



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

LA PROBLEMÁTICA JURÍDICA - PRÁCTICA DEL AVISO DE DESPIDO

T E S I S

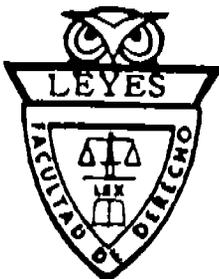
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

BARTOLO SILVERIO



ASESOR: LILIA GARCÍA MORALES



CIUDAD UNIVERSITARIA MEXICO, D. F.

2005

m339897



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.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Bastola
SILVERIO PENCJAM

FECHA: 13-ENE-05

FIRMA: 



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

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

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
FACULTAD DE DERECHO.

Muy distinguido Señor Director:

El alumno: **BARTOLO SILVERIO PONCIANO**, con número de cuenta 72567007, inscrito en el Seminario de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada: "**LA PROBLEMÁTICA JURÍDICA-PRACTICA DEL AVISO DE DESPIDO**", bajo la dirección de la LIC. LILIA GARCIA MORALES, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

La Lic. **VERÓNICA RAMÍREZ RIVAS**, en el oficio con fecha 14 de septiembre 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 BLANCA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, México D.F., 18 de noviembre 2004

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
LIC. GUILLERMO HERRERA ROBAINA
Director del Seminario

NOTA DE LA SECRETARIA GENERAL: El interesado deberá iniciar el trámite 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 la 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,
todopoderoso, quien me iluminó para
conservar la calma necesaria y poder
terminar este trabajo.

A MIS PADRES,
in memoriam.

A MI ESPOSA,
quien me impulsó a seguir siempre adelante,
sacrificando todo, hasta culminar mis estudios,
para ella, mi gratitud eterna.

A MIS HIJOS, a quienes ofrezco este trabajo
y ojalá les sirva como aliciente, en su vida
futura.

A LA C. LICENCIADA LILIA GARCÍA MORALES,
de quien recibí la asesoría y orientación debidas
para poder realizar esta tesis.

A MI DILECTO AMIGO,
señor, Sergio Jiménez O. de quien
recibí la ayuda invaluable, para realizar
este sencillo trabajo.

AL SEÑOR EDUARDO FRANCO OBREGÓN
por su apoyo y confianza, dedico humildemente
este trabajo.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,
ESPECIALMENTE A LA FACULTAD DE DERECHO.**

ÍNDICE

Pág.

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

CAPÍTULO I

MARCO CONCEPTUAL

1.1. El Derecho del Trabajo.....	1
1.2. La relación de trabajo, nacimiento, duración.....	8
1.2.1. Nacimiento de la relación laboral.....	10
1.2.2. Elementos de la relación laboral.....	11
1.2.2.1. El trabajador.....	12
1.2.2.2 El patrón.....	15
1.2.3. Duración de la relación de trabajo.....	16
1.2.3.1. Relación de trabajo por tiempo indeterminado.....	17
1.2.3.2. Relación por obra determinada.....	18
1.2.3.3. Relación por tiempo determinado.....	18
1.2.3.4. Relación de trabajo por inversión de capital determinado.....	19
1.3. Del contrato individual de trabajo.....	21
1.4. Condiciones de trabajo.....	22
1.4.1. Jornada de trabajo.....	24
1.4.2. Descansos.....	25
1.4.3. Vacaciones.....	27
1.4.4. Salario.....	29
1.4.5. El aguinaldo.....	31
1.4.6. Derechos y obligaciones.....	31
1.5. Estabilidad en el empleo.....	33
1.6. Terminación.....	35
1.7. Rescisión.....	37
1.8. Despido y aviso de despido.....	40

1.8.1. Despido.....	41
1.8.2. Aviso de despido.....	43

CAPÍTULO II

DESARROLLO HISTÓRICO DEL DERECHO LABORAL

2.1. El Derecho Laboral en México.....	44
2.1.1. Las Leyes de Indias.....	44
2.1.2. La encomienda.....	46
2.1.3. Las ordenanzas.....	50
2.2. En la lucha por la abolición de la esclavitud en 1810.....	51
2.3. La lucha laboral a finales del siglo XIX.....	56
2.4. El nacimiento del Artículo 123 de la Constitución de 1917.....	60
2.5. La federalización de la Ley del Trabajo para 1931.....	69
2.6. La Ley Federal del Trabajo de 1970.....	76

CAPÍTULO III

MARCO JURÍDICO DEL DESPIDO

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	82
3.2. Ley Federal del Trabajo de 1970.....	90
3.3. Reformas de 1980.....	91
3.4. Jurisprudencia.....	93

CAPÍTULO IV

LA NECESIDAD DE DARLE MAYOR REGLAMENTACIÓN A LA ÚLTIMA PARTE DEL ARTÍCULO 47 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

4.1. Los requisitos de procedibilidad del Aviso de Despido.....	97
4.2. Elementos para la integración legal del Aviso de Despido.....	103
4.3. La forma legal de notificarlo.....	105

4.4. El estado de indefensión del patrón por no dar el Aviso de Despido.....	109
4.5. Los efectos legales que produce el Aviso de Despido.....	110
4.6. Propuesta de reforma.....	113
CONCLUSIONES.....	117
BIBLIOGRAFÍA.....	120

I N T R O D U C C I Ó N

Sabemos de antemano, que el Derecho del Trabajo, por ser de reciente creación, requiere de ser periódicamente analizado, estudiado y comentado a la luz de este nuevo mundo, sobre todo por los avances técnicos en sistemas computacionales y en donde se reducen las clases sociales y de extrema miseria desapareciendo las clases medias, pero que a pesar de todo aún sigue prevaleciendo la teoría que sustenta que "la mano de obra del trabajador es superior al capital" porque aquel lo desarrolla la persona humana.

