabajador, que ya contaba con una relación de trabajo por tiempo indeterminado, en el puesto inmediato anterior.

El artículo 159, en ese entonces y aún ahora, se encuentra dentro del capítulo referente a los derechos de preferencia, antigüedad y ascenso, por lo que afirmamos que, previo a las reformas de 1978, el presente artículo se refería a todo trabajador que ya contaba con una relación de trabajo en cualquiera de sus modalidades.

Dicho de otra manera, no estamos hablando de una instancia previa a la relación de trabajo, porque ésta ya existe, la prueba únicamente operaría cuando el trabajador fuera a ocupar un puesto diferente a aquél en el que venía desarrollando sus actividades, y por ello, la prueba no era ocupada en los trabajadores de nuevo ingreso. Propiamente la prueba no afectaba la estabilidad de un nuevo trabajador, ni creaba una situación de inseguridad para éste, en virtud

de que del artículo no se desprendería la posibilidad de afectarlo; puesto que únicamente era válido para los empleados que ya contaban con una relación de trabajo pero que aspiraban a un ascenso.

De cierta manera, tampoco afectaba a los trabajadores que podían ser susceptibles de estar a prueba, puesto que los efectos de no acreditarla, solamente repercutían en no ser contemplados para el ascenso.

Consecuentemente en el artículo 159, antes de las reformas de 1978, no se encontraba el fundamento de la contratación a prueba.

La modificación del contenido del artículo, eliminando el período de prueba como supuesto para ocupar alguna vacante dentro de la empresa, se debió fundamentalmente a los múltiples abusos, a una aplicación incorrecta del mencionado período, así como a las reformas realizadas en la Ley Federal del Trabajo, dentro del capítulo de la Capacitación y Adiestramiento en el año de 1978.

Actualmente en el artículo 159 se establece que en el caso de existir alguna vacante, ésta será ocupada por aquel trabajador del puesto inmediato anterior que resulte ser más apto, siempre y cuando el patrón haya cumplido con su obligación de capacitar a todos los trabajadores del puesto inmediato anterior. En el caso de no haber cumplido con la obligación de la capacitación, la vacante será ocupada por el trabajador que tenga mayor antigüedad. En ambos casos, en igualdad de circunstancias se le dará preferencia a quien tenga a su cargo una familia.

#### **TRABAJO, CONTRATOS A PRUEBA, EN MATERIA DE.**

Si una Junta, al estudiar la cuestión de si existe o no contrato a prueba en nuestra legislación del trabajo, lo hace en virtud de que un patrono se excepciona manifestando que ha celebrado un contrato a prueba con el obrero, y que por tal razón lo despidió legalmente, pero la Junta llega a la conclusión de que no existen tales contratos a prueba y condena al pago de los salarios por todo el tiempo que debió de haber prestado servicios el obrero sin que el laudo que pronuncia se niegue o se desconozca el derecho que tiene el mismo patrono de solicitar y obtener la rescisión del contrato de trabajo respectivo, y el propio patrono se excepcionó ante la Junta manifestando también que el obrero no era apto para desempeñar las labores para las cuales había sido contratado, y la Junta no estudió tal cuestión, es innegable que le causa agravio al patrono.

Amparo directo en materia de trabajo 71/40. Reyes Miguel. 15 de marzo de 1940. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Hermilo López Sánchez. Relator: Octavio M. Trigo. Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Quinta época. Tomo: LXIII. Página: 3467.

### 3.2 El anteproyecto de ley de 1968.

En 1968 se elaboró un anteproyecto de reformas a la Ley Federal del Trabajo, y dentro del Título Segundo denominado "Relaciones individuales de trabajo", se contempló al segundo capítulo como "Período de Prueba".

Dicha reglamentación constaba de cuatro artículos, donde se le daba estructura, elementos, duración y extinción de la figura; por ello, consideramos importante no pasar por alto la regulación que en ese entonces se le pretendía dar, para darnos cuenta que la figura tan innovadora que en nuestros días presentan algunas fracciones parlamentarias, no varía en mucho del proyecto contemplado hace 36 años.

*Artículo 35. En las relaciones de trabajo puede estipularse un período de prueba, que no podrá exceder de treinta días, salvo lo dispuesto en el párrafo siguiente:*

*Cuando se trate de trabajadores menores de dieciocho años, que presten sus servicios por primera vez en una empresa, el período de prueba podrá extenderse a noventa días. En estos casos el patrono deberá facilitar dentro del período de prueba, la capacitación profesional del trabajador.*

*Artículo 36. El trabajador o el patrono podrán dar por terminada la relación, en cualquier tiempo durante el período de prueba, sin incurrir en responsabilidad.*

*Artículo 37. Los trabajadores a prueba prestarán sus servicios en las mismas condiciones que rijan para los trabajadores similares de la empresa o establecimiento.*

*Artículo 38. Si al concluir el período de prueba continúa prestando sus servicios el trabajador, la relación de trabajo se regirá por las normas de trabajo aplicables a la empresa y por las estipulaciones que hubieren convenido las partes. El período de prueba se tomará en consideración para determinar la antigüedad.*

En primer término, el artículo 35 contenía dos situaciones completamente diferentes por motivo de la experiencia de los trabajadores; la primera concedía el derecho de señalar un período de prueba, el cual no podría ser mayor de treinta días para cualquier tipo de trabajador exceptuando a los menores de dieciocho años, pues, en el segundo párrafo se refería a éstos y se extendía el tiempo del período probatorio a noventa días, pero además exigiendo la obligación al patrón para capacitar a ambos. Dicho en otras palabras, el artículo en mención, establecía con claridad los tiempos máximos de duración del período de prueba, el cual dependería de la edad que pudiese tener el trabajador; términos que de ninguna manera podrían ser prorrogables, ni susceptibles de suspensión.

Algo muy importante que refería el artículo era precisamente la obligación por parte del patrón de proporcionar la capacitación necesaria para los trabajadores. Es decir, ya en ese entonces se visualizaba la capacitación como una herramienta para fortalecer a la estabilidad, puesto que si el patrón consideraba que los trabajadores sin experiencia o conocimientos le resultaban costosos, y ello era motivo para evitar contratarlos, con el otorgamiento de las conocimientos de las ocupaciones que se debían realizar, se superaba tal problemática.

En el siguiente artículo, se otorgaba la posibilidad de dar por terminada la relación de trabajo por cualquiera de las partes, sin responsabilidad para éstas durante el período de prueba. No se exigía que la causa para terminar con la relación de trabajo, tuviere que ver directamente con el resultado que mostrara el trabajador, es decir, el trabajador pudo haber mostrado excelentes capacidades y



facilidades para desarrollar sus labores, sin embargo, si el deseo o voluntad del patrón consistía en no contratarlo, no tenía ninguna responsabilidad derivada. Por lo anterior, consideramos que el artículo pudo haberse prestado a engaños o abusos en la práctica; a nuestro parecer, el trabajador carecía de certeza en su contratación, pues, si el patrón decidía no contratarlo en cualquier momento del período de prueba, y aún más, por el motivo más absurdo, podía hacerlo pues no existía ninguna responsabilidad de carácter legal, puesto que no operaba el despido injustificado, rompiendo así con el principio de estabilidad en el empleo.

El artículo 37 pretendió darle a todos aquellos empleados que se encontraran en un período de prueba, uno de los principios fundamentales del derecho del trabajo, el de igualdad, puesto que precisaba que todo aquel trabajador, prestaría su servicio en condiciones iguales que la de trabajadores similares; al respecto, debemos señalar que tal artículo es redundante, puesto que el trato igual se traduce en que absolutamente todos los hombres con el carácter de trabajadores, estén o no en un período de prueba, deben tener iguales posibilidades y trato. El trato igual en razón del trabajo, fue consagrado por el Congreso Constituyente de 1917, en el artículo 123 fracción VII, actualmente se encuentra consagrado en el artículo 56 de nuestra legislación laboral:

*Artículo 123. Apartado A. El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:*

*VII. Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad;*

*Artículo 56. Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta ley.*

Por lo tanto, ya desde 1917, el legislador exigía trato igual entre los empleados, y el que éstos estuvieran sujetos a un período de prueba, no los colocaba en una situación especial para poder tratarlos de manera diferente; por consiguiente, el artículo 37 solo resultaba reiterativo de la igualdad entre los trabajadores.

Finalmente el artículo 38 se refería a la conclusión del período de prueba y sus efectos; sin embargo, nos parece confuso y poco específico, pues la intención del establecimiento de tal período consistía en comprobar que la contratación del trabajador era económicamente adecuada, pues el patrón verificaría en dicho término, que el empleado contaba con los conocimientos y habilidades necesarios para desarrollar el trabajo asignado, y de no contar en un inicio con éstos, haberlos adquirido durante tal período. Es decir, el período de prueba constituye una condición para establecer una relación de trabajo, por lo que una vez concluido tal período, debería existir una resolución del patrón determinando si formalizaba la relación de trabajo con el empleado, o bien, de no haber demostrado el trabajador las cualidades necesarias para ocupar el puesto de trabajo, un pronunciamiento al respecto.

Consideramos que, aunque en los artículos anteriormente citados no se hacía mención respecto de quien determinaría o apreciaría el resultado obtenido durante dicho período, presumimos que por lógica le correspondería al patrón dictaminar si el trabajador contaba o no con los elementos necesarios para la labor que se desarrollaría.

El cúmulo de los artículos anteriores daba estructura a nuestro parecer muy raquítica del período de prueba, estableciendo términos para llevarlo a cabo, efectos del resultado obtenido en el período probatorio, condiciones en las que se debería prestar el servicio o trabajo, efectos de obtener resultados positivos en dicho período, así como sus repercusiones en las prestaciones a que tuviere derecho.

La intención de incorporar la figura de la contratación a prueba en la iniciativa fue desechada, en gran parte por la presión de diversas y múltiples organizaciones obreras, por lo que sólo se quedó en el anteproyecto a pesar de las múltiples presiones que los patrones ejercieron, considerando al período de prueba como una necesidad para el buen funcionamiento del recurso humano dentro de sus empresas.

### 3.3 Las reformas de enero de 1978. La capacitación y el adiestramiento.

En la Ley Federal del Trabajo de 1970, en el artículo 132 fracción XV, se dispuso como obligación para los patrones: "organizar permanente o periódicamente cursos o enseñanzas de capacitación profesional o adiestramiento para sus trabajadores", como un primer paso rumbo a la competencia y preparación de los trabajadores, dicho artículo sólo obligaba al patrón a otorgar la capacitación a sus trabajadores, es decir, todos aquellos que ya contaban con una relación de trabajo.

El 9 de enero de 1978 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación una reforma en la fracción XIII, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se dispuso lo siguiente:

*Artículo 123. Fracción XIII. Las empresas cualquiera que sea su actividad, estarán obligadas a proporcionar a sus trabajadores, capacitación y adiestramiento para su trabajo.*

Se elevó a rango constitucional con el carácter de garantía social, el derecho de los trabajadores a la capacitación y el adiestramiento.

Es el 1° de mayo del mismo año, cuando se reforma la Ley Federal del Trabajo a efecto de reglamentar de una manera adecuada la reforma del artículo 123, en donde se establece la capacitación para los trabajadores que ya se encontraban prestando sus servicios en la empresa (artículo 153-A), para las personas que pretendieran ingresar a trabajar en la empresa (artículo 153-M), así como a los trabajadores de nuevo ingreso que requirieran capacitación (artículo 153-G), los cuales señalaban lo siguiente:

*Artículo 153-A. Todo trabajador tiene el derecho a que su patrón le proporcione capacitación o adiestramiento en su trabajo que le permita elevar su nivel de vida y productividad, conforme a los planes y programas formulados, de común acuerdo, por el patrón y el sindicato o sus trabajadores y aprobados por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.*

*Artículo 153-G. Durante el tiempo en que un trabajador de nuevo ingreso que requiera capacitación inicial para el empleo que va a desempeñar, reciba ésta, prestará sus servicios conforme a las condiciones generales de trabajo que rijan en la empresa o a lo que se estipule respecto a ella en los contratos colectivos.*

*Artículo 153-M. En los contratos colectivos deberán incluirse cláusulas relativas a la obligación patronal de proporcionar capacitación y adiestramiento a los trabajadores, conforme a planes y programas que satisfagan los requisitos establecidos en este capítulo.*

*Además, podrá consignarse en los propios contratos el procedimiento conforme al cual el patrón capacitará y adiestrará a quienes pretendan ingresar a laborar en la empresa, tomando en cuenta, en su caso, la cláusula de admisión.*

De los artículos anteriores se desprenden dos situaciones diferentes; en primer término, la capacitación se otorgará a los trabajadores, con independencia del tiempo que lleven laborando en la empresa; por otro lado, el artículo 153-M se refiere a los aspirantes, es decir, a todos aquellos solicitantes que tengan intención

de laborar en determinada empresa, por lo que la capacitación no se encuentra limitada a los trabajadores.

La capacitación y el adiestramiento se convirtieron en argumentos que debilitaron la idea de establecer períodos probatorios para los trabajadores, tal y como se tenía pensado en el anteproyecto de ley de 1968, puesto que una de las razones del sector empresarial para intentar incluir en la legislación tales períodos, era el de verificar los conocimientos y aptitudes de los trabajadores, pero también, el de regular a los trabajadores menores de dieciocho años que prestaran sus servicios por primera vez en una empresa, es decir, sin experiencia, determinando para ellos períodos de prueba más amplios.

Por ello, la capacitación que tenían y tienen la obligación de proporcionar los patrones a sus trabajadores y a aquellos que aspiren a serlo, se traduce en un ladrillo que refuerza los argumentos contra el establecimiento del período probatorio.

Así pues, podemos afirmar, que la capacitación y el adiestramiento tiene como una de sus finalidades que los trabajadores y aspirantes, adquieran los conocimientos y destrezas necesarios para desarrollar una determinada actividad laboral, así como mejorar los conocimientos y destrezas con que ya contaban.

Con el propósito de darle un mayor sustento a nuestra afirmación acerca de que la capacitación y el adiestramiento constituyen elementos para hacer innecesario el contrato a prueba, el mismo artículo 153-F de la Ley Federal del Trabajo señala lo siguiente:

*Artículo 153-F. La capacitación y el adiestramiento deberán tener por objeto:*  
*1. Actualizar y perfeccionar los conocimientos y habilidades del trabajador en su actividad; así como proporcionarle información sobre la aplicación de nueva tecnología en ella;*

- II. Preparar al trabajador para ocupar una vacante o puesto de nueva creación;*
- III. Prevenir riesgos de trabajo;*
- IV. Incrementar la productividad; y,*
- V. En general, mejorar las aptitudes del trabajador.*

De lo anterior podemos percatarnos que la capacitación y el adiestramiento tienen como objetos la actualización, la preparación, el mejoramiento en la productividad y, de una manera global, mejorar las aptitudes de los trabajadores, características que argumentan los patrones, se verificarán en los períodos probatorios, por lo que, al brindar ellos mismos, la adquisición de conocimientos, no existe razón alguna para solicitar un espacio de tiempo extra, previo a la relación laboral.

#### 3.4 La interpretación errónea del artículo 47 fracción I de la Ley Federal del Trabajo.

A través de los años, un gran número de autores han querido ver en el artículo 47 fracción I, el fundamento o la existencia de los contratos a prueba en nuestra legislación laboral, siendo que se trata de una relación de trabajo ordinaria y que, por disposición de tal fracción, existe la posibilidad de rescindir esta relación de trabajo, ya porque el trabajador o el sindicato haya incurrido en un engaño. Es decir, estamos hablando de una causa de rescisión de trabajo sin responsabilidad alguna por parte del patrón, sustentada en la responsabilidad del trabajador o el sindicato que lo haya propuesto por el hecho de haber usado el engaño.

A continuación analizaremos de manera más detallada, la problemática de interpretación de tal artículo.

*Artículo 47. 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;*

Consideramos que dicha fracción no implica la constitución de un período de prueba en la legislación federal mexicana, pues aunque, si bien es cierto, dicha fracción se refiere a una conducta anterior al nacimiento de la relación de trabajo – la entrega de documentos falsos- y el derecho de rescindir la relación de trabajo por parte del patrón sin responsabilidad, esto no denota que se trate de un período de prueba, aunque sean elementos característicos de éste.

El doctor de Buen, señala que: “aunque se plantea como una causa de despido, no lo es, en rigor, porque se refiere a una conducta anterior al nacimiento de la relación de trabajo que se configuraría un engaño y, por lo mismo, dolo, de manera que se trataría de una causa de nulidad invocable a plazo muy breve.<sup>68</sup>”

Respecto al factor tiempo, la relación de trabajo ya existe, independientemente de las causas por las que se haya originado la relación de trabajo, ésta es ya una realidad, la fracción a que nos dedicamos en este apartado, otorga la posibilidad de rescindir a la relación de trabajo, por el simple hecho de que el patrón haya sido sujeto de un engaño, ya por el trabajador mismo o por el sindicato que lo haya propuesto para ocupar un puesto.

Dado que los efectos del engaño son sencillamente rescindir la relación de trabajo sin responsabilidad alguna para el patrón, se trata a nuestro parecer de una causal de rescisión.

---

<sup>68</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. *Instituciones del derecho del trabajo y seguridad social*. Op. cit. p. 321.

El investigador Carlos Reynoso Castillo, respecto a la confusión de la fracción I del artículo 47 con el contrato a prueba, nos exhorta a tener mucho cuidado en: "no confundir hipótesis que la ley prevé y que, aunque pudieran presentar una naturaleza temporal y limitada desde el inicio de la relación laboral, presentan condiciones particulares".<sup>69</sup>

El autor asegura que, por lo que se refiere a esta hipótesis, si bien es cierto que la probable salida del trabajador tiene una estrecha relación con la forma como realiza su trabajo, y que puede no coincidir con los documentos que avalan sus conocimientos o habilidades que hayan sido presentados por el trabajador o por el sindicato; en este sentido, la voluntad del patrón, aunque se manifiesta en el momento de tomar la decisión de rescindir, no es una voluntad absoluta, en razón de que puede ser en aplicación de un pacto colectivo que así lo prevé.

Por lo tanto, la voluntad del patrón de rescindir está estrechamente relacionada con la comprobación de documentos que avalan ciertas aptitudes del trabajador y que de no existir tales documentos apócrifos, no existiría la facultad del patrón para hacer uso del contrato a prueba, suponiendo que así lo permitiera dicha fracción.

La causa por las que se puede rescindir la relación de trabajo es el engaño, a través de documentos que avalen conocimientos o aptitudes que el trabajador no tenga. Aún más, existe una tesis que a continuación transcribiremos en la que se subraya que tratándose de la fracción I, del artículo en cuestión, será el engaño el elemento primordial para que opere la rescisión.

**RESCISION DE LA RELACION LABORAL. ENGAÑO Y FALTA DE PROBIDAD, CONDUCTAS PREVISTAS POR LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTICULO 47 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, DIFERENCIAS.**

---

<sup>69</sup> REYNOSO CASTILLO, Carlos. Permanencia de las relaciones de trabajo. Universidad Autónoma Metropolitana. México, 1997.p.87.



El elemento básico de la causal prevista por la fracción I del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, consiste en el engaño (falta de verdad), inmerso en el documento o referencia falsos en el que se atribuye capacidad, aptitudes o facultades de que se carece, que sin ser ajeno a la actividad desplegada en el desempeño del servicio prestado que refleja la aptitud, capacidad o facultad, a ello se constriñe; mientras que la falta de probidad consignada en la fracción II del mismo precepto legal, está inmersa en la conducta que debe desplegarse durante el desempeño de sus labores o en el ejercicio de las mismas, que se aparte de la integridad en el obrar y de la rectitud de ánimo en relación a las funciones encomendadas, consistentes en hacer, dejar de hacer o hacer en contra, de manera que debe haber una relación directa e inmediata entre la acción u omisión y la actividad desplegada en el trabajo encomendado.

#### SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo directo 212/95. María Teresa Cortez Vázquez y otra. 25 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Camacho Reyes. Secretario: Alberto Caldera Macías.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena época. Tomo: I, Junio de 1995. Tesis: VIII.2o.8 L. Página: 530

Consideramos que en el contrato a prueba, el factor determinante para dar origen a una relación de trabajo es el desempeño del trabajador en las labores asignadas, y podrá ser el patrón quien determine si el empleado cuenta con las facultades necesarias para ocupar cierto puesto.

Por todo lo anterior, afirmamos rotundamente que no existe de ninguna manera en el artículo 47 fracción I, el sustento de la contratación a prueba, aún más, pensemos en la siguiente situación: un trabajador entrega documentos de cierta institución, donde se avala que éste tiene el dominio absoluto de un idioma, el patrón por cualquier motivo sabe que tal institución no entregó tal certificado, sin embargo, el trabajador en verdad tiene los conocimientos totales del idioma. De ninguna manera se actualiza en el supuesto anterior la hipótesis del artículo 47 en su fracción I, pues en ésta se exige la entrega de documentos "en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca"; por lo tanto, por el hecho de que cuenta con los conocimientos que se avalan en los documentos falsificados tal situación no podría encuadrarse al contenido del precepto legal, independientemente de la responsabilidad que tenga por presentar, o en su caso, falsificar documentos.

De lo anterior concluimos que, la fracción I del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, opera cuando se entregan documentos al patrón en los que se asegure que un trabajador cuenta con conocimientos o aptitudes que carece, consecuentemente, la contratación a prueba, no encuentra su fundamento en tal precepto legal.

### 3.5 Artículo 343.

Algunos autores que se empeñan en buscar en algún artículo de la legislación laboral mexicana el fundamento de la contratación a prueba, han visto dentro del apartado referente a los trabajadores domésticos, y específicamente en el artículo 343, un punto a su favor, considerando que tal artículo permite terminar con la relación de trabajo, en un período de tiempo específico sin responsabilidad para el patrón, y por ello, considerando este caso como una contratación a prueba.

El trabajo doméstico constituye un trabajo especial y, por ello, el legislador le ha dado un tratamiento especial a través de disposiciones que regulan de una manera específica y diferente dicha actividad.

Así como lo mencionamos en el capítulo primero del presente trabajo, reiteramos que las peculiaridades de la labor de los trabajadores domésticos hacen de ésta, una de las excepciones al principio de estabilidad y, desgraciadamente, un trabajo donde se da cabida a establecer un período de prueba por excepción. Existe un derecho para el patrón de dar por terminada la relación de trabajo sin que exista responsabilidad de por medio dentro de los primeros treinta días.

A nuestro parecer, el artículo 343 manifiesta un retraso absoluto respecto a los derechos de los trabajadores domésticos, pues, éstos se hallan en un continuo estado de inseguridad por carecer de estabilidad en el empleo, uno de los derechos más importantes para todo trabajador, pues de éste depende la

permanencia en un determinado trabajo, y con ello, la seguridad de recibir periódicamente por sus labores un salario para satisfacer o cubrir las necesidades de él y de su familia.

Estamos de acuerdo en que, tratándose de un trabajo especial, requiere de un régimen especial, pero no por ello violatorio o irrespetuoso de sus derechos; la indeterminación de la jornada de trabajo es una de las peculiaridades más notorias en este tipo de trabajo, pues el ordenamiento laboral no especifica la duración de ésta, ya que sólo menciona que los trabajadores deberán disfrutar de reposos suficientes para tomar sus alimentos, así como de descansos durante la noche. Sin embargo, la lista de derechos fundamentales que no son respetados no concluye allí, también hablamos de un salario mínimo, descansos, vacaciones, aguinaldo, entre otros.

En la exposición de motivos que la Ley Federal del Trabajo de 1970 presenta, se resalta la calidad de los trabajadores domésticos como tales, como trabajadores<sup>70</sup>, lo que careció en el argumento de la ley fue el propósito de otorgarles los derechos mínimos que deben tener todos los trabajadores, o al menos, persistir por lograr algún día ese objetivo.

Así pues, el artículo 343 cuenta con dos situaciones diferentes, por un lado, el establecimiento del período a prueba, y por otro, la terminación de la relación de trabajo en cualquier momento sin necesidad de demostrar la causa o motivo para ello.

*Artículo 343. El patrón podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, dentro de los treinta días siguientes a la iniciación del servicio; y en cualquier tiempo, sin necesidad de comprobar la causa que tenga para ello,*

---

<sup>70</sup> Ley Federal del Trabajo. Comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Porrúa. Quinta edición. México, 1970. p. 597.

*pagando la indemnización que corresponda de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49, fracción IV, y 50.*

Como podemos observar, en la primera situación que se menciona en dicho artículo, se otorga el derecho o posibilidad al patrón para concluir con la relación de trabajo sin responsabilidad para él dentro de un tiempo de treinta días; esto es, sin la obligación de reinstalar o indemnizar al trabajador doméstico, situación que da lugar a afirmar que en tal período el trabajador estará sometido a comprobar sus habilidades o destrezas en sus labores, pues si en tal período no demuestra contar con los requisitos que arbitrariamente puede imponerle el patrón, podrá rescindir de sus labores sin que ello le ocasione un perjuicio económico, puesto que, aunque se trate de un despido injustificado, el trabajador no puede exigirle la indemnización que le pudiera corresponder, por virtud que del contenido del artículo 343 resulta imposible tal exigencia.

La segunda hipótesis que se maneja en el artículo 343, se refiere al derecho que tiene el patrón para poder terminar la relación de trabajo en cualquier momento, pagando únicamente una indemnización, la cual está contemplada en el artículo 50 de la Ley Federal del Trabajo, es decir, se exonera al patrón de reinstalar al trabajador doméstico en sus labores; pagando la indemnización que de conformidad a la legislación le corresponda.

Por lo tanto, consideramos que el artículo 343 se traduce en una excepción al principio de estabilidad en el empleo, donde se permite un período de prueba improrrogable de treinta días a partir de iniciada la relación de trabajo. El motivo principal para considerarlo de tal manera estriba en la total y absoluta libertad del patrón de despedir al trabajador doméstico sin que exista una responsabilidad, es decir, sin tener la obligación de pagar una indemnización al trabajador, en tal período, ya que, si el despido ocurre en una fecha posterior, el patrón deberá pagar la indemnización que le corresponda al trabajador, de conformidad con la tabla contemplada en el artículo 50 del ordenamiento legal.

Consideramos que la justificación para excluir a los trabajadores domésticos del derecho de reinstalación, es la cercanía y el contacto directo y permanente con el patrón, por lo que resultaría molesta una relación de trabajo que debiera mantenerse por exigencia legal.

Así pues, concluimos afirmando que si bien el legislador permitió el establecimiento de un período de prueba tratándose del trabajo doméstico, lo hizo pensando en las peculiaridades de dicha labor, es decir, la justificación la encontró en las características especiales del trabajo en mención.

### 3.6 El período de prueba en el Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Durante el gobierno del general Lázaro Cárdenas fue expedido el Reglamento de Trabajo de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, expidiéndose uno nuevo durante el mandato presidencial de Adolfo Ruiz Cortines, de fecha 22 de diciembre de 1953; y que, a decir del maestro de Buen: "planteó un régimen jurídico de excepción, respecto de las reglas generales de la ley, cuyas principales manifestaciones se hacían consistir en el derecho irrestricto de las instituciones y organizaciones para seleccionar y contratar libremente a su personal, estableciendo relaciones individuales de trabajo (art. 4º) y en la admisión de contratos a prueba, por tres meses."<sup>71</sup>

Específicamente, en su artículo 3º se plasmaba la contratación a prueba, como requisito previo para formalizar las relaciones individuales de trabajo. A continuación se transcribe el artículo para posteriormente hacer las observaciones pertinentes.

---

<sup>71</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. cit. Tomo II. p. 553.

*Artículo 3. El personal a prueba no será considerado en los escalafones o tabuladores de las instituciones u organizaciones. Si al terminar el período de tres meses de prueba éstas deciden continuar utilizando sus servicios, se les designará en la categoría de empleados permanentes.*

De acuerdo con el contenido del artículo, existía la posibilidad de contratar personal a prueba, también se refería a la duración del personal sujeto a ésta modalidad, así como a sus efectos. En el supuesto de que las instituciones de crédito decidieran continuar utilizando los servicios de los empleados sujetos a prueba, transcurrido el término de tres meses, se convertía en una relación de trabajo.

Para las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, el término de tres meses se traducía en un derecho, pues éstas, en cualquier momento y hasta antes de su vencimiento, podían prescindir del trabajador sin responsabilidad alguna; sin embargo, transcurrido el término legal, en caso de que se decidiera seguir con la relación de trabajo, ésta adquiriría la calidad de permanente.

Con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 14 de Julio de 1972, se modificó el contenido del artículo en donde se hacía mención a los trabajadores que estuvieran en un período de prueba; por el hecho de ser contraria a los principios generales que regían al derecho del trabajo de aquella época, eliminando el texto relacionado al trabajo a prueba y refiriéndose únicamente a la definición del personal permanente y al temporal o eventual.

### 3.7 El contrato por veintiocho días.

Como ya se ha mencionado en el desarrollo del presente capítulo, una de las pretensiones que con el paso del tiempo no ha desaparecido en el deseo de la clase patronal es la de evitar compromisos permanentes con sus trabajadores;

pretensión que se encontró favorecida con una práctica que llegó a convertirse en costumbre al margen de la ley, la celebración de contratos por tiempo fijo, específicamente por veintiocho días, y que, transcurrido el tiempo señalado, podía celebrarse uno nuevo por el mismo tiempo, o de manera excepcional, por tiempo indefinido.