A fin de frenar prácticas ajenas al derecho de los trabajadores y en aras de establecer un nuevo mecanismo de solución para que disminuyan conflictos colaterales, derivados del aviso de despido, de tal suerte, que no debe dejársele al arbitrio del patrón el derecho de decidir si el trabajador recibió o no el aviso de despido, de tal manera que se implantara como vía de solución la revocación y modificación del artículo 47, en cuanto hace a las dos últimas fracciones de dicho artículo, esto es, con la desaparición del mandado que ordena que el patrón debe dar el aviso de despido al trabajador, la rescisión de su contrato.

Es por ello, que llevamos a cabo el desarrollo de la presente investigación, ya que los tiempos modernos y de cambios así lo requieren, dando agilidad a los trámites procesales y darle certidumbre al derecho y sobre todo para recobrar la confianza en nuestras Instituciones.

Hemos dividido la exposición de la presente tesis, en cuatro capítulos a saber:

En el capítulo primero, se define históricamente lo que significa la palabra trabajo así como el derecho del trabajo, la relación de trabajo, su nacimiento y duración; los conceptos de trabajador y patrón se particularizará el

contrato individual de trabajo, las condiciones en que se presta, su jornada, descansos y salario y finalmente tratamos la forma de conclusión de la relación de trabajo.

El capítulo segundo, contiene el desarrollo del derecho laboral a través de la historia, desde el derecho laboral en México, hasta la Ley Federal del Trabajo de 1970, su presencia en las Leyes Indias, así como el reclamo principal en la abolición de la esclavitud en 1810, hasta el nacimiento del artículo 123 de la Constitución de 1917, que actualmente nos rige.

En el capítulo tercero de esta investigación haremos referencia directamente al marco jurídico del despido, en donde citaremos los instrumentos legales que tutela las leyes laborales como lo es nuestra Constitución Mexicana, el artículo 123 contenido en la Ley Federal del Trabajo, sus reformas de 1980, y sus interpretaciones a nivel de jurisprudencia.

En el capítulo cuarto, abordamos lo relativo al tema en sí de nuestra investigación, que es el aviso de despido, sus requisitos de procedencia, el estado de indefensión del trabajador despedido, haciendo desde luego, en este capítulo, nuestra propuesta de reforma.

Finalizaremos este sencillo trabajo, formulando las conclusiones con el anhelo de que esta investigación sirva de base a futuros cambios en el derecho y buscando sobre todo que el trabajador no quede en completo estado de indefensión y que el acto paraprocesal del aviso de despido constituya un avance del patrón en la contienda que se llevará a cabo a través del juicio.

CAPÍTULO I

MARCO CONCEPTUAL

En este capítulo nos daremos a la tarea de dar una idea general sobre los conceptos más sobresalientes que atañen a nuestro tema, iniciaremos con lo que debemos entender por la palabra trabajo, continuando con la trascendental relación de trabajo, los elementos de ésta y sus condiciones, hasta llegar a su terminación, rescisión y finalmente el despido, concretamente el aviso de despido. En virtud de que creemos indispensable partir de un panorama global sobre los conceptos básicos para finalmente con ayuda de ello poder hacer nuestra propuesta.

1.1. El Derecho del Trabajo

Antes de entrar a un análisis profundo de nuestro tema creemos conveniente remitirnos a la etimología greco-latina de la palabra trabajo, ya que ello nos será muy útil para saber sus orígenes. Respecto a la etimología griega tenemos que deriva del término thlibo, que significa apretar, oprimir o afligir. Y la latina nos remite a los vocablos trabs, trabis, que significa traba; en razón de que el trabajo representa una traba para los individuos, porque siempre implícitamente lleva el desarrollo de un cierto esfuerzo. O bien, en los términos laborare o labrare, que quiere decir labrar.

Para dar inicio a esta investigación, primeramente debemos mencionar, qué entendemos por Trabajo.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española se define al trabajo como "el esfuerzo humano aplicado a la producción de la riqueza", siendo un sinónimo de actividad provechosa, de esfuerzo dirigido a la consecución de un fin valioso; por lo tanto, el trabajo supone una actividad

humana que tiende a la obtención de un provecho, atendiendo a lo anterior, lo contrario sería el ocio.

Por lo que, tendríamos como diferencia entre trabajo y actividad ociosa su finalidad; pues el trabajo tiende a la producción de la riqueza y el ocio no.

Es importante hacer notar que no todo trabajo interesa al Derecho Laboral, tal es el caso del trabajo forzoso, el cual le interesa solo al Derecho Penal.

En nuestra legislación solo se regula el Trabajo subordinado, es decir, el que se presta por una persona a favor de otra, mediante el pago de un salario.

Nuestra Ley Federal del Trabajo en su Artículo 8º, de su párrafo segundo, define trabajo como "toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio"

El Derecho del Trabajo ha sido también llamado Nuevo Derecho, Derecho social del Trabajo, Derecho Económico – Social, Derecho de los trabajadores y del contrato de trabajo o Derecho Laboral, sin embargo, es ésta última denominación la que ha tenido hasta este momento mayor acogida. No obstante, esta denominación no ha satisfecho a todos, pero cabe mencionar que este concepto es el que más se aproxima al contenido de la disciplina.