A decir del maestro Néstor de Buen: "en esta fórmula se encubría, entonces, un auténtico contrato a prueba –al menos esa era la intención original-, pero dado su éxito original fue convirtiéndose en un instrumento de contratación frecuente con el que los patrones, con eficacia práctica, pero sin fundamento legal, resolvían los problemas de personal".<sup>72</sup>

Efectivamente, se constituía una manera de burlar la legislación contratando personal, interpretando dos artículos de manera tendenciosa y que, como lo veremos adelante, no existía ningún sustento legal para llevar a cabo este tipo de contratos.

El maestro Cavazos afirma que años atrás, era una costumbre contratar a trabajadores por un plazo de veintiocho o treinta días, al término de los cuales se les separaba de forma momentánea de sus empleos, por un tiempo que oscilaba entre tres y cuatro días sin que constara una indemnización, volviéndolos a contratar después y con una nueva fecha de ingreso, lo anterior se realizaba con la única intención de despojarlos de sus derechos de antigüedad, infringiendo abiertamente los derechos de los trabajadores y de la duración de sus relaciones de trabajo.<sup>73</sup>

Lo mencionado por el maestro Cavazos es de suma importancia, puesto que la contratación por veintiocho días no solamente afectaba la estabilidad en el empleo de los trabajadores, sino que, además, afectaba a los derechos que con el

---

<sup>72</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. Cit. p.36.

<sup>73</sup> CAVAZOS FLORES, Baltasar. Causales de despido. Trillas. México, 1992. p.24

paso del tiempo, el trabajador va adquiriendo, es decir, que la contratación por veintiocho días era perjudicial para los trabajadores por dos grandes razones; por un lado, la estabilidad del trabajador en su empleo era nula e inexistente, una antigüedad por veintiocho días era renovada constantemente; por el otro lado, el ser separado de su trabajo sin causa o motivo justo implica una responsabilidad para el patrón, de la cual era exonerado por la necesidad misma del trabajador de aceptar estas condiciones para no perder su fuente de ingresos.

La historia no acaba allí, la contratación por veintiocho días no tenía fundamento legal alguno, sin embargo, resultó tan útil para los patrones, que quisieron ver, maliciosamente en los artículo 121 y 122 fracción I de la Ley Federal del Trabajo de 1931, un sustento legal para este tipo de contratación, los cuales, como a continuación veremos no expresan en tal sentido, la oportunidad de celebrar dichos contratos.

*Artículo 121. El patrón y el trabajador podrán rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad.*

*Artículo 122. El patrón podrá rescindir la relación de trabajo:*

- I. Por 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 30 días de prestar sus servicios el trabajador.*

El doctor Borrell Navarro afirma de manera terminante que nuestro ordenamiento laboral "no establece ni reconoce el contrato a prueba o contrato de veintiocho días, que con frecuencia e indebidamente siguen utilizando muchos patrones con sus trabajadores".<sup>74</sup>

---

<sup>74</sup> BORRELL NAVARRO, Miguel. Análisis práctico y jurisprudencial del derecho mexicano del trabajo. Cuarta edición. Sista. México. 1994. p. 175.



Dicha práctica se volvió de uso tan frecuente, a tal grado que la Suprema Corte de Justicia de la Nación tuvo que pronunciarse prohibiendo de manera terminante la celebración de dichos contratos, y declarando su ineficacia legal, pues representaban un abuso constante para la clase trabajadora. La jurisprudencia que se transcribe, contiene la idea de la prohibición de tales contratos.

#### **CONTRATO DE TRABAJO TEMPORAL. DEBE JUSTIFICARSE LA CAUSA MOTIVADORA DE SU LIMITACION.**

De conformidad con los artículos 24, fracción III, 39 y 40 de la Ley Federal del Trabajo, la contratación temporal está legalmente permitida; ahora bien, para la licitud y validez de un contrato temporal, debe justificarse su causa motivadora, o sea, que la naturaleza del servicio que se va a prestar así lo amerite, pues el espíritu de la ley estriba en no dejar al arbitrio del patrón el término del contrato según se corrobora con el artículo 39 del mismo ordenamiento, que consagra el principio de permanencia del contrato, emergiendo de él el derecho de que el trabajador continúe en el servicio, siempre que se demuestre la subsistencia de la materia del trabajo y las causas que dieron origen a la contratación.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Sexta Epoca. Volumen LXXXVI, Quinta Parte. Tesis: Página: 17. Tesis Aislada.

Concluimos el apartado, mencionando que el contrato por veintiocho días no puede ser considerado como fuente u origen del contrato a prueba, por virtud de que, ni siquiera existe legalmente, dicho de otra manera, no podemos catalogar al contrato por veintiocho días como fundamento de la contratación a prueba, puesto que aquél, ha sido declarado como ilegal.

### 3.8 Figuras del derecho laboral semejantes al contrato a prueba.

El contrato de aprendizaje.

El maestro español Lorenzo Cachón Rodríguez, afirma que las transformaciones del mercado de trabajo han llevado a los jóvenes a laborar en situaciones de temporalidad, es decir, a través de contratos temporales denominados contratos formativos.<sup>75</sup>

El contrato de aprendizaje, contrato que, junto con el de formación y el de prueba, comprenden el grupo de contratos que el maestro de Buen define como contratos de iniciación<sup>76</sup>, es un tipo de contratación que estuvo regulado en la ley de 1931, contratación que con el paso de los años se convirtió en una explotación de los trabajadores disfrazada, es decir, fue motivo de múltiples abusos por parte de los empleadores para evitar compromisos de estabilidad, por ello, en la Ley Federal del Trabajo de 1970 fue desaparecido, pues se utilizaron otros métodos para lograr que el trabajador que iniciaba sus actividades por vez primera en cierto oficio, no tuviera que soportar tratos desiguales.

El contrato de aprendizaje es un contrato formativo, pues pretende mejorar la formación del trabajador, por ello, se presume que dicho contrato está encaminado hacia los jóvenes, teniendo como objetivo que el trabajador adquiera los conocimientos necesarios para desarrollar una actividad, favorecer la inserción laboral de éstos en el mercado de trabajo, y fundamentalmente facilitar la integración estable de los jóvenes en el mercado de trabajo.

El autor, Ludovico Barassi advierte que el aprendizaje y la prueba son dos figuras completamente distintas con finalidades diferentes, puesto que la prueba en

<sup>75</sup> CACHON RODRÍGUEZ, Lorenzo. *Juventud, educación y empleo* (encuentro internacional para la juventud, educación y empleo en Iberoamérica. México, 1999. p. 197

<sup>76</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. *Instituciones del derecho del trabajo y seguridad social*. Op. Cit. p. 318.

el contrato de trabajo tiene la finalidad de comprobar que el trabajador tomado es un trabajador experto, no así en el aprendizaje.<sup>77</sup>

Por su lado, el maestro Miguel Cardenal Carro menciona las razones de confusión entre el contrato de prueba y el de aprendizaje, pues éstos tienen ciertas características que los asemejan, pero que, sin embargo, son perfectamente identificables uno del otro; el maestro afirma que el contrato a prueba "es difícilmente coordinable con un contrato cuyo presupuesto, precisamente consiste en la ausencia de conocimientos del trabajador sobre la prestación que va a desarrollar".<sup>78</sup>

Por un lado, el contrato a prueba tiene por objeto identificar las cualidades, habilidades y aptitudes de un trabajador, y por el otro, el contrato de aprendizaje, tiene por objeto, proporcionar los conocimientos necesarios al trabajador para desarrollar cierto oficio.

Sin embargo, autores como el maestro De Buen, consideran que ambas figuras son relaciones previas al contrato de trabajo.<sup>79</sup>

Continúa señalando que el deseo de todo patrón al iniciar una relación laboral, es que dicha relación no lo comprometa más allá de sus posibilidades económicas y que en cualquier momento y sin responsabilidades, pueda dar por terminada la relación; como tal deseo se traduce en un perjuicio para los derechos de los trabajadores, es imposible reglamentarlo, sin embargo, ese deseo se acentúa en que, por lo menos el trabajador acredite durante un lapso razonable, que tiene o puede adquirir las condiciones técnicas y de conducta que hagan recomendable su incorporación definitiva.<sup>80</sup>

---

<sup>77</sup> BARASSI, Ludovico. *Tratado de derecho del trabajo. Tomo I*. Alfá. Argentina, 1953. p. 544.

<sup>78</sup> CARDENAL CARRO, Miguel. *Contratos de trabajo formativo*. Op. Cit. p. 8.

<sup>79</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. *Derecho del Trabajo Tomo II*. Op. Cit. p. 29.

<sup>80</sup> Idem.

Así pues, el contrato de aprendizaje y el de prueba, se traducen en una solución razonable, más no óptima, para evitar formalizar una relación de trabajo, que al patrón pudiera no serle conveniente. Es decir, ambas figuras son instrumentos que, previo a un contrato de trabajo, le sirven al patrón para realizar una evaluación desde dos situaciones diferentes, pero que, implican reducir riesgos en la selección de personal.

La ley de 1931 contempló en el Título Tercero el contrato de aprendizaje, regulando su aplicación en catorce artículos; en el artículo 218 lo definía de la siguiente manera:

*Artículo 218. Contrato de aprendizaje es aquel en virtud del cual una de las partes se compromete a prestar sus servicios personales a la otra, recibiendo en cambio enseñanza en un arte u oficio y la retribución convenida.*

La retribución estaba dividida en dos partes: la enseñanza en un arte u oficio determinado, y la retribución que se pactara entre maestro y aprendiz; dicha retribución señalaba el artículo 224 fracción II, podía consistir en suministro de alimentos, vestido, o bien pecuniaria, o una y otras cosas. El maestro de la Cueva afirma que la retribución pecuniaria no estaba sometida al salario mínimo establecido.<sup>81</sup>

Una de las características más importantes del aprendizaje, se encontraba señalada en el artículo 220, la cual consistía en el señalamiento de la escala, y tiempo de la enseñanza, arte, oficio o profesión objeto del contrato.

La Ley de 1931, en el artículo 226, otorgaba al aprendiz en caso de despido injustificado, o bien, que el patrón faltara a sus obligaciones, una indemnización equivalente a un mes y medio de salario.

---

<sup>81</sup> Ibidem. p. 30.

El contrato de aprendizaje se usó como instrumento de fraude legal, pues, se disfrazaban relaciones de trabajo como contratos de aprendizaje, evitando con ello los patrones las responsabilidades correspondientes.

Comenta el maestro De la Cueva que: en realidad la supresión del aprendizaje fue una medida justa, en razón del abuso constante que se cometía".<sup>82</sup>

Existen en la actualidad en México, diversos instrumentos e instituciones que evitan el uso de métodos como el contrato de aprendizaje, la capacitación y el adiestramiento permite satisfacer los deseos patronales mencionados al principio del apartado.

### 3.9 El contrato a prueba en legislaciones extranjeras.

Tratándose de España, afirma el autor Federico Navarro que las novedades normativas de la década pasada, tendieron a flexibilizar el régimen de los despidos, pues se amplió la capacidad de decisión empresarial para dar por terminadas las relaciones de trabajo de manera unilateral, estando incluida en tales novedades la del período de prueba.<sup>83</sup>

Las condiciones en las que se da la flexibilidad, y con ello el establecimiento de períodos probatorios en los diversos sistemas jurídicos, específicamente el español y el latinoamericano, obedecen a circunstancias propias, pues tratándose del país ibérico, afirma el autor Ignacio Flores Saborido, es producto de una política para hacer frente a una situación crítica de desempleo ocurrida en la

---

<sup>82</sup> Ibidem. p. 32.

<sup>83</sup> NAVARRO NIETO, Federico. Et al. La flexibilidad en la nueva relación de trabajo. Consejo General del Poder Judicial. España, 1998. pag. 21.

década de 1980, creando modalidades de duración de la relación de trabajo determinada y flexibilizando las existentes.<sup>84</sup>

Para los países latinoamericanos cuatro son los principales resultados esperados de las reformas en materia de contratación. En primer lugar, posibilitar que el empleador ajuste con mayor flexibilidad y menor costo el tamaño de la plantilla de trabajadores.

En segundo término, reducir el costo de contratación, si es que se logra que el costo relativo de ocupar a un trabajador por tiempo determinado sea inferior al de un trabajador permanente.

El menor costo relativo de contratación de los trabajadores temporales debería generar un aumento en la demanda por este tipo de trabajadores.

Finalmente se esperaba generar una mayor creación de puestos asalariados. Efecto importante tanto en lo económico como en sus alcances sociales y podría permitir un aumento en los niveles de protección, porque por un lado, la ley garantizaría un nivel mínimo de protección social a los trabajadores temporales.

### 3.9.1 España.

Tanto en el contrato para la formación, el contrato de trabajo en prácticas, así como en el contrato de aprendizaje, puede pactarse un período de prueba.

Cabe volver a mencionar que los tres contratos en los que se puede pactar un período de prueba son contratos de trabajo formativos, incluidos en el estatuto

---

<sup>84</sup> FLORES SABORIDO, Ignacio. La contratación laboral como medida política de empleo en España. Ces. España, 1994. pp. 153-154.

de los trabajadores como una medida de hacer frente a la problemática de décadas pasadas de insertar a los jóvenes en el mercado laboral.

El autor Carlos García Gómez, en su libro, detalla las características del período de prueba en la legislación de España, con rasgos perfectamente definidos y con precauciones convertidas en disposiciones legales que tienen por finalidad evitar abusos que se pudieran llevar a cabo con la figura de la prueba.

Los plazos máximos que señala el Estatuto de los Trabajadores en su artículo 14 para la prueba son absolutamente improrrogables, sin que pueda ampliarse, ya por convenio colectivo, o bien por contrato individual. Las autoridades del trabajo en España determinaron que la libertad de concertar el período de prueba no puede ser ilimitado que lleve a situaciones abusivas, como ocurriría haciendo coincidir la duración de un contrato temporal con la duración del período de prueba.

El período de prueba será de seis meses para los técnicos titulados y de dos meses para los demás trabajadores. Tratándose de empresas con menos de veinticinco trabajadores, el período de prueba no podrá exceder de tres meses para los trabajadores que no sean técnicos titulados.

Existe la nulidad en el contrato cuando se constituya un período de prueba con un trabajador que haya realizado las mismas funciones con anterioridad en la empresa bajo cualquier modalidad de contratación, evitando con ello, un fraude al espíritu de la contratación a prueba.

Tampoco es posible la repetición del período de prueba aunque el trabajador sea contratado nuevamente por el mismo empresario, por cuanto que la finalidad de la prueba radica en la opción que se ofrece tanto al trabajador como al patrón para conocer prácticamente cuáles van a ser las condiciones en que ha de desarrollarse la relación laboral, para que el patrón contraste las aptitudes y

disposiciones del trabajador respecto de las labores que va a desempeñar en el futuro, y éste objetivo se alcanza con una sola prueba, sin necesidad de repetición, siempre y cuando las actividades que vaya a desarrollar el trabajador no difieran a las del contrato anterior.

Por virtud de que el período de prueba implica una excepción al derecho fundamental de estabilidad en el empleo, solamente se entiende que el trabajador queda sometido a prueba cuando así se haga constar expresamente por escrito.

Tratándose del desistimiento de la relación de trabajo, señala el Estatuto de los Trabajadores que no se requiere de ningún tipo de formalidad.<sup>85</sup>

El empresario y el trabajador están, respectivamente, obligados a realizar las experiencias que constituyan el objeto de la prueba.

Durante el período de prueba, el trabajador tendrá los derechos y obligaciones correspondientes al puesto de trabajo que desempeñe como si fuera de plantilla, excepto los derivados de la resolución de la relación laboral, que podrá producirse a instancia de cualquiera de las partes durante su transcurso.

Transcurrido el período de prueba sin que se haya producido el desistimiento, el contrato producirá plenos efectos, computándose el tiempo de los servicios prestados en la antigüedad del trabajador en la empresa.

Las situaciones de incapacidad temporal, maternidad y adopción o acogimiento, que afecten al trabajador durante el período de prueba, interrumpen el cómputo del mismo siempre que se produzca acuerdo entre ambas partes.

---

<sup>85</sup> GARCIA GOMEZ, Carlos. Las nuevas relaciones Laborales, lecciones para técnicos. Universidad Politécnica de Valencia. España, 1996. pp. 17-35.



La revista sistema publicó un interesante estudio del profesor español Francisco Alemán Páez, donde la hipótesis central se refería a determinar si las transformaciones operadas en el derecho del Trabajo español suponen, en general, una pérdida de la intensidad, o bien, del propio carácter protector que tradicionalmente ha caracterizado a dicho ordenamiento.

El contrato a prueba en la legislación española forma parte de otras tantas modificaciones realizadas en nombre de la competitividad, flexibilidad o especialización. La pérdida del trabajo estable con la inserción de fórmulas anómalas de empleo que salen de su marginalidad, prácticas que escudan lo atípico normalizándolo, como el trabajo a tiempo parcial, jornadas flexibles, subcontratación han hecho del panorama laboral heterogéneo y consecuentemente un panorama difícil de regular.<sup>86</sup>

Así pues, el derecho del trabajo se convierte en el gran sacrificado en momentos de dificultad económica, justificando el acotamiento de los derechos que tanto trabajo sudor y sangre ha costado a los trabajadores conquistar.

La justificación que encuentra la clase patronal, para impulsar esta clase de reformas consiste en argumentar que más vale adecuar la norma flexibilizándola, antes que eludirla por sus propias inflexibilidades, otro argumento es que el facilitar el ajuste de mecanismos constituye un mal menor, puesto que a través de tales ajustes se logrará una viabilidad futura y recuperación de niveles de competitividad, las cuales se traducirán en beneficios posteriores para toda la clase trabajadora.

El profesor Alemán afirma que de todo lo anterior: "lo cierto es que la supeditación de las relaciones laborales a la lógica de las decisiones económicas

---

<sup>86</sup> ALEMÁN PAEZ, Francisco. Cambios en la legislación y efectos en la relación laboral: ¿hacia una pérdida de la intensidad del carácter protector del derecho del trabajo?. Revista sistema. Número 168-169. España, 2002. pp. 121-145.

termina provocando una eliminación de garantías laborales y un repliegue de las conquistas históricas en pro de las facultades organizativas del empleador.<sup>87</sup>

Así pues, las transformaciones del derecho del trabajo, tratándose de la inserción de contratos temporales, y aún más, abriendo la posibilidad de pactar en éstos períodos de prueba, constituye un menoscabo en los derechos de los trabajadores.

En España, las contrataciones atípicas, han modificado no sólo el nacimiento de las relaciones de trabajo, sino que han alterado tanto las condiciones de permanencia como las condiciones de salida o terminación, dado que las reformas en este campo han ampliado las formas de contratación insertando contratos como los de aprendizaje o para la formación; tratándose de las condiciones de permanencia se ha abierto la posibilidad de contratar a tiempo parcial y jornadas flexibles; por último, se han ampliado los supuestos extintivos de las relaciones individuales de trabajo.

Así pues, el uso del período de prueba como requisito previo para el nacimiento de las relaciones de trabajo se justificó como un mal necesario, pues la revolución tecnológica, la globalización y la competitividad justificaban alterar la estabilidad de los trabajadores en sus empleos; lo cual hacía que la misma legislación perdiera su carácter de protector de la clase trabajadora para convertirse en un mero regulador donde las partes abiertamente pueden pactar las condiciones de trabajo.

Sin embargo, el período de prueba ha ido disminuyendo en su duración pues, tratándose del trabajo en prácticas, el período para los titulados de grado medio es de un mes y para los titulados superiores es de dos meses; anteriormente el Estatuto de los Trabajadores especificaba como período máximo a prueba seis meses.

---

<sup>87</sup> Ibidem. p. 123.

### 3.9.2 Argentina.

Los autores Víctor Tokman y Daniel Martínez afirman que es a principio de la década pasada cuando, entre otros países, Argentina procedió a reformar su legislación laboral sobre las modalidades de contratación<sup>88</sup>.

"A diferencia de la anterior legislación laboral más proteccionista que asumía la forma preferida de contrato laboral era el de duración indefinida y que los contratos temporales constituían una excepción, la nueva legislación surgida tras la reforma deja de asumir el carácter "preferente" de los contratos indefinidos y los coloca en el mismo nivel que los temporales los cuales, por tanto, dejan de constituir una excepción"<sup>89</sup>

El maestro Guillermo Cabanellas afirma que: "Se entiende por período de prueba el lapso durante el cual el contrato de trabajo está sometido a una condición decisiva en relación con su mantenimiento o perfeccionamiento, el que sirve para que el patrono aprecie la aptitud y grado de preparación del trabajador y este determine si son de su conveniencia las condiciones de trabajo, período que solo cabe establecer expresamente, limitado a un breve lapso de acuerdo a la índole de la actividad y el que se inicia conjuntamente con la prestación de servicios".<sup>90</sup>

El contrato de trabajo por tiempo indeterminado, a excepción del contrato de trabajo caracterizado en el artículo 96 de la Ley de Contrato de Trabajo 20.744, se entiende celebrado a prueba durante los primeros tres meses. Los convenios colectivos de trabajo pueden modificar dicho plazo hasta un período de seis meses.

---

<sup>88</sup> TOKMAN, Víctor E. Et al. Flexibilización en el margen: la reforma del contrato de trabajo. Organización Internacional del Trabajo. Perú, 1999. p. 12.

<sup>89</sup> Idem.

<sup>90</sup> CABANELLAS, Guillermo. Tratado de derecho laboral. Op. cit. p. 31.

Tratándose de pequeñas empresas, el patrón podrá celebrar contratos de trabajo por tiempo indeterminado que se entenderán celebrados a prueba durante los primeros seis meses. En este último caso, los convenios colectivos de trabajo pueden modificar ese plazo hasta un máximo de doce meses, cuando se trate de trabajadores calificados según definición que efectuarán los convenios. En los casos anteriores se aplicarán las siguientes reglas:

Un empleador no puede contratar a un mismo trabajador, más de una vez, utilizando el período de prueba. El uso abusivo del período de prueba con el objeto de evitar la indefinición en el trabajo dará lugar a una de las sanciones previstas en los regímenes sobre infracciones a las leyes de trabajo.

Se considerará abusiva y, consecuentemente, también se hará acreedor a una sanción, un patrón cuya conducta se encuentre dirigida a contratar sucesivamente a distintos trabajadores para un mismo puesto de trabajo de naturaleza permanente.

El empleador debe registrar el contrato de trabajo que comienza por el período de prueba. De lo contrario, se entenderá que se ha renunciado a dicho período.

Durante el período de prueba las partes del contrato tienen los derechos y obligaciones propios del vínculo jurídico con ciertas excepciones; los derechos sindicales forman parte de los derechos que se le reconocen.

Durante el período de prueba, cualquiera de las partes puede extinguir la relación sin expresar la causa que motive tal acción y sin la obligación de realizar un aviso previo. En tal caso, dicha extinción no genera el derecho de indemnización por despido injustificado o prórroga del contrato.

Durante el período de prueba las partes están obligadas al pago de los aportes y contribuciones a la Seguridad Social.

Durante el período de prueba el trabajador tiene derecho a las prestaciones por accidente o enfermedad del trabajo. También por accidente o enfermedad que no sea derivada del ejercicio del trabajo, tratándose de éstos, perdurará exclusivamente hasta la conclusión del período de prueba si el patrón rescindiere el contrato de trabajo durante ese lapso.

El período de prueba se computa como tiempo de servicio a todos los efectos laborales y de la seguridad social.

### 3.9.3 Perú.

De igual manera, el período de prueba fue introducido como una medida para afrontar la crisis vivida en la década de 1970, como una disposición para enfrentar el agudo y prolongado deterioro de los ingresos de la fuerza laboral.

En Perú se ha iniciado un proceso de regularización de empleo asalariado atípico, como el empleo temporal, a tiempo parcial, el trabajo fuera de la empresa o bien, para más de un empleador.

Así pues, el trabajo eventual es encubierto, bajo la forma de período de prueba de tres meses, modalidad en la contratación, la cual se ha extendido su uso con el paso de los años, convirtiéndose a los ojos de la Organización Internacional del Trabajo como una forma de subcontratación, amenazando seriamente a la estabilidad en las relaciones laborales y los derechos de los trabajadores.

El trabajo en período de prueba en la legislación peruana, eximía a los patrones de otorgarles a aquellos trabajadores que se encontraban en tal supuesto, todo derecho laboral, incluso el de sindicación.

Existe en 1970 la promulgación del Decreto Ley 18471 de estabilidad laboral, vigente hasta 1978, en donde se garantizaba el derecho de todo aquel trabajador a prueba que, una vez concluido con el período precisado, tenía estabilidad en el trabajo, en razón de que sólo podía ser despedido por alguna causa justificada; es decir, el trabajador contaba con la garantía de estabilidad, no así durante el período probatorio.

Dicho instrumento legal facilitó la situación de que los empleadores utilizaran el período de prueba como forma de empleo eventual, eludiendo toda responsabilidad derivada de una terminación de la relación de trabajo injustificada.

Por lo tanto, el período de prueba fue un útil instrumento, de uso frecuente entre los patrones, para contratar y despedir sistemáticamente a los trabajadores, durante los tres meses que duraba la verificación de capacidades de los trabajadores.

El período de prueba en la contratación, se convirtió en un método de fraude a la ley, y se tradujo en un menoscabo en los derechos de los trabajadores, dicho abuso existió en casi todos los centros de trabajo, convirtiéndose en una costumbre casi normal.

Así pues, el contrato a prueba en Perú significó una situación de precariedad, pues se tradujo como inestabilidad en el empleo, bajos ingresos y deficientes condiciones de trabajo. En otras palabras, las condiciones de la contratación a prueba van acompañadas de manera general por la precariedad en el trabajo.

Uno de los efectos que la experiencia internacional nos ha mostrado, y que por sus repercusiones sociales es significativamente relevante, consiste en que la contratación a prueba se concentra y afecta a los grupos más vulnerables, concretamente nos referimos a los trabajadores que cuentan con un menor grado de estudios y consecuentemente cuentan con menor calificación que otros, así como las mujeres, víctimas en algunos casos de abusos e inequidades laborales, los trabajadores jóvenes también entran en este rubro, y que, por el hecho de carecer de experiencia, son sometidos innumerables ocasiones a periodos probatorios, o bien, en una permanente inestabilidad laboral.

## CAPITULO 4. EL CONTRATO A PRUEBA.

### 4.1 Consideraciones generales.

El aumento de la tasa de desempleo, la caída del ingreso, así como la reorganización de las empresas por razones de aumentar su productividad han sido factores de gran importancia para buscar reformas a la legislación laboral vigente, algunas de ellas traducidas en pérdidas de los derechos laborales conquistados a través del esfuerzo de varias generaciones de trabajadores, es decir, las propuestas de reformas se traducen en eliminar la rigidez de los principios laborales.

Las prestaciones establecidas dentro del artículo 123 constitucional, así como en la Ley Federal del Trabajo representan el mínimo de derechos para los trabajadores. Estos derechos se manifiestan en principios que representan reglas básicas que no pueden ser violadas porque le dan estructura al propio derecho laboral.

Definitivamente y como lo hemos venido afirmando en todo el desarrollo de la obra, la estabilidad en el empleo es sin duda uno de estos principios o postulados.

Afirma el doctor Octavio Lóyzaga De la Cueva, que la tendencia hacia la flexibilización de los derechos laborales se aprecia en fomentar una inestabilidad en el empleo, permitir también una inestabilidad en el puesto de trabajo, aumentar el número de supuestos para rescindir las relaciones laborales en la legislación del trabajo, limitar el pago de los salarios caídos, así como consentir la divisibilidad del salario para reducir el monto del salario integrado en caso de conflicto, entre otros.<sup>91</sup>

---

<sup>91</sup> LÓYZAGA DE LA CUEVA, Octavio. Neoliberalismo y flexibilización de los derechos laborales. Universidad Autónoma Metropolitana. México, 2002. p. 57.



De todos los supuestos mencionados en el párrafo anterior, a nosotros nos ocupa la inestabilidad en el puesto de trabajo, la cual se materializa en los contratos denominados precarios, como son la contratación a prueba y el contrato de capacitación inicial, contratos que se encuentran sugeridos en algunos documentos, donde se contienen propuestas de reformas realizados por diversos sectores interesados en el tema.

Por ello, consideramos que la flexibilización repercute en la celebración de los contratos individuales de trabajo, pero sobre todo en las formas de poner fin a la ocupación del trabajador, ya sea con base en el clausulado de los contratos o en la misma ley.

Cuando se trata de un cambio profundo, se hace necesario un cambio a la propia legalidad; sin embargo, en la práctica, los cambios se llevan a cabo al margen de la legislación vigente. La forma de contratar a la fuerza de trabajo y el ponerle fin a la misma suele presentarse en situaciones que no contienen ningún fundamento jurídico, tal como los contratos por veintiocho días, y que el trabajador, por su necesidad de mantener una fuente de ingresos para el sustento de su familia y el suyo, acepta todas las condiciones que los patrones de manera abusiva le imponen.