Pese a que ha habido autores que han expuestos sus puntos de vista sobre el pro y el contra de llamar de una u otra forma al referirse a las relaciones obrero - patronales, creemos necesario considerarnos partidarios de la idea del Maestro Néstor de Buen L. y manifestar que ya sea "utilizar una u

otra denominación no tiene el mayor inconveniente y más bien debemos tomarlos como sinónimos."¹

Pues bien, para entrar a nuestro tema en sí, creemos necesario decir qué debemos entender por Derecho del Trabajo, y para llegar a ello creemos conveniente empezar enunciando las características de nuestra materia debiendo tomar en cuenta que éstas irán variando de acuerdo a la situación que vive cada país, siendo México un ejemplo a lo anterior.

Primeramente diremos que es normativo dado que como cualquier otra rama del derecho, está compuesto de un conjunto de normas que van a regir y a regular las cuestiones surgidas en las relaciones laborales.

También encontramos que es imperativo, puesto que la observancia y cumplimiento de sus normas no se deja al libre arbitrio ni de los patrones ni del propio trabajador; y si es necesario, se usa la coacción.

Así como también es protector, hay autores que afirman que el Derecho del Trabajo es un derecho de la clase trabajadora, sin embargo, si analizamos dicha afirmación nos daremos cuenta que de ser así, entonces estaríamos refiriéndonos fuerte y tajantemente a un derecho clasista en la que simplemente estaríamos hablando de una lucha de clases en la que opondríamos a una clase social frente a otra. En la que por cierto, estaríamos dejando totalmente indefensa a la clase patronal, pero sabemos teórica y prácticamente que las disposiciones normativas al menos del Derecho del Trabajo Mexicano, protegen tanto a trabajadores como a los mismos patrones y por lo tanto, no es un derecho a favor de una sola clase. Por lo cual, debemos concluir que efectivamente es un derecho protector, pero no solo de la clase trabajadora, sino también para los propios patrones.

¹ C.f.r. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. cuarta ed. Ed. Porrúa. México, 1981. p. 31

Ahora bien, en el Derecho del Trabajo, la definición puede estar ligada a la corriente política filosófica que sostenga su autor.

El Dr. Mario de la Cueva, define al Derecho del Trabajo como "la norma que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajador y el capital"², considera asimismo que el derecho del trabajo es "un derecho de la clase trabajadora para los trabajadores"

El Dr. Alberto Trueba Urbina dice que "Derecho del Trabajo es el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana"³

Por su parte el Dr. Miguel Borrell Navarro conceptúa esta disciplina señalando que al Derecho del Trabajo podemos definirlo como "el conjunto de disposiciones, principios, instituciones y normas legales, sustantivas y adjetivas, destinadas a regular:

- a) Los actos, obligaciones y derechos así como las relaciones y los conflictos obrero-patronales.
- b) Los órganos jurisdiccionales y las dependencias administrativas del trabajo.
- c) Los organismos de clase, obreros y patronales"⁴

² DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. ed. décimo octava. Ed. Porrúa. México. 2001. p.85

³ TRUEBA Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. ed. tercera. Ed. Porrúa. México. 1970. p. 135

⁴ BORRELL Navarro, Miguel. Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo. ed. tercera. Ed. SISTA. México. 1992. p. 3

De las definiciones anteriores puede notarse claramente que al iniciar un estudio que versa sobre un tema laboral, es necesario determinar la concepción que se sostenga respecto a esta disciplina, para evitar incurrir en contradicciones por el manejo inadecuado de diversos enfoques.

Existen 3 ramas tajantes que tratan la naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo:

1.- Los que consideran que el Derecho del Trabajo, debe beneficiar al trabajador, fundados en que es la fuerza la que hace producir y que sin la mano de obra no podría existir ninguna riqueza.

2.- La postura opuesta, que considera que el Derecho del Trabajo, debe incrementar y proteger a la empresa, porque es la única que al proporcionar lugares para trabajar distribuye la riqueza.

3.- La que considera que el Estado tiene la obligación de precisar y establecer las condiciones equilibradas que permitan realmente la coordinación de los dos factores de la producción y que por lo tanto es la única que debe ser aceptada.

Las tres posturas parecen criticables si se toma en cuenta que un derecho, sustancial o procesal, tiene como fin buscar la verdad y por lo tanto, hacer justicia, por lo que no puede tener una tendencia hacia uno de los sujetos.

En un intento por definir el enfoque con que será tratado al Derecho del Trabajo en el presente estudio, se le considerará como una disciplina que atiende a los intereses de la sociedad que le da origen, regulando las relaciones obrero-patronales y sus efectos jurídicos, propiciando la intervención del Estado como autoridad mediadora, que tutela no sólo los intereses de los trabajadores

sino de los patrones, otorgando una tutela especial a la clase desprotegida, con el propósito de evitar desequilibrios que limiten el progreso social.

Si nos ponemos a analizar las diferentes definiciones que se han propuesto referentes al Derecho del Trabajo, observaremos que existe una gran problemática, puesto que los juristas han discernido en cuanto a que si es preciso citar una definición a priori, es decir, antes de empezar el estudio de la disciplina para que sea útil como guía, o bien, una definición a posteriori, esto es, después de haber estudiado sus elementos esenciales para después presentarlos a la manera de Aristóteles, citando género y diferencia específica.

Hay quienes se inclinan hacia el primer tipo, tal es el caso de Pérez Botija, quien nos dice que "desde la antigua Grecia por regla, no debería abarcarse disciplina alguna sin dar antes una noción general de la misma"⁵.