Entre las propuestas de reformas, destacan las expuestas por el sector patronal, algunas organizaciones sindicales, partidos políticos, así como del gobierno federal a través de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Dichos actores se han encargado de realizar foros, consultas y debates a efecto de defender sus posturas que se manifiestan en diversos documentos, en donde se puede apreciar con claridad la defensa de los intereses que representan.

Tratándose de la contratación a prueba, existen múltiples propuestas, donde las variantes se encuentran determinadas por la duración de ésta, sin embargo, existen también posturas que se niegan a aceptar la introducción de la contratación a prueba (entre otros tipos de contratación) por considerar que atenta directamente contra la estabilidad del trabajador.

Analizaremos las posturas, así como los diferentes matices que los actores consideran oportunos para reglamentar este tipo de contratación.

#### 4.2 Estructura del contrato a prueba.

El doctor Manuel Alonso García considera que el contrato o pacto de prueba es una relación de carácter previo al contrato de trabajo; toda vez que es una relación de naturaleza contractual que facilita o posibilita el contrato de trabajo, antecedéndole, constituyendo una situación necesariamente previa del mismo.<sup>92</sup>

Continua explicando que el contrato de trabajo nace en algunos casos por sí mismo, pero en otros, existe una relación previa. Ya sea por medio de una disposición en la legislación donde se exija como requisito previo para celebrar un contrato laboral, la existencia de cierta preparación y que ésta sea comprobada durante un determinado período, "cuya duración –afirma- debe estar en consonancia con la clase de trabajo que se trate"<sup>93</sup>, a lo que denomina como obligatoriedad legal.

La obligatoriedad real aparece en aquellos supuestos en que la ley deja en el empresario la potestad de exigir o no la relación previa; es decir, la ley otorga el derecho al patrón para determinar si antes de celebrar un contrato de trabajo deberá aplicar un período de prueba, con el objetivo de determinar si el trabajador

---

<sup>92</sup> ALONSO GARCIA, Manuel. Curso de derecho del trabajo. Op. cit. p. 429.

<sup>93</sup> Idem.

cumple con las expectativas necesarias para el puesto, consecuentemente, el periodo probatorio se convertirá en una condición necesaria para la posterior celebración de un contrato de trabajo.

Estamos de acuerdo con la opinión del doctor Alonso García de considerar al contrato a prueba como una relación de carácter previo al contrato de trabajo, pues, sin duda, constituye una situación anterior a la celebración de un contrato de trabajo definitivo; el pacto de prueba tiene como objeto formalizar un contrato de trabajo de carácter indefinido y por ello, previamente, se fijará un período probatorio.

El contrato a prueba no debe apreciarse desde un sentido absolutamente negativo y en detrimento de los derechos del trabajador, porque en el período probatorio el trabajador puede comprobar si las labores a realizar pueden ser desarrolladas por éste, además de que también puede verificar si las condiciones y beneficios concretos satisfacen sus expectativas, es decir, si el trabajo a desarrollar es de su agrado, así como los beneficios económicos que éste trae consigo.

Para el patrón, -ésta es la finalidad que la mayoría de los autores observa en el contrato a prueba- se traduce en un término en el cual podrá comprobar las aptitudes técnicas, así como las condiciones personales del trabajador, a efecto de evitar riesgos en un contrato de trabajo por los derechos que la estabilidad otorga al mismo.

Consideramos prudente señalar que si el trabajador se somete al período de prueba, es porque su deseo estriba en lograr acreditar dicho período para así conseguir la fijeza en el trabajo y, consecuentemente, la estabilidad en el mismo.

#### 4.2.1 Marco jurídico.

A diferencia de lo que ocurre en otros sistemas jurídicos, el contrato a prueba no se encuentra regulado en nuestro ordenamiento laboral. A pesar de que múltiples autores han querido ver de manera distorsionada en ciertos artículos de nuestra legislación la figura del contrato a prueba, situación que ha sido examinada en el presente trabajo. Sin embargo, como se ha analizado en lo referente a los trabajadores domésticos, específicamente en el artículo 343 de la Ley Federal del Trabajo opera de manera excepcional un período que pudiera considerarse como de prueba, período a nuestro parecer inadecuado, pero que regula un trabajo especial, y no opera de manera general a todo tipo de relación de trabajo.

El hecho de que en nuestro régimen jurídico no exista disposición alguna que fundamente el uso de la contratación a prueba, como requisito previo para la formalización de una relación a través de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado, no quiere decir que no se aplique, es decir, la contratación a prueba es un instrumento que de un cierto tiempo a la fecha ha sido empleado por los patrones violando abiertamente los derechos de los trabajadores, situación que los trabajadores han tenido que aceptar dada la condición actual de crisis permanente, pues con el propósito de lograr obtener un empleo, aunque sean violados los derechos de los trabajadores, éstos aceptan las condiciones que les imponga el patrón.

Sin embargo, coincidimos con el pensar del doctor de Buen, pues en el artículo 47 en su fracción I, existe una modalidad relativamente expresada, es decir, con una técnica defectuosa.<sup>94</sup>

---

<sup>94</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Instituciones del derecho del trabajo y seguridad social. Instituto de investigaciones jurídicas. México, 1997. p. 321.

#### 4.2.2 Concepto.

Como lo explicaremos en el desarrollo del presente apartado, consideramos que la naturaleza del contrato de prueba es variable según las circunstancias en que se produce dicho contrato; consecuentemente, la definición del contrato estará en función de las variantes que se le otorguen en el ordenamiento jurídico que se trate.

No obstante, consideramos que los rasgos característicos de la figura en estudio, pueden darnos una definición exacta, por ello, analizaremos conceptos de dos maestros que abordan el tema, haciendo las reflexiones que consideramos pertinentes.

El maestro Guillermo Cabanellas define al contrato a prueba como: "aquel contrato por el cual el trabajador demuestra su aptitud profesional, así como su adaptación a la tarea encomendada y durante el cual cualquiera de las partes puede hacer cesar la relación que los vincula".<sup>95</sup>

El contrato a prueba es un acuerdo de voluntades entre patrón y trabajador, dentro del cual, consecuentemente coincidimos con el razonamiento del maestro al afirmar que se trata de un contrato.

La definición anterior no menciona a los sujetos que intervienen en la contratación a prueba, a nuestro parecer toda definición respecto de algún tipo de contrato debe referirse a las personas que intervienen como elemento esencial, en el caso del contrato a prueba, son el trabajador y el patrón el elemento personal.

Por otro lado, la definición del maestro Cabanellas, solo menciona las obligaciones contraídas por el trabajador y no así las del patrón; de acuerdo al autor, el trabajador tiene la obligación demostrar su aptitud profesional y la

---

<sup>95</sup> CABANELLAS, Guillermo. Compendio de derecho laboral. Op. cit. p. 487.

adaptación a la tarea encomendada, pero no hace referencia a la contraprestación, es decir a la retribución que el trabajador tiene derecho.

Sin embargo, en la parte final de su concepto, alude a la posibilidad de terminar en cualquier momento con el contrato a prueba, sin que medie responsabilidad alguna para la parte que así lo manifieste. Consideramos prudente y acertada dicha mención, pues, un rasgo característico del contrato a prueba es precisamente, el derecho para las partes referido.

A nuestro parecer, la definición carece de ciertos elementos fundamentales que debe contener. Lo trascendente que encontramos en dicha definición es que nos ofrece una idea de lo que es el contrato a prueba, con una de sus características esenciales.

Por su parte, el maestro Alonso García lo define como: "el acuerdo de voluntades de trabajador y empresario en virtud del cual aquél y éste convienen durante un cierto período de tiempo, legal o voluntariamente fijado, la prestación de servicios del segundo por cuenta del primero, a cambio de una remuneración, y a los efectos de la posible posterior formalización de un contrato de trabajo, la cual queda sometida a los resultados del pacto en cuestión".<sup>96</sup>

La definición del maestro comienza señalando que es un acuerdo de voluntades, como lo expresamos en la definición anteriormente analizada, coincidimos con el punto de vista del autor.

Además, hace mención a los sujetos que participan en la celebración del contrato, definiéndolos claramente como trabajador y empresario. Consideramos que de acuerdo a la legislación laboral mexicana, el término correcto para designar a la contraparte del trabajador es patrón.

---

<sup>96</sup> ALONSO GARCÍA, Manuel. *Curso de derecho del trabajo*. Op. cit. p. 442.

En la definición encontramos como obligación correspondiente al trabajador la prestación de servicios, y por lo que respecta al patrón, la obligación de pagar una remuneración por el servicio recibido.

Un elemento que el maestro Alonso García agrega, es el referente a la duración, pues considera que la celebración de dicho contrato se encuentra limitado, ya sea por mandato legal, o bien, por acuerdo de las partes; estamos de acuerdo que las partes podrán fijar el tiempo de duración del contrato a prueba, siempre y cuando el término fijado no rebase los límites legales.

Consideramos que el objeto primordial para llevar a cabo la celebración del contrato o pacto de prueba es la celebración posterior de un contrato de trabajo por tiempo indefinido; o bien, como el maestro lo expresa, la posible posterior formalización de un contrato de trabajo.

#### 4.2.3 Naturaleza jurídica.

Como lo mencionamos anteriormente, existen figuras relacionadas con el contrato a prueba que son diferentes a ésta, los estudiosos del tema pueden catalogarlo como un contrato preliminar, un contrato de trabajo sometido a condición, una relación autónoma, un contrato laboral con pacto resolutorio o bien, un contrato especial de trabajo.

Ante esta problemática, el maestro Alonso Olea señala que "en las teorías enunciadas existe (si acaso, con la excepción de la del contrato preliminar) una estimación cierta -pero parcial- de lo que es el contrato a prueba".<sup>97</sup>

Considera que la naturaleza jurídica exige necesariamente una caracterización que depende de la regulación positiva establecida por el

---

<sup>97</sup> Ibidem, p. 443.

ordenamiento jurídico-positivo; por lo tanto, el contrato a prueba podrá catalogarse en función de la estructura legal que se le dé. No debemos olvidar que existen figuras diferentes al contrato a prueba, por ello, nos vemos obligados a enunciarlas y manifestar las características que las distinguen.

En primer lugar tenemos "el contrato de trabajo sometido a prueba, cuya función es la de actuar como condición suspensiva, si es que de su resultado depende la celebración de un contrato definitivo. Esta prueba constituirá, a su vez, una condición resolutoria, de ser la misma insatisfactoria, a juicio de la persona autorizada para emitir su opinión".<sup>98</sup>

Nos referimos específicamente al contrato a prueba objeto de la presente investigación, es decir, se trata de la figura que se pretende incorporar a la legislación laboral en los diversos proyectos. Es la figura en función de la cual se analizarán detenidamente sus elementos con posterioridad.

En segundo término, nos encontramos con el "contrato de trabajo con cláusulas especiales de prueba en virtud de las cuales, el desenvolvimiento del mismo queda subordinado, en algunos de sus aspectos, a que las pruebas señaladas en las mencionadas cláusulas tengan o no efectividad, y den o no el resultado que con las mismas se busca".<sup>99</sup>

La finalidad de esta figura consiste en determinar la efectividad o pericia del trabajo desde diversos ángulos de la actividad que se desarrolle. Se calificarán resultados de manera específica, un ejemplo de ello sería el examinar los resultados del trabajador en cuanto a calidad en su trabajo, su productividad, entre otras.

---

<sup>98</sup> DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Op. cit. p.28.

<sup>99</sup> Idem.



Contrato de trabajo definitivo que, por imperativo legal, se considera, no obstante, como contrato de libre resolución durante un determinado período de tiempo.<sup>100</sup>

En la opinión del doctor Néstor de Buen, con la cual estamos completamente de acuerdo, esta figura es la contemplada en la fracción I del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, pues otorga el derecho al patrón de rescindir la relación de trabajo sin responsabilidad dentro de los primeros treinta días, en el caso de que el trabajador, o bien, el sindicato que lo hubiere propuesto, hubieren engañado al patrón entregando certificados falsos, o dando referencias inexactas acerca de las cualidades del trabajador.

Por último tenemos el "contrato de prueba autónomo, con valor propio e independiente, que cumple su finalidad instrumental y que opera con una conexión remota respecto del posible contrato de trabajo a celebrar posteriormente".<sup>101</sup>

#### 4.2.4 Sujetos.

En un contrato a prueba, los sujetos son el patrón y el trabajador, puesto que quienes actúan como sujetos del contrato, son quienes a futuro habrán de convenir un contrato de trabajo definitivo; consecuentemente, serán el trabajador y el patrón, pudiendo ser éste último una persona física o moral.

#### 4.2.5 Objeto.

El objeto del contrato a prueba se identifica plenamente con el del contrato individual del trabajo, por lo que afirmamos, el objeto es la prestación de servicios,

---

<sup>100</sup> Idem.

<sup>101</sup> Ibidem. p. 29.

y como dicho objeto forma parte de la obligación del trabajador, éste debe ser lícito, posible y determinado.

La finalidad que persigue un contrato a prueba consiste de manera primordial en la celebración posterior de un contrato de trabajo definitivo, donde el trabajador tenga derecho a gozar de todos los beneficios que la ley le concede al tener esta calidad, es decir, la de trabajador con el pleno goce de sus derechos.

En segundo término, podemos considerar como finalidad del contrato, la comprobación de las prestaciones; verificar que éstas satisfagan a las dos partes en sus resultados, pues el patrón tendrá la posibilidad de verificar si el trabajador cuenta con los conocimientos y aptitudes necesarios para desarrollar el servicio que se requiere; así como el trabajador examinará las tareas que se obligará a prestar en un futuro de manera definitiva si acredita satisfactoriamente el período durante el cual estará a prueba.

#### 4.2.6 Forma.

Consideramos que, independientemente del tipo de contrato a prueba de que se trate, siempre y necesariamente deberá celebrarse por escrito, pues sólo así se le otorgará pleno valor probatorio.

Además, el proyecto de reformas de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, en su artículo 39-C exige la forma escrita, en caso contrario, el contrato se considerará celebrado por tiempo indeterminado.

Otra de las razones por las cuales el contrato a prueba debe de ser celebrado por escrito, es que en él se pueden establecer condiciones para el contrato de trabajo que posiblemente llegue a celebrarse una vez concluido éste, por lo que no debe dejarse a la imprecisión de un acuerdo verbal.