Cabanellas por su parte, opina lo contrario al afirmar que "para poder dar una definición de una disciplina es necesario considerar su finalidad y naturaleza entre otras cosas"⁶.

Asimismo, existe una tercera postura que bien podría denominarse "escéptica", la cual afirma que no ve inconveniente alguno en no citar ningún tipo de definición, en virtud de que la disciplina jurídica no permanece estática. Tal es el caso de Deveali, quien considera infructuoso hacer referencia a dichas definiciones o intentar formular una nueva.

El maestro Néstor de Buen L. por su parte, se declara partidario de la segunda postura, sin embargo, no deja de aplaudir ésta última.⁷

⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. op. cit. p. 124

⁶ Idem.

⁷ C.f.r. Ibidem. p. 125

Si es discutible el hecho de dar una definición antes o después de haber analizado previamente la esencia de la disciplina, cuanto más es la cuestión referente a los criterios que deben tomarse en cuenta para citar una definición. Y esto, en virtud de que hay autores que afirman la necesidad de atender los fines, sujetos, objeto, o la relación laboral en sí misma.

El Dr. Mario de la Cueva dice que los fines del derecho laboral, consisten en "la satisfacción de las necesidades materiales del hombre, para lanzarlo después a los reinos múltiples del espíritu, ahí donde se forma la cultura personal y la de la humanidad"⁸

Por su lado, Trueba Urbina se coloca en un plano eminentemente marxista al precisar que "el fin de mayor importancia de éste es el reivindicatorio para suprimir la explotación del hombre por el hombre"⁹ mediante la recuperación por los trabajadores de lo que la propia explotación transformó en bienes económicos de propiedad privada de los patrones o empresarios.

Sin embargo, al analizar la definición que cita éste último, de la disciplina objeto de nuestro estudio, pareciera que deja a un lado el hecho de que a ésta, también le atañen las garantías a favor del patrón.

Respecto a lo mencionado por el Dr. Mario de la Cueva observamos que es muy completa y por lo mismo difícil de rebatir, en cuanto a los fines, sin embargo; enfatiza mucho en los conceptos trabajo – capital, dejando a un lado todos aquellos casos en los que las relaciones no son de persona a capital, sino de persona a persona, tales como; el servicio doméstico.

⁸ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op. cit. pp. 84 – 85

⁹ TRUEBA Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. op.cit. p. 122

Vemos que casi todas las definiciones que existen de nuestra disciplina, atienden a la relación laboral en sí, e incluso observamos que también las hay del tipo ecléctico, ya que no solo se limitan a atender simplemente a la relación laboral, sino también los fines.

El Maestro Pérez Botija por su parte, propone una definición atendiendo a la relación laboral en sí misma, en virtud de que para él es el "conjunto de principios y de normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo"¹⁰

El doctor Néstor de Buen Lozano por su parte, elabora una definición atendiendo tanto a los fines como a la naturaleza misma de la disciplina y nos dice que derecho del trabajo es "el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada, de servicios personales y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social"¹¹

El diccionario Jurídico Mexicano define al derecho del trabajo como "el conjunto de principios, instituciones y normas que pretenden realizar la justicia social dentro del equilibrio de la relaciones laborales de carácter sindical e individual"¹² definición que atiende los fines del derecho del trabajo.

1.2. La relación de trabajo, nacimiento, duración

Uno de los asuntos que más preocupa a los que pugnan a favor de los patronos es el hecho de saber si la formación de la relación de trabajo requiere, en todas las hipótesis, un acuerdo previo de voluntades, ya que afirman que

¹⁰ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. op. cit. p.129

¹¹ *Ibidem*. p. 131.

¹² Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo II sexta ed. Ed. Porrúa. México. 1993. p.82.

aceptar la teoría de la relación de trabajo, implica abrir una enorme brecha para con ella eliminar la voluntad de los propios patronos en la formación de la relación, en virtud de que éstos, perderían el derecho de seleccionar su personal. La respuesta a dicha pregunta presenta tres vertientes.

Primera, la formación de una relación de trabajo es jurídicamente imposible sin la voluntad del trabajador, pues la propia Constitución protege al trabajador en su artículo 5º al afirmar que "a nadie se podrá obligar a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento", ya que en todo caso, al carecer del pleno consentimiento y voluntad del trabajador, tendría lugar la figura del esclavismo y no de una relación laboral, en cuyo nexo es estrictamente necesaria la voluntad del trabajador.

Segunda, versa sobre la necesidad o un posible acuerdo de voluntades previo a la iniciación de prestación de un trabajo, de este modo, el Art. 20 de la Ley Federal de Trabajo al decir: "cualquiera que sea el acto que le de origen" está señalando la posibilidad de este acuerdo.

Tercera, ésta se presenta en el campo en donde tuviera su origen el derecho del trabajo y en el que en la actualidad se desarrolla más rápidamente –la industria-, la práctica muestra que la voluntad del empresario es casi nula en el sentido de que los que tienen fuerza son los sindicatos obreros, y que la relación de trabajo se forma aún en oposición a la voluntad de aquéllos.

Es así, como la idea de la relación de trabajo completó la fórmula: la voluntad y libertad del trabajador son forzosamente necesarias, en cambio, la voluntad del empresario pudiera ser contingente.