#### 4.2.7 Término.

Es un contrato de duración determinada, puesto que sería violatorio del derecho laboral un contrato a prueba indefinido. Dicho término es, en los países donde existe la figura de la contratación a prueba, fatal e improrrogable, debido a la naturaleza misma del contrato. Es en la legislación laboral donde se establece un máximo de tiempo que podrá estar sometido un trabajador a prueba, a efecto de evitar abusos en el uso de este tipo de contrato de trabajo. De igual manera, es en la legislación donde se ordena de manera terminante que no podrá prorrogarse el contrato a prueba bajo ninguna circunstancia, pues, el término que se ha establecido en cada legislación, se considera el prudente y necesario para llevar a cabo el objeto por el que se celebró dicho contrato.

Sin embargo, una vez concluido el término señalado para la duración del contrato a prueba, dará lugar a dos situaciones completamente distintas: podrá continuar la relación de trabajo convirtiéndose en indefinida, o bien concluirá la relación de trabajo sin que exista de por medio alguna responsabilidad para el patrón.

Así pues, el término dentro del contrato a prueba cuenta con características peculiares, las cuales son las siguientes:

Cuenta, por imperativo legal, con una duración máxima, por lo que no podrá extenderse el período probatorio mas allá de los límites que la legislación impone para la duración de éste.

De igual manera, no existe prórroga de la duración del contrato a prueba. Excepcionalmente, si las partes convienen un tiempo menor al señalado en la ley para la vigencia del contrato a prueba, y llegado el final de éste deciden prorrogarlo, no existirá obstáculo alguno para ello, siempre y cuando no exceda el límite legal.

Existe la conversión automática del contrato a prueba en contrato de trabajo por tiempo indefinido cuando, transcurrido el término de duración, continúa la prestación de servicios y no existe denuncia alguna de las partes. Por lo que el término del contrato a prueba exige la denuncia de alguna de las partes para que se extinga.

#### 4.2.8 Causas de extinción.

Consideramos que son dos las causas de extinción del contrato a prueba, el cumplimiento del término, pactado o legal, y la resolución del contrato por alguna de las partes.

La primera de ellas se traduce en la formalización de la relación laboral a través de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado. El transcurso del plazo de prueba sin denuncia por alguna de las partes, determina el inicio del contrato de trabajo por tiempo indeterminado extinguiendo, a su vez, el contrato a prueba.

El cumplimiento del término también puede producir la extinción del contrato a prueba sin la celebración del contrato de trabajo por tiempo indefinido; debido a la manifestación de alguna de las dos partes.

La resolución del contrato por alguna de las partes requiere que el período a prueba llegue al tope establecido, pues, una vez cumplido el término que se haya pactado, deberá haber una manifestación por alguna de las partes para extinguir el contrato a prueba, dejando sin oportunidad la celebración de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado.

#### 4.3 Propuesta del Partido Acción Nacional.

El primero de abril de 1995, el Partido Acción Nacional (PAN) presentó una iniciativa de ley ante la Cámara de Diputados, donde los principios básicos de la propuesta se encontraban dirigidos a la flexibilización de los derechos laborales esenciales de los trabajadores.

La iniciativa del PAN en materia individual se encontraba enfocada hacia la flexibilización en la estabilidad en el empleo y de las condiciones generales de trabajo, sacrificados en nombre de la productividad.

Es en esta iniciativa de ley, donde el contrato a prueba aparecía como una de las innovaciones a las modalidades de contratación, además, respecto a la estabilidad laboral se agregaban otras disposiciones tales como la reducción de las causales de rescisión de las relaciones de trabajo imputables al patrón.

En el artículo 37 de la iniciativa se disponía la posibilidad de celebrar un contrato a prueba instrumentado de manera unilateral por la parte patronal, el cual se encuentra redactado de la siguiente manera:

*Artículo 37.- En los contratos de trabajo se podrá pactar que la relación laboral quede sometida a un período de prueba a fin de que se confirmen las cualidades exigidas por un trabajador. En cualquier momento, dentro del período de prueba, el empleador podrá dar por terminada la relación, sin responsabilidad alguna, si a su juicio no son convenientes los servicios del trabajador.*

El contrato de trabajo sometido a prueba coincide plenamente con el texto del artículo 39-A del proyecto de reformas presentado dos años después, pues cuenta con los elementos básicos que le dan forma a esta modalidad de contratación, pero sobre todo, haciendo énfasis en la potestad del patrón de

terminar con los efectos del contrato durante el período probatorio, sin que medie responsabilidad alguna para él.

Este proyecto adolecía de elementos suficientes que logran hacer que el uso de la contratación a prueba fuera empleado de manera responsable y atendiendo al espíritu mismo de tal contratación, y que es verificar las aptitudes de los trabajadores.

#### 4.4 Propuesta del Partido de La Revolución Democrática.

Es en mayo de 1998, cuando el Partido de la Revolución Democrática (PRD) presentó un anteproyecto de reformas a la Ley Federal del Trabajo, donde mostraba una postura no tan radical como la de otros partidos, en donde existían también una disminución de los derechos de los trabajadores consagrados en la ley. Sin embargo, dicho documento pugnaba por la necesidad de hacer compatible la búsqueda de una mayor productividad y competitividad de las empresas con la equidad a que tienen derecho los trabajadores.

Se afirmaba también que la modernización de la legislación no debería llevarse a cabo induciendo el deterioro del empleo, dando paso a la arbitrariedad, unilateralidad y corrupción, es decir, el PRD estaba de acuerdo en reformar a la legislación sin afectar los derechos fundamentales de los trabajadores.

En la opinión del doctor Lóyzaga De la Cueva, la reforma del PRD no llegaba a los excesos de flexibilización y pérdida de los derechos cardinales, "encontramos preceptos que constituyen un retroceso a lo ya alcanzado. Así hallamos normas como las que contempla el contrato a prueba o la que señala que

la jornada diaria podrá ser hasta de 10 horas en el caso de la jornada diurna; si bien en una fe de erratas posterior el PRD da marcha atrás a estas normas<sup>102</sup>

En el artículo 40 del dicho proyecto se otorgaba la facultad al patrón de pactar la relación de trabajo a prueba, siempre y cuando se trate de una relación de trabajo con carácter de indeterminado, la que se pactará si el trabajador acredita la prueba, por una sola vez y por treinta días.

Finalmente, en la fe de erratas se invalidó dicho artículo, pues, como ya lo hemos mencionado, se consideró un retroceso.

Dentro de las diferencias que encontramos con los otros proyectos donde se contempla a la contratación a prueba, encontramos que éste sólo operará tratándose de relaciones por tiempo indeterminado, el término de duración para ésta es de 30 días, improrrogables y aplicado el período de prueba por una sola vez.

El anteproyecto del PRD respeta escrupulosamente la estabilidad en el empleo, principio característico de la legislación mexicana respecto de la que existe en otras latitudes. Ante la destrucción masiva del empleo, producto de las crisis económicas recurrentes del país, el valor de la estabilidad en el trabajo ha cobrado fuerza y por virtud de ello, es importante mantenerla vigente.

#### 4.5 Postura de la Confederación Patronal de la República Mexicana.

La Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX) ha sido una de las organizaciones patronales que ha mostrado, de tiempo atrás, un gran interés por realizar reformas estructurales al artículo 123 Constitucional y a la Ley

---

<sup>102</sup> LÓYZAGA DE LA CUEVA, Octavio. Neoliberalismo y flexibilización de los derechos laborales. Op. cit. p. 176.

Federal del Trabajo. Dichos planteamientos se recogen en múltiples documentos, como las propuestas preliminares que dicha confederación presentó para la discusión de un anteproyecto de Ley Federal del Trabajo en junio de 1989, y en el documento firmado por Adolfo Tena Morelos, donde se incorporan las conclusiones de un grupo de trabajo coordinado por la misma confederación.

En 1991, la postura empresarial fue definida por José Natividad Sánchez, asesor de la COPARMEX, donde las propuestas fundamentales relacionadas con nuestro tema de estudio fueron: "facilitar la determinación de la duración de los contratos individuales de trabajo, "estableciéndose mínimos y sanciones que liberen a la empresa del riesgo de la permanencia ciega... y la autorización de la contratación en períodos de capacitación inicial por tiempos determinados, y sin responsabilidad para el empleador a su término".<sup>103</sup>

Propiamente, su propuesta se encontraba encaminada a flexibilizar el derecho a la estabilidad en el trabajo, a través de contrataciones temporales a corto plazo renovables o no, también proponen simplificar los procedimientos de rescisión de las relaciones laborales y ampliar las causales previstas en la ley.

En 1995 se hacen públicos los "Acuerdos por una Nueva Cultura Laboral", que en opinión del doctor Dávalos "consiste en el desbaratamiento de la estructura fundamental de los derechos de los trabajadores inscrita en el artículo 123 Constitucional y en la Ley Federal del Trabajo".<sup>104</sup>

Efectivamente, de la lectura del documento, se aprecian posturas que implican mutilar diversos derechos de los trabajadores que son conquistas laborales.

---

<sup>103</sup> Ibidem. pp. 91-92.

<sup>104</sup> DÁVALOS MORALES, José. Tópicos laborales. Op. cit. p. 718.



Es después de la firma, en agosto de 1996, de los principios de la Nueva Cultura Laboral, que no volvió a hacer pronunciamientos terminantes respecto a su interés en las reformas laborales.

En la mesa de trabajo denominada "Modernización y Actualización de la Legislación Laboral", organizada por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social fue la COPARMEX uno de los participantes más activos, pugnando por un gran número de reformas.

Así pues, el proyecto de reformas de diciembre del 2002, es del agrado del sector patronal; evidentemente, la COPARMEX comparte la idea de regular el contrato a prueba, dado que, en los múltiples documentos que ha presentado a la opinión pública o en diversos foros, se ha visto la postura respecto al tema.

#### 4.6 Postura de reformas de la Unión Nacional de Trabajadores.

Para la Unión Nacional de Trabajadores (UNT), los objetivos principales de sus propuestas de reformas están dirigidos a una reestructuración democrática del sindicalismo; este organismo encuentra su preocupación principal en los derechos colectivos y en la organización de los trabajadores.

Apunta el investigador Arturo Alcalde Justiniani, que en los foros de discusión organizados por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, la UNT: "generó una amplia gama de propuestas coincidentes con los verdaderos reclamos de los sectores productivos, orientadas a recuperar las representaciones auténticas con el fin de facilitar la concertación productiva en los centros de trabajo".<sup>105</sup>

---

<sup>105</sup> BARBA, Héctor. Et. al. Reforma laboral. Análisis crítico del proyecto Abascal de reforma a la Ley Federal del Trabajo. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2003. p. 21.

En un documento publicado por la UNT, denominado "Por una nueva legislación del trabajo para la reestructuración productiva y la transición democrática", se afirma que no debemos suponer que con la sola reforma a la Ley Federal del Trabajo se resolverán los rezagos productivos, la reforma laboral debe llevarse a cabo en el contexto de una reforma estructural más amplia.<sup>106</sup>

Por lo que se refiere al derecho individual del trabajo, sostiene la UNT, como principios laborales irrenunciables, la estabilidad en el empleo y la capacitación, consecuentemente principios que deben permanecer intactos y no deben ser modificados, pues la transformación de éstos implicaría el debilitamiento de pilares del derecho laboral mexicano del presente.

La investigadora María Xelhuantzi considera que "la propuesta de reforma laboral y productiva de la UNT rebasa los límites de lo jurídico y plantea una verdadera redefinición del subsistema laboral mexicano, otra de sus virtudes está en que es, en sí misma, producto del consenso entre los sindicatos de la UNT".<sup>107</sup>

En un mismo sentido se ha manifestado el Congreso del Trabajo, a través del documento "El Congreso del Trabajo ante el foro de consulta sobre la legislación laboral", en donde se exhorta a los principales actores y aquellos que solicitan reformas a la legislación laboral a conservar el espíritu revolucionario que inspiró el artículo 123 Constitucional, así como su ley reglamentaria, consecuentemente se recomienda mantener vigente el principio de estabilidad laboral, evitando su desmembramiento a través de la inclusión de figuras que propiciarían su división.<sup>108</sup>

---

<sup>106</sup> LÓYZAGA DE LA CUEVA, Octavio. Neoliberalismo y flexibilización de los derechos laborales. Op. cit. p. 110.

<sup>107</sup> BARBA, Héctor. Et. al. Reforma laboral. Análisis crítico del proyecto Abascal de reforma a la Ley Federal del Trabajo. Op. cit. p. 213.

<sup>108</sup> LÓYZAGA DE LA CUEVA, Octavio. Neoliberalismo y flexibilización de los derechos laborales. Op. cit. p. 114.

En conclusión, la UNT no ha hecho una propuesta concreta respecto a la forma o estructura del contrato a prueba, sin embargo, en diversos documentos que ha publicado se ha manifestado en el sentido de no desbaratar la estabilidad en el empleo, conservando dicho principio intacto e inalterable, proponiendo darle mayor atención a la capacitación de los trabajadores.

#### 4.7 El contrato a prueba en el proyecto de reformas de fecha 12 de diciembre de 2002.

Con sello de la Confederación Revolucionaria Obrera y Campesina (CROC) y por conducto de su dirigente Roberto Ruiz Ángeles, el 12 de diciembre de 2002, se presentó ante el pleno de la Cámara de Diputados la iniciativa de reforma a la Ley Federal del Trabajo, avalada por 17 diputados pertenecientes a tres partidos políticos: el Partido Acción Nacional (PAN), el Partido Revolucionario Institucional (PRI) y el Partido Verde Ecologista de México (PVEM).

Apoyada por la Secretaría del Trabajo, y elaborada con la participación de la Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX), el Consejo Coordinador Empresarial (CCE), la Cámara Nacional de la Industria de la Transformación (CANACINTRA) y la Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio (CONCANACO), principalmente, y por parte del sector obrero, el Congreso del Trabajo (CT), fue quien convalidó la propuesta de la cúpula empresarial y el gobierno federal.

Señala el investigador Arturo Alcalde Justiniani, que la presentación se llevó a cabo en un ambiente de contradicciones y desencuentros, toda vez que se tenía conocimiento anticipado del contenido de la misma y de su afectación a los

derechos laborales básicos además que el discurso para justificarla nada tenía que ver con su contenido real.<sup>109</sup>

Es en la exposición de motivos, dentro del apartado concerniente a las propuestas de orden específico, donde se manifiesta y cataloga al contrato de trabajo como "nuevas modalidades de contratos con la regulación necesaria para asegurar la protección de los trabajadores".

Es de suma importancia ubicar en el presente proyecto de reformas la naturaleza jurídica del contrato a prueba, así como sus elementos, por consiguiente, debemos entrar en el estudio de su artículo 35, en donde comienza el capítulo destinado a determinar los lineamientos de la duración de las relaciones de trabajo. En dicho artículo se exponen las hipótesis que serán consideradas como relaciones de trabajo.

*Artículo 35. Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado, por temporada, de capacitación inicial o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado.*

De acuerdo con el proyecto del artículo 35 sólo se reconocen como relaciones de trabajo, aquellas que sean por tiempo u obra determinada, por tiempo indeterminado, por temporada o de capacitación inicial, consecuentemente, de conformidad con dicha disposición, el contrato a prueba no es una relación de trabajo.

Para mayor abundamiento, la relación de trabajo, para que exista, no requiere de una formalización de la relación a través de un contrato de trabajo, el contrato a prueba, forzosamente necesita para existir, que sea celebrado en forma escrita como más adelante se demostrará.

---

<sup>109</sup> BARBA, Héctor. Et. al. Reforma laboral. Análisis crítico del proyecto Abascal de reforma a la Ley Federal del Trabajo. Op. cit. p. 18.

Es dentro del artículo 39 donde se agregan seis apartados, de los cuales solamente uno es dedicado de manera particular al contrato a prueba, y tres más son los que, de manera conjunta, establecen los lineamientos básicos tanto del contrato a prueba como del contrato de capacitación inicial.

En el artículo 39-A se mencionan los supuestos en los que se puede celebrar el contrato a prueba. El texto completo del artículo señala lo siguiente:

*Artículo 39-A. En las relaciones de trabajo por tiempo indeterminado o cuando excedan de ciento ochenta días, podrá establecerse un periodo a prueba, el cual no podrá exceder de treinta días, con el único fin de verificar que el trabajador cumple con los requisitos y conocimientos necesarios para desarrollar el trabajo que se solicita.*

*El periodo de prueba a que se refiere el párrafo anterior, podrá extenderse hasta ciento ochenta días, cuando se trate de trabajadores para puestos de dirección, gerenciales y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento de carácter general o para desempeñar labores técnicas o profesionales especializadas.*

*Durante ese tiempo el trabajador disfrutará del salario de la categoría o puesto que desempeñe. Al término del periodo de prueba, de no acreditar competencia el trabajador, se dará por terminada la relación de trabajo, sin responsabilidad para el empleador.*

El primer párrafo del artículo anterior determina tres rasgos estructurales del contrato a prueba, consistentes en las situaciones donde se podrá celebrar el contrato a prueba, la finalidad de celebrar dicho contrato, y el término máximo de duración.

En primer lugar, el artículo señala que el contrato a prueba podrá celebrarse en todas las relaciones de trabajo cuya duración rebase los seis meses, así como en los contratos por tiempo indeterminado.

Por otro lado, se declara que la función de dicho contrato radica en verificar únicamente las cualidades del trabajador.

Finalmente, contiene el tiempo máximo de duración del período de prueba, el cual será de treinta días improrrogables. De manera excepcional, el segundo párrafo del artículo analizado, dispone que el tiempo de duración del contrato a prueba, podrá ser de hasta ciento ochenta días, tratándose de trabajadores de confianza, trabajadores cuyos servicios consistan en labores técnicas o labores profesionales especializadas.

El tercer párrafo del artículo 39-A señala la forma de la prestación remuneratoria, pues advierte que el trabajador a prueba tendrá derecho a disfrutar el salario del puesto o la categoría que desempeñe, es decir, que por el hecho de encontrarse a prueba, no existirá discriminación o reducción en el pago de sus servicios prestados por el hecho de tener la calidad de trabajador a prueba.

Finalmente, el mismo párrafo señala que el hecho de no acreditar la prueba, tiene por efecto de dar por terminada la relación de trabajo; situación que nos causa una gran confusión, porque en el artículo 35 del proyecto de reformas no se considera al contrato a prueba como relación de trabajo, a nuestro entender, los efectos de no acreditar la prueba consistirán en dar fin al contrato.

Independientemente del conflicto que ocasiona la terminología utilizada en éste párrafo, las consecuencias de no acreditar la prueba son, tanto la cesación de los efectos del contrato de trabajo, así como la no conversión del contrato a prueba por aquél que se haya prometido celebrar una vez concluido dicho período probatorio.

Por otro lado, el artículo 39-C, es otro de los apartados donde se regula la forma que debe seguir el contrato a prueba así como el contrato de capacitación inicial, pues dicha regla opera para ambos contratos. Dicho artículo a la letra dice:

*Artículo 39-C. La relación de trabajo con periodo a prueba o de capacitación inicial, se hará constar por escrito; en caso contrario se entenderá que es por tiempo indeterminado.*

El artículo en cuestión establece que necesariamente para la existencia de un contrato de trabajo a prueba se requiere su celebración por escrito, pues de lo contrario, se considerará a la relación de trabajo pactada por tiempo indeterminado. El patrón no podrá alegar en un juicio por despido injustificado, que la terminación de la relación se llevó a cabo durante el período de prueba, por lo que carece de responsabilidad si no cuenta con un contrato escrito donde se pruebe su dicho.

En el artículo 39-D se reitera la imposibilidad de prorrogar el término del período de prueba y capacitación inicial, además de otras peculiaridades como a continuación lo veremos.

*Artículo 39-D. Los periodos a prueba y de capacitación inicial son improrrogables y no podrán aplicarse al mismo trabajador simultánea o sucesivamente, ni en más de una ocasión, ni tratándose de puestos de trabajo distintos, ni de ascenso, ni aun cuando, concluida la relación de trabajo surja otra con el mismo empleador.*

El período probatorio, además de ser improrrogable, sólo podrá aplicarse al trabajador por una ocasión, independientemente que las circunstancias sean completamente distintas. Es un artículo que pretende eliminar cualquier abuso de la figura jurídica evitando así que la contratación a prueba genere injusticias.

Finalmente, el artículo 39-E determina que el período probatorio será computado para efectos de antigüedad, siempre y cuando, concluido aquél subsista la relación de trabajo, convirtiéndose en la relación de trabajo que amerite (pudiendo ser, por ejemplo, por tiempo determinado mayor a ciento ochenta días) y no necesariamente como apunta el artículo por tiempo indeterminado.

*Artículo 39-E. Cuando concluyan los periodos a prueba o de capacitación inicial y subsista la relación de trabajo, ésta se considerará por tiempo indeterminado y el tiempo de vigencia de aquellos se computará para efectos del cálculo de la antigüedad.*

Respecto del presente proyecto de reformas, encontramos errores, lagunas e imprecisiones, que a futuro podrían ocasionar múltiples conflictos.

Los estudiosos del derecho laboral consideran al contrato a prueba como una relación de carácter previo al contrato de trabajo, el artículo 35 del proyecto de reformas no considera al mismo contrato a prueba como relación de trabajo; el defecto consiste en que, si el trabajador no acredita la prueba, el efecto que producirá será cesar los efectos del contrato de trabajo, y no -como se encuentra señalado en el texto- terminar con la relación de trabajo.

A nuestro parecer, resulta riesgoso dejar en manos del patrón la libertad absoluta de los criterios que determinarán las capacidades del trabajador, es decir, permitir que sea el patrón quien evalúe de forma total si el trabajador es apto o no para el puesto de trabajo. Existen legislaciones en las que se encuentra regulado el contrato a prueba, y en sus reglamentaciones existe la obligatoriedad de la autoridad laboral correspondiente, para establecer los exámenes que deben aplicarse a los trabajadores en ciertas ramas de la producción, para evaluar sus capacidades, o bien autorizar los exámenes de evaluación que los patrones usan para calificar las aptitudes del trabajador a prueba.



Lo que queremos manifestar con lo anterior, es que existen ciertas actividades en las que se puede evitar el control de la evaluación a los patrones, para, con ello, prevenir abusos.

Otro problema que nosotros encontramos en la escueta reglamentación del período a prueba es en manifestar claramente, si al trabajador a prueba le ocurre un riesgo de trabajo, qué ocurre con el término de prueba. Suponemos que dicho término se suspenderá hasta la reincorporación del trabajador; sin embargo, el proyecto no advierte nada al respecto.

De acuerdo a la clasificación del doctor Alonso García, estamos en presencia de un contrato de trabajo sometido a prueba, el cual actúa como condición suspensiva, si de su resultado depende la celebración de un contrato posterior, y podrá conceptuarse como resolutoria en caso de que el resultado de la prueba fuere negativo, produciendo la cesación de los efectos del contrato de trabajo celebrado.

De conformidad con el proyecto de reformas, y coincidiendo con el punto de vista del maestro Luigi de Litala, el contrato a prueba puede ser resuelto en cualquier momento, sin necesidad de preaviso ni indemnización.<sup>110</sup>

#### 4.8 Consideraciones finales.

El contrato a prueba forma parte de la flexibilización en el consumo de la fuerza de trabajo con la consecuente precarización sobre el empleo.

En el proyecto de reformas se establecen o amplían formas de contratación por tiempo determinado y sin responsabilidad para el patrón. Ello puede permitir la

---

<sup>110</sup> DE LITALA, Luigi. El contrato de trabajo. López y Etchegoyen. Segunda edición. Argentina, 1946. p. 199.

evasión de derechos del trabajador y la prolongación de contratos que no incluyen ni la seguridad ni las prestaciones de los trabajadores definitivos.

Señala Rosa Albina Garavito, "El proyecto Abascal intenta legalizar la flexibilización de la fuerza de trabajo, aumentar su precarización, mantener la discrecionalidad en el deterioro salarial y la simulación en la responsabilidad empresarial para la modernización de los procesos de producción y del aumento de la productividad. De aprobarse una reforma laboral con estos contenidos, las consecuencias económicas para el país serían desastrosas, en tanto se consolidaría el camino de la reducción del mercado interno y la concentración del ingreso"<sup>111</sup>.

El proyecto busca derogar derechos laborales básicos, en especial la estabilidad en el empleo, pues el rompimiento del principio de la estabilidad en el empleo se manifiesta en la inclusión del contrato a prueba, entre otras reformas.

Consideramos que para algunas labores puede ser suficiente un breve experimento, un examen, como en el caso del tomero, del taquígrafo o del músico, por ello, no es necesario implementar un período de prueba tan generalizado.

Todos los autores que décadas atrás afirmaban la conveniencia del contrato a prueba, tanto para el patrón como para el trabajador, seguramente no pudieron suponer tiempos como el presente, en que escasean no ya los contratos de trabajo definitivos, sino los contratos de trabajo, por lo que válidamente pudieron considerar como una ventaja para el trabajador el no "ligarse por un contrato definitivo".

Aún antes del establecimiento legal del período de prueba, así como en actividades que no lo admitían por estatutos especiales, era usual su uso por parte

---

<sup>111</sup> BARBA, Héctor. Et. al. Reforma laboral. Análisis crítico del proyecto Abascal de reforma a la Ley Federal del Trabajo. Op. cit. p. 212.

de la clase patronal para calificar las capacidades de los postulantes, especialmente cuando el puesto a cubrir requería habilidades manuales específicas o la aplicación de técnicas de trabajo concretas que hacían dificultoso, o directamente imposible para el patrón, asegurarse de las condiciones del postulante al puesto.

#### 4.9 El resquebrajamiento del principio de la estabilidad en el empleo por el contrato a prueba.

El contrato a prueba ha sido en la historia laboral mexicana un instrumento de constantes violaciones a los derechos de los trabajadores, convirtiéndose en una modalidad de contratación al margen de la ley. Por lo mismo, conocemos el riesgo del uso de esta figura en la práctica, advertimos los problemas que jurídica y socialmente acarrea al trabajador.

El doctor Dávalos reconoce una de las problemáticas fundamentales de dicha contratación, manifestándolo de la siguiente manera: "el contrato a prueba es pernicioso, porque se utiliza artificiosamente por los patrones para mantener a los trabajadores atados y sometidos a una inestable relación, basada en la constante renovación de contratos temporales. Los trabajadores como tienen necesidad de percibir salario para sostener a sus familias, se ven obligados a aceptar estas irregularidades".<sup>112</sup>

Efectivamente, los contratos a prueba hacen que los trabajadores se encuentren en suspenso en cuanto al pleno goce de sus derechos en tanto concluya el período probatorio, por lo tanto, lo anterior se traduce en un estado de inseguridad emocional en el trabajador, puesto que no sabe si a criterio del patrón, podrá continuar laborando, lo que se traduce en seguir obteniendo ingresos, tan importante es ésta situación, que de ella depende su familia.

---

<sup>112</sup> DÁVALOS MORALES, José. *Tópicos laborales*. Op. cit. p. 50.

Múltiples autores como el doctor Dávalos Morales, Deveali e Ítalo Morales, afirman que la estabilidad laboral se caracteriza por ser el derecho que tiene el trabajador en su puesto de trabajo en tanto subsistan las condiciones iniciales en que se produjo la prestación de servicios, es decir, en tanto subsista la materia de trabajo; la contratación a prueba atenta abiertamente contra este principio tan característico e importante dentro del derecho laboral mexicano, en virtud de que es en realidad el patrón quien decide la terminación de la relación laboral a su voluntad.

Por ello, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la Ley Federal del Trabajo, se han encargado de mantener un equilibrio entre los actores de la producción, evitando dejar en manos del patrón la decisión sobre la continuación de las relaciones laborales, sólo de manera excepcional, éste podrá terminar con las relaciones de trabajo.

Evidentemente el derecho a la estabilidad se resquebraja, se desmorona con la inclusión de figuras tales como el contrato a prueba o el contrato de capacitación inicial, donde es la voluntad de las partes quienes deciden el futuro de las relaciones laborales, donde el patrón tiene la posibilidad de ocupar y desocupar libremente a los trabajadores, haciendo que éstos se encuentren en un estado de inseguridad.

El contrato a prueba, consecuentemente rompe con el principio de estabilidad laboral, figura esencial del derecho individual y del derecho del trabajo.

## CONCLUSIONES.

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

SEGUNDA.- La estabilidad es absoluta cuando existe ante un despido injustificado, la obligación de reinstalar al trabajador en su puesto de trabajo, en tanto subsistan las condiciones que le dieron origen a la relación de trabajo. La estabilidad es relativa, cuando existe la posibilidad de terminar con la relación de trabajo por un acto unilateral del patrón.

TERCERA.-La estabilidad laboral en México cuenta con excepciones, las cuales están contempladas en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo.

CUARTA.- La regla general de la contratación es por tiempo indeterminado; y ésta se mantendrá en tanto no se alteren las condiciones de salud física y mental que el trabajador tenía en el momento de la contratación. Las excepciones permitidas en la ley Federal del Trabajo a la contratación indeterminada son los contratos por obra determinada, por tiempo determinado y para la inversión de capital.