La presunción laboral es emitida por los autores de la ley de 1931 a modo de salvar el peligro del contractualismo, por lo cual, en el Artículo 18 consignaron: "se presume la existencia del contrato de trabajo entre el que

presta un servicio personal y el que lo recibe. A falta de estipulaciones expresas de este contrato, la prestación de servicios se entenderá regida por esta Ley y por las normas que le son de repuesto¹³. Su efecto fue hacer producir consecuencias jurídicas al hecho puro de la prestación de un servicio personal, esto desde luego a favor del trabajador, al cual le bastaba la prueba de la existencia del servicio personal para arrojar sobre el patrón la carga de la prueba de la inexistencia del contrato de trabajo previo o de la existencia de un contrato distinto de prestación de servicios". Lo cual quedó reforzado con el Artículo 31, el cual dice: "la falta del contrato escrito no privaría al trabajador de sus derechos, pues se imputaría al patrono la falta de formalidad"¹⁴

La Ley actual asume la idea de la presunción laboral en su Artículo 21, en el que se afirma: "se presume la existencia de la relación y del contrato de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe"

1.2.1. Nacimiento de la relación de trabajo

Para que la relación laboral nazca, es suficiente con que se preste el servicio, esto es, la relación de trabajo puede existir aun sin la existencia previa de un contrato de trabajo, no así si fuese lo contrario. Pese a que comúnmente se da por anticipado un contrato escrito, verbal o tácito, esto es, aún cuando exista un contrato de trabajo no supone necesariamente la relación laboral. Para que se de la relación de trabajo basta con que se dé la prestación de un trabajo personal subordinado, al existir ésta, aun en contra de la voluntad de los sujetos de la relación de trabajo, se aplica un estatuto objetivo que es el derecho del trabajo, y esto en virtud de que esta normatividad no protege los acuerdos de voluntades, sino al trabajo mismo.

¹³ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op. cit. p. 191

¹⁴ Idem.

De lo anteriormente redactado podemos desprender que la relación laboral empieza en el momento mismo en que el trabajador queda bajo la subordinación del patrón independientemente de que haya de por medio un contrato escrito o si solo surgió la relación laboral del acuerdo de voluntades independientemente de que se le haya dado formalidad o solo haya sido verbal e incluso si la subordinación es de modo directo o indirecto. Respecto al acuerdo de voluntades nos referimos desde luego y sobre todo a la del trabajador, pues de acuerdo a lo anterior, hemos visto que una relación laboral puede entablarse de tres formas: una de ellas es, habiendo acuerdo de voluntades entre trabajador y patrón, aclarando que la de éste último pudiera no existir, sin embargo la del primero es estrictamente indispensable; otra es, supuesto aceptado de la voluntad del patrón, esto es, dándose por hecho que el patrón emitió su conformidad y una última es aún sin el consentimiento expreso de la voluntad del patrón, en virtud de que como hemos visto existe la figura de cláusula sindical de ingreso.

Por su parte, nuestra Ley cita la definición de relación de trabajo en su Art. 20 y afirma: "se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario".

1.2.2. Elementos de la relación de trabajo

En todas las ciencias existen ciertos elementos esenciales dentro de las mismas, y la nuestra no podría ser la excepción, por lo que en este tema nos dedicaremos al estudio de dichas figuras. No obstante, debemos aclarar que atendiendo lo expuesto por el maestro José Dávalos existen dos tipos de elementos, los subjetivos (trabajador y patrón) y los objetivos (prestación de un

trabajo personal subordinado y pago de un salario).¹⁵ Son pues, las partes integrantes sin las cuales no puede existir una relación de trabajo.

En las relaciones laborales tanto individuales como colectivas, los trabajadores y patrones son los sujetos de fundamental importancia. Hemos mencionado que dentro de los elementos subjetivos de la relación de trabajo se encuentran el trabajador y el patrón, y pese a que nuestra misma Ley Federal del Trabajo en su Artículo 8º y 10º respectivamente define a ambas figuras creemos necesario enunciar algunos datos referentes a ellos.

1.2.2.1. El trabajador

Considerando el hecho de que nuestra disciplina nace como una necesidad de regulación de la actividad humana, por lo cual, el trabajador es el punto sobre el cual gira el derecho laboral creemos conveniente hacer una breve referencia en torno a esta figura.

Respecto al concepto que nos atañe es preciso aclarar que pese a que existen conceptos surgidos con la intención de designar a las personas físicas que realizan cierta labor, tales como: obrero, operario, prestador de trabajo, deudor de trabajo, acreedor de salario, empleado y productor entre otros. La expresión que ha tenido mayor acogida es y ha sido precisamente la de trabajador.

El concepto de trabajador es muy amplio, en virtud de que es atribuido a todas las personas que, con apego a las disposiciones de la Ley, entregan su fuerza de trabajo al servicio de otra.

¹⁵ C.f.r. DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. sexta ed. Ed. Porrúa, México. 2001. p. 102

El Artículo 8° de la Ley Federal del Trabajo establece que trabajador “es la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado” en virtud del cual podemos apreciar que se aclaran las deficiencias previstas en la Ley de 1931, la cual en su Artículo 3° no hacía la diferencia en que si las personas morales podían ser consideradas o no como trabajadores.

No obstante, una vez aclarado dicho problema la Ley sigue presentando una deficiencia en virtud de que dicha definición deja fuera a todos aquellos trabajadores que laboran por su cuenta, esto es, los llamados trabajadores independientes o no asalariados, aquellos que no están bajo el mandato de otra persona ya sea física o jurídica en virtud de que de acuerdo a lo citado, es indispensable la subordinación. Nótese que los legisladores colocan a la subordinación como un elemento de capital importancia, en tanto que el salario no entra como un elemento indispensable para darse por entendida una relación laboral y esto no porque la Ley quiera dejar en estado de indefensión a la clase trabajadora, sino más bien por el hecho de que aún cuando el patrón astutamente no retribuya económicamente a su trabajador, éste queda jurídicamente protegido.