QUINTA.- El contrato por obra determinada es aquél en el que el objeto que motiva el nacimiento de la relación de trabajo es una labor o servicio, y concluido éste, terminará la relación de trabajo, pues su naturaleza no permite la prolongación indeterminada en el tiempo. El contrato por tiempo determinado es aquél en el que el trabajo o servicio que se preste estará perfectamente

definido en el tiempo, puesto que desde su inicio se puntualizará su duración, pero sólo podrá pactarse en los supuestos señalados en la ley. Tratándose de explotación de minas que carezcan de minerales costeables, o de restauración de minas, podrán celebrarse contratos de trabajo para la inversión de capital determinado.

SEXTA.- En el artículo 47 fracción I de la Ley Federal del Trabajo se considera al engaño como la causa por la que se puede rescindir la relación de trabajo.

SEPTIMA.- El artículo 343 de la Ley Federal del Trabajo, donde se regula la actividad de los trabajadores domésticos, dispone que se puede dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón; sin embargo, dicho artículo jamás se refiere o vincula la terminación con la verificación de las facultades o aptitudes del trabajador doméstico, por ello, no hablamos propiamente de un contrato a prueba.

OCTAVA.- El contrato a prueba es el acuerdo de voluntades de trabajador y empresario en virtud del cual aquél y éste convienen durante un cierto período de tiempo, legal o voluntariamente fijado, la prestación de servicios del segundo por cuenta del primero, a cambio de una remuneración, y a los efectos de la posible posterior formalización de un contrato de trabajo, la cual queda sometida a los resultados del pacto en cuestión.

NOVENA.- En nuestra legislación laboral vigente no existe regulación del contrato a prueba. Y la experiencia internacional donde existe la figura de la contratación a prueba ha sido negativa, pues con su inclusión, no se han logrado las metas pretendidas, por el contrario, dicha figura sólo ha fomentado la precariedad inestabilidad y bajos ingresos.

DÉCIMA.- El Partido Acción Nacional está de acuerdo en incluir la figura del contrato a prueba en la legislación laboral vigente, bajo los argumentos de fomentar la productividad. El Partido de la Revolución Democrática, en su anteproyecto de 1998 contemplaba a la contratación a prueba como reforma factible que no afectaba los derechos de los trabajadores, sin embargo, en el mismo documento, al final se retractaba de su incorporación.

DÉCIMA PRIMERA.- La postura del sector empresarial radica en flexibilizar el derecho a la estabilidad en el trabajo, implementado diversas normas que permitan un mayor movimiento del recurso humano sin responsabilidades económicas. Por lo que se refiere al derecho individual del trabajo, el sector obrero se ha pronunciado a favor de mantener a la estabilidad laboral como un derecho irrenunciable.

DÉCIMA SEGUNDA.- El proyecto de reformas de fecha 12 de diciembre de 2002 que se presentó ante el pleno de la Cámara de Diputados regula al contrato a prueba en sus artículos 39-A, 39-C, 39-D y 39-E. Respecto de dicho proyecto de reformas, encontramos errores, lagunas e imprecisiones que a futuro podrían ocasionar múltiples conflictos. Toda vez que el proyecto busca derogar derechos laborales básicos, en especial la estabilidad en el empleo, pues el rompimiento del principio de la estabilidad en el empleo, se manifiesta en la inclusión del contrato a prueba.

DÉCIMA TERCERA.- La estabilidad laboral se caracteriza por ser el derecho que tiene el trabajador para permanecer en su puesto de trabajo en tanto subsistan las condiciones iniciales en que se produjo la prestación de servicios; la contratación a prueba atenta abiertamente contra este principio, en virtud de que es en realidad el patrón quien decide la terminación de la relación laboral a su voluntad.

DÉCIMA CUARTA.- La estabilidad se resquebraja con la inclusión del contrato a prueba, donde es la voluntad de las partes quienes deciden el futuro de las relaciones laborales, donde el patrón tiene la posibilidad de ocupar y desocupar libremente a los trabajadores.

DÉCIMA QUINTA.- El contrato a prueba no se puede considerar como una excepción al principio de estabilidad laboral, ni como una estabilidad relativa. Dicho contrato tampoco se debe equiparar con los contratos por obra determinada, por tiempo determinado o para la inversión de capital, los cuales son excepciones permitidas a la contratación indeterminada. Asimismo, ni el artículo 343 y 47 fracción I son contratos a prueba, pues si bien es cierto, cuentan con características que les son comunes, ello no implica que estemos en presencia de la misma figura.



## BIBLIOGRAFIA

ALFONSO MELLADO, Carlos. La nueva regulación del contrato de trabajo a tiempo parcial: aspectos laborales. Tirant lo blanch. España, 1999.

ALONSO GARCIA, Manuel. Curso de derecho del trabajo. Cuarta edición. Ariel. España, 1973.

ALONSO OLEA, Manuel et al. Derecho del trabajo. Décimo octava edición. Civitas ediciones. España, 2000.

BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. Los contratos especiales de trabajo. Universidad Nacional Autónoma de México. Serie G: Estudios Doctrinales, num. 136. México, 1992.

BARASSI, Ludovico. Tratado de derecho del trabajo. Tomo I. Alfa. Argentina, 1953.

BARBA, Héctor. Et. al. Reforma laboral. Análisis crítico del proyecto Abascal de reforma a la Ley Federal del Trabajo. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2003.

BLAT GIMENO, Francisco. Descentralización productiva y protección del trabajo en contratas. Tirant lo blanch. España, 2000.

BORRELL NAVARRO, Miguel. Análisis práctico y jurisprudencial del derecho mexicano del trabajo. Cuarta edición. Sista. México, 1994.

BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho individual del trabajo. Harla. México, 1985.

CABANELLAS, Guillermo. Et al. Derecho constitucional laboral. Tecnos. España, 1958.

CABANELLAS, Guillermo. Compendio de derecho laboral. Omeba. Argentina, 1968.

CABANELLAS, Guillermo. Tratado de derecho laboral. Heliasta. Tercera edición Argentina, 1953.

CARDENAL CARRO, Miguel. Contratos de trabajo formativo. Aranzadi. España, 1997.

CASTORENA, Jesús. Manual de derecho obrero. Derecho sustantivo. Sexta edición. México, 1973.

CAVAZOS FLORES, Baltasar. Cuarenta lecciones de derecho laboral. Trillas. Séptima edición. México, 1992.

CAVAZOS FLORES, Baltasar. Instantáneas laborales. Notas y comentarios sobre derecho del trabajo. Trillas Segunda edición. México, 1988.

CAVAZOS FLORES, Baltasar. Causales de despido. Trillas. México, 1992.

CAVAZOS FLORES, Baltasar. El derecho laboral en Ibero América. Trillas. México, 1981.

DÁVALOS MORALES, José. Tópicos laborales. Segunda edición. Porrúa. México, 1998.

DÁVALOS MORALES, José. Constitución y nuevo derecho del trabajo. Segunda edición. Porrúa. México, 1991.

DÁVALOS MORALES, José. Derecho del trabajo I. Séptima edición. Porrúa. México, 1997.

DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Octava edición. Porrúa.. México, 1990.

DE BUEN LOZANO, Néstor. Instituciones del derecho del trabajo y seguridad social. Instituto de investigaciones jurídicas. México, 1997.

DE BUEN LOZANO, Néstor. La decadencia del contrato. Textos universitarios. México, 1965.

DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Décimo octava edición. Porrúa. México, 2001.

DELGADO MOYA, Rubén. El derecho social del presente. Porrúa. México, 1977.

DE LITALA, Luigi. El contrato de trabajo. López y Etchegoyen. Segunda edición. Argentina, 1946.

DEVEALI, Mario L. Lineamientos de derecho del trabajo. Tea. Argentina, 1953.

FITA ORTEGA, Fernando. La ineptitud como causa de extinción en el contrato de trabajo. Tirant lo blanch. España, 1997.

FLORES SABORIDO, Ignacio. La contratación laboral como medida política de empleo en España. Ces. España, 1994.

GARCIA NINET, José Ignacio. Et al. La contratación temporal. Tirant lo blanch. España, 1999.

GARCIA GOMEZ, Carlos. Las nuevas relaciones Laborales, lecciones para técnicos. Universidad Politécnica de Valencia. España, 1996.

GONZALEZ, María del Refugio. Trabajo y estado. Tomo I Segunda parte. Centro de estudios históricos del movimiento obrero mexicano. México, 1982.

GUERRERO, Euquerio. Manual de derecho del trabajo. Decimoséptima edición. Porrúa. México, 1990.

KURCZYN VILLALOBOS, Patricia. Las nuevas relaciones de trabajo. Porrúa y la Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1999.

KURCZYN VILLALOBOS, Patricia. coordinadora Relaciones laborales en el siglo XXI. Secretaria del Trabajo y Previsión Social y la Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2000.

LÓYZAGA DE LA CUEVA, Octavio. Neoliberalismo y flexibilización de los derechos laborales. Universidad Autónoma Metropolitana. México, 2002.

MORALES, Hugo Ítalo. La estabilidad en el empleo. Trillas. México, 1987.

MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del trabajo. Porrúa. México, 1983.

NAVARRO NIETO, Federico. Et al. La flexibilidad en la nueva relación de trabajo. Consejo General del Poder Judicial. España, 1998.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Necesidades esenciales y políticas de empleo en América latina. OIT. Suiza, 1980.

PALOMEQUE LOPEZ, Manuel Carlos. La nulidad parcial del contrato de trabajo. Tecnos. España, 1975.

RAMÍREZ GRONDA; Juan D. El contrato de trabajo. Editorial la ley. Argentina, 1945.

REYNOSO CASTILLO, Carlos. Permanencia de las relaciones de trabajo. Universidad Autónoma Metropolitana. México, 1997.

SOTO ALVAREZ, Clemente. Prontuario de derecho del trabajo. Tercera reimpresión. Limusa. México, 1998.

TOKMAN, Víctor E. Et al. Flexibilización en el margen: la reforma del contrato de trabajo. Organización Internacional del Trabajo. Perú, 1999.

ZAPATA, Francisco. ¿Flexibles y productivos?. Colegio de México. México, 1998.

## HEMEROGRAFIA

ALEMAN PAEZ, Francisco. Cambios en la legislación y efectos en la relación laboral: ¿hacia una pérdida de la intensidad del carácter protector del derecho del trabajo?. Revista sistema. Número 168-169. España, 2002.

DE LA CUEVA, Mario. La estabilidad en el empleo. Revista de la facultad de derecho. Tomo XVI. Número 61. México, 1996.

DIEZ DE MEDINA, Rafael. Jóvenes y empleo en los noventa. Boletín técnico interamericano de formación profesional (cinterfor). Serie: Herramientas para la transformación No. 8. Uruguay, 2000.

DUCCI, María Angélica. La formación al servicio de la empleabilidad. Boletín técnico interamericano de formación profesional (cinterfor). No. 142. Enero-abril. Uruguay, 1998.

MAGAN CECA, Esteban. Las diversas modalidades de contratación laboral. Revista general de derecho. España, 1999.

POVEDA ROSA, María et al. El mercado de trabajo devastado: procesos de flexibilización a la española. International review of sociology- Revue internationale de sociologie. Volumen 8. Número 1. Italia, 1998

SECRETARIA DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL. Flexibilidad laboral. Revista mexicana del trabajo. Nueva época. 2º cuatrimestre. No. 8. México, 1995.

## LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Porrúa. Centésima vigésimo séptima edición. México, 2003.

Ley Federal del Trabajo. Talleres Gráficos de la nación. México, 1931.

Ley Federal del Trabajo comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Porrúa. Quinta edición. México, 1970.

Ley Federal del Trabajo. (comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera). Quincuagésima tercera edición. Porrúa. México, 1985.

Ley Federal del Trabajo. comentada por Francisco Ramírez Fonseca. Publicaciones administrativas y contables S.A. México, 1980.

Nueva Ley Federal del Trabajo. tematizada y sistematizada. (comentada por Baltasar Cavazos Flores y Otros) . Trillas. México, 1995

## **OTRAS FUENTES**

CACHON RODRÍGUEZ, Lorenzo. Juventud, educación y empleo (encuentro internacional para la juventud, educación y empleo en Iberoamérica. México, 1999.

PROGRAMA GLOBAL DEL EMPLEO: DOCUMENTO PARA EL DEBATE. foro global del empleo. 1-3 Noviembre. Suiza, 2001

SAMANIEGO, Norma. Los principales desafíos que enfrenta el mercado de trabajo en México en los inicios del siglo XXI. Coloquio. México, 2000.

LA LEGISLACIÓN LABORAL A DEBATE. Foro realizado en la Universidad Obrera el 13 de agosto de 2002. México, 2002

## **JURISPRUDENCIA**

CONTRATO A PRUEBA. INEXISTENCIA LEGAL DEL. Agosto de 1996. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Novena época. Tomo IV, Tesis: VI.2o.45 L. Página: 649. Tesis aislada.

CONTRATO DE TRABAJO A PRUEBA, INEXISTENCIA DEL. Julio de 1969. Sala auxiliar. Séptima época. Volumen 7 Séptima parte. Tesis: Página: 25. Tesis Aislada.

CONTRATO A PRUEBA, INEXISTENCIA LEGAL DEL. 17 de marzo de 1980. Cuarta sala. Séptima época. Volumen 133-138 Quinta parte. Página: 18. Tesis Aislada.

APRENDIZAJE, PRUEBA DE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE. 20 de febrero de 1964. Cuarta sala. Sexta época. Volumen LXXX, Quinta Parte. Página: 10. Tesis Aislada.

CONTRATO DE TRABAJO A PRUEBA. 3 de agosto de 1955. Cuarta sala. Quinta época. Tomo CXXV. Página: 1102. Tesis Aislada.

TRABAJO, CLÁUSULA DE ENSAYO O DE PRUEBA EN LOS CONTRATOS DE. 14 de julio de 1941. Cuarta sala quinta época. Tomo LXIX, pág 612.

CONTRATO A PRUEBA, INEXISTENCIA LEGAL DEL. 17 de marzo de 1980.  
Cuarta sala. Séptima época. Volumen 133-138 quinta parte página 18

TRABAJADORES. ESTABILIDAD DE LOS, EN SUS EMPLEOS, MODALIDADES DE LA. 13 de enero de 1965. Cuarta sala. Sexta época. Volumen XCI, Quinta Parte. Tesis: Página: 36. Tesis Aislada.

TRABAJADORES. ESTABILIDAD DE LOS. MODALIDADES. 1o. de febrero de 1965. Cuarta sala. Sexta época. Tomo V, Parte SCJN. Tesis: 587 Página: 388. Tesis de Jurisprudencia.

CONTRATO DE TRABAJO POR OBRA DETERMINADA O A TIEMPO FIJO, PRORROGA DEL. Cuarta sala. Sexta época. Volumen CXX, Quinta Parte SCJN  
Tesis: Página: 12. Tesis Aislada.

A handwritten signature or scribble in black ink, consisting of several overlapping loops and lines, positioned in the center of the page.