De acuerdo a lo manifestado con anterioridad hemos de concluir que la condición para ser considerado o no trabajador depende de dos cuestiones. La primera resulta de la existencia de la relación subordinada, la segunda depende sólo de la actividad, independientemente de la existencia o inexistencia de un patrón. En este modo, debemos reconocer dos tipos de trabajadores: los libres y los subordinados, aclarando que desfavorablemente para los primeros, la Ley sólo se inclina a favor de éstos últimos.

La primera parte de la definición citada se ve reforzada en el mismo Artículo 8° de la Ley al afirmar que por trabajo debemos entender “toda actividad humana, intelectual y material independientemente del grado de

preparación técnica requerida para cada profesión u oficio", ya que al emitir dicha definición vuelve aclarar que sólo las personas físicas pueden entablar relaciones laborales en virtud de que trabajo es una actividad propia del ser humano.

Ya hemos aclarado que por lo que toca a la primera parte, la Ley excluye de un modo tajante a las personas morales como trabajadores, por lo que un sindicato no puede ser considerado trabajador. Respecto a la prestación del trabajo personal no es difícil de asimilar puesto que si nos remitimos a la esencia de una relación laboral nos encontramos con que ésta no podría entenderse sin la presencia de cuando menos dos de sus elementos: patrón y trabajador; y la conexión que existe entre ambos, el propio trabajo, el cual como lo dice su propia definición en la Ley Federal del Trabajo, debe ser de modo personal subordinado.

Si se aceptara plena y estrictamente el concepto de "trabajo personal", es decir, la aseveración de que si un trabajador no presta por sí mismo los servicios, sino que lo hace por vía de otras personas, entonces la relación no es de tipo laboral. Las repercusiones que tendría en la práctica serían catastróficas puesto que hemos visto que existen varios ejemplos de esa naturaleza y ello daría lugar a que las responsabilidades laborales se extingan fácil y eficazmente. Previendo esto, los legisladores establecieron en el Artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo que "si el trabajador conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos". No obstante, la esencia del trabajo creemos que no debe verse afectada. Asimismo, la Ley también prevé en los Artículos 13, 14 y 15 a modo de evitar la responsabilidad económica cuando el intermediario sea solvente. De otro modo, las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo recaerán en el beneficiario directo de las obras o servicios.

1.2.2.2. El patrón

Respecto al concepto patrón, al igual que como en el de trabajador, nos encontramos en la situación de que durante diferentes épocas y aún en la actual, las personas físicas o jurídicas que tienen a su mando a otras personas físicas han recibido diversas acepciones, entre las que destacan: patrono, principal, dador de trabajo, dador de empleo, empresario, locatario, acreedor de empleado no solo en las legislaciones, sino por los propios juristas.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo establece que por patrón debemos entender "la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores"

Podemos ver claramente que dicho artículo sigue el mismo sentido de la Ley anterior, solo que a diferencia de aquél, éste suprime la parte de que tiene que ser en virtud de un contrato de trabajo, y esto debido a que si los legisladores se empeñaban en seguir el sendero de los contractualistas, dejaban a un lado a todas aquellas relaciones en las que no hubiera de por medio un contrato de trabajo.

Sin embargo, en esta definición de patrón emitida por la Ley, deja fuera a los conceptos subordinación y salario, el primero quizá por no haberlo considerado necesario puesto que habla sido citado previamente en el Artículo 8º al dar la definición de trabajador y el segundo tal vez porque insisten en la idea de no considerarlo un concepto de relevada importancia o al menos no indispensable para validar una relación laboral.

Asimismo, dicho Artículo señala que si un trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos.

Con la definición ya citada, podemos apreciar la principal diferencia que existe entre trabajadores y patrones, ya que, mientras aquéllos forzosamente tienen que ser personas físicas, éstos pueden ser personas físicas o morales.

Asimismo, la Ley antes citada en su Artículo 11 enuncia que los directores, administradores, gerentes y en general, las personas que ejerzan funciones de dirección o administración en las empresas o establecimientos, serán consideradas representantes del patrón y en tal concepto lo obligan en sus relaciones con los trabajadores.

De acuerdo a lo anterior, podemos observar que a diferencia del caso del trabajador en donde existía la posibilidad de que éste quedara en ciertas circunstancias desligado de la relación laboral, aquí no se puede dar el hecho, en virtud de que este concepto está estrechamente vinculado a una relación jurídica laboral.

Nosotros proponemos la siguiente definición: patrón es la persona física o jurídica que tiene bajo su subordinación directa o indirecta a una o más personas físicas laborando para su beneficio, en virtud de lo cual éstas últimas reciben una retribución económica.

1.2.3. Duración de la relación de trabajo

La duración por cuanto a la relación de trabajo, resulta de suma importancia para el desarrollo de este trabajo ya que en el supuesto de no existir estipulación expresa, entonces debemos reconocer que la relación de trabajo es por tiempo indeterminado. Por lo cual, podemos apreciar que la relación laboral está ligada muy íntimamente al principio de la estabilidad en el empleo, de donde resulta que no se puede dejar de ninguna manera a la voluntad caprichosa del patrón. No obstante, debemos darnos cuenta que

dicha duración depende de las condiciones que le dieron origen, y así tenemos que:

1.2.3.1. Relación de trabajo por tiempo indeterminado

El contrato individual de trabajo por tiempo indeterminado, es la regla general en relación con los demás contratos de trabajo nominados, lo cual se puede apreciar claramente en el Artículo 35 de la Ley Federal de Trabajo, el que a la letra dice "las relaciones de trabajo pueden ser de tres formas distintas: para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. Y que a falta de estipulación expresa, se debe entender que la relación será por tiempo indeterminado.

De lo cual podemos desprender que dicho contrato regirá por tiempo indeterminado en tanto subsista la capacidad física y mental del trabajador para poder prestar su servicio. Por dicha circunstancia, nuestra Ley en su Artículo 49 establece las excepciones a la obligación del patrón de reinstalar a su trabajador.

Por lo que respecta al trabajador, tenemos que éste puede dar por terminada la relación laboral sin que pueda ser obligado por el patrón a seguir bajo su subordinación, solo cuando no haya transcurrido aún el primer año de servicios; ello para no incurrir en el supuesto del Artículo 32. Por su parte, el Artículo 40 establece que "en ningún caso los trabajadores están obligados a prestar sus servicios por más de un año"

Hemos mencionado ya que el contrato individual de trabajo por tiempo indeterminado, es la regla general. Sin embargo, como en toda regla, en ésta también encontramos excepciones; las cuales son las siguientes:

1.2.3.2. Relación por obra determinada

Este tipo de contrato es en atención a la temporalidad del objeto de la relación laboral, el cual, una vez realizado tiene como efecto extinguir la relación laboral, no considerándose por lo mismo como despido y por tanto, el patrón no incurre en responsabilidad alguna.

Sin embargo, si en el contrato se hubiera establecido el tiempo en el cual se iba a realizar el objeto materia del contrato y vencido dicho término, aún no se ha concluido el trabajo objeto del contrato, éste subsistirá. Así lo regula la Ley en su Artículo 39 de la Ley antes citada, teniendo pues, una relevada importancia en virtud de que señala que "si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia".

En el caso del contrato de obra determinada la materia del contrato se debe especificar, por lo cual el artículo 36 de nuestra legislación establece que "el señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza".

1.2.3.3. Relación por tiempo determinado

Este tipo de contrato es susceptible de algunas variantes, tales como el plazo y la condición, esto cuando la duración de la relación está sujeta solo al transcurso del tiempo.

En lo que se refiere al señalamiento de un tiempo determinado, está previsto por el Art. 37 de la Ley Federal del Trabajo, el cual manifiesta que éste solo podrá celebrarse por tiempo determinado cuando así lo exija su naturaleza, lo cual se desprende de las circunstancias siguientes:

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

1.2.3.4. Relación de trabajo por Inversión de capital determinado

La misma ley en su Artículo 38 contempla una disposición que establece que tratándose de “... relaciones laborales para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, estas pueden ser por tiempo u obra determinada o para la inversión del capital determinado”.

Es necesario indicar que de acuerdo a lo visto y estudiado hemos de concluir que en lo referente a la terminación legal de la relación de trabajo debemos tomar en cuenta que bien pudiera acabar como una de las formas en las que puede empezar, esto es, por voluntad de las partes o por una causa distinta, no obstante, debemos recordar que debe existir siempre una causa justificada, ya que en dado caso que se llegara a presentar un conflicto relativo por obra determinada será al patrón a quien le corresponderá demostrar que su trabajador solo estaba contratado para la realización de una obra determinada y que ésta concluyó. Respecto a las relaciones de trabajo temporales no debemos olvidar que son legalmente permitidas por los Art. 24, 39 y 40 de la Ley Federal del Trabajo, sin embargo, deberá acreditarse la causa motivadora, esto es, demostrar que debido a la naturaleza del servicio que se va a prestar lo amerita, lo anterior, en virtud de que la esencia de la Ley en este sentido es no dejar al libre arbitrio de los patrones la terminación del contrato, lo cual se puede constatar en el Artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo. Así pues, dicha Ley establece en sus Artículos 35, 37 y 39 que es regla general entenderse por tiempo indefinido la relación laboral, a excepción de los casos que por la naturaleza del trabajo se tenga que limitar forzosamente por cierto tiempo, no obstante, si la materia del trabajo subsiste la relación laboral deberá

prorrogarse, por lo cual, será al patrón al que corresponda demostrar los motivos fundados que tuvo para descender al trabajador o rescindirle el contrato si es que lo hubiera. Siendo así que por el solo hecho de llegar a la fecha indicada no debe darse por terminada la relación laboral sin que exista responsabilidad por dicha terminación para el patrón, al cual toca demostrar que ya no subsiste la materia del trabajo; siendo esta la regla general –por tiempo indefinido- para darse por terminada una relación laboral, y excepcionalmente por obra determinada. Ahora bien, respecto a los trabajadores eventuales debemos tener en cuenta que no por el hecho de haber trabajado por más tiempo del que originalmente estuvieron contratados, se adquiere la categoría de trabajador de planta, siendo en este sentido que deberá tomarse por terminado el nexo laboral llegada la fecha que al inicio de la relación de trabajo se fijó si es que no hubiera novación, siendo este el caso, por igual se dará por terminado al concluir éste.

En este sentido, los juristas tanto nacionales como extranjeros, resaltan y se declaran a favor de las relaciones de trabajo por tiempo indefinido ya que afirman que siendo éstas un nexo eminentemente humano encargado de unir al trabajador con su familia con visión al futuro, es garantía del ser humano que durante años pone arduo empeño en sus labores y deja parte de su vida para beneficio de un patrón sea persona física o moral.¹⁶ Por lo que toca al patrón, nos parece oportuno mencionar que éste es el beneficiado principal y que sobre todo a él le conviene el hecho de que los trabajadores pasen mayor tiempo laborando con él, pues el trabajador adquirirá a su vez no solo mayor especialidad técnica, sino que también conocerá las peculiaridades de cada empresa, en caso de tratarse de un patrón moral, y en tratándose de persona física existen los mismos beneficios, pues el tiempo además de poderle brindar una mayor eficacia en el trabajo le dará también mayor confianza al trabajador.

¹⁶ C.f.r. GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Vigésimo segunda ed. Ed. Porrúa. México, 2001. p. 106

1.3. Del contrato Individual de trabajo

De entre todas las definiciones que se han pretendido elaborar, una de las que más destaca es la del jurista argentino Pozzo Juan D., el cual sostiene que por contrato de trabajo debemos entender "...aquél por el cual una parte se obliga a trabajar en condiciones de subordinación o dependencia con otra, mediante el pago de una remuneración"¹⁷. La cual, implícitamente destaca la existencia de ambos sujetos de la relación laboral: patrón y trabajador, el primero como oferente y el segundo como realizador del trabajo. Así como la materia del contrato, esto es, el trabajo; y desde luego la esencia del contrato, la subordinación, sin la cual simplemente dejaría de ser contrato de trabajo. Y por último, su característica de oneroso, es decir, que este trabajo se realiza a cambio de un salario o remuneración.

Contrato de trabajo es pues, la denominación con la que se le conoce al convenio surgido entre el patrón y el trabajador para que el primero reciba en su beneficio el trabajo de este último. Sin embargo, es intrascendente que se haya celebrado o no, para que tanto los derechos como las obligaciones, surjan entre ambos sujetos del trabajo, ya que como hemos visto, basta con la relación de trabajo lisa y llana.

El contrato de trabajo presenta ciertas características, tales como: el ser sinalagmático, de tracto sucesivo, oneroso, intuitu personae, nominado y consensual.

- Sinalagmático porque los sujetos guardan entre sí, una relación mutua de derechos y obligaciones recíprocos.

¹⁷ C.f.r. BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. Derecho del Trabajo. Ed. Oxford, México. 2000. p. 101

- Tracto sucesivo, en virtud de que no es en un solo acto, sino que se desarrolla día a día, por jornadas.

- Oneroso, porque se persigue un lucro.

- Intuitu personae, ya que el trabajo lo debe realizar la persona contratada para ello.

- Nominado, esto es, debe su nombre a la Ley.

- Consensual, es decir, se perfecciona con el consentimiento de las partes.

Por su parte, nuestra Ley cita la definición en su Art. 20 y afirma que se entiende por contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, "aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario".

Con lo cual, podemos deducir que para efectos jurídicos es lo mismo el contrato y la relación de trabajo, con independencia de los actos que la originen. Así pues, en ambos casos siempre regirán las leyes ofreciéndole protección al trabajador. Y aún más, por el solo hecho de la prestación de servicios de una persona a otra, se presume la existencia del contrato de trabajo.

1.4. Condiciones de trabajo

Previo al análisis y comentarios que hemos venido haciendo respecto a lo que los juristas han propuesto para salvaguardar los derechos tanto de trabajadores como de los patrones, no importando el acto que haya dado inicio a la relación laboral, esto es, independientemente de que el nexo haya sido producto de una relación contractualista o relacionista. Daremos inicio al contenido de esa relación que son las condiciones de trabajo surgidas entre ambos sujetos de la relación obrero – patronal.

Por éstas, vamos a entender "las normas que fijan los requisitos para la defensa de la salud y la vida de los trabajadores en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinan las prestaciones que deben percibir los hombres por su trabajo".¹⁸ Si nos remontamos a los orígenes y finalidades por las que fueron creadas podríamos observar que éstas no son producto de la casualidad, sino más bien de la causalidad, en virtud de que fueron hechas precisamente para elevar en la medida de lo posible al único animal racional del estrato de lo infrahumano al nivel de lo humano inframoral, es decir, hacer que el hombre pase de una condición de simple animal –quitándole la característica de racional-, al plano en el que va a intentar elevar su nivel de vida a uno más digno y justo, a través de lograr para su beneficio siquiera las condiciones mínimas a las que por derecho tiene a gozar, tales como salud, descansos, vacaciones, salario, entre otras.

Las cuales no podrán por ningún motivo ser inferiores a las fijadas por Ley, y sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las permitidas expresamente por la Ley, según lo manifestado por nuestra propia legislación en su Art. 56.

No obstante, tenemos que dichas condiciones podrán ser modificadas a petición de alguno de los sujetos de la relación laboral. Hemos mencionado con anterioridad que una de las características del derecho del trabajo es la de no ser estático y por el contrario, mantenerse en una evolución constante y permanente en pro del mejoramiento de los niveles de vida del trabajador, resultando de esta manera que las condiciones de trabajo podrán ser modificadas en beneficio del trabajador, pero nunca en su perjuicio.

Respecto a esto, nuestra propia Ley nos dice en su Artículo 57 que "el trabajador podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje la

¹⁸ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op. cit. p.267

modificación de las condiciones de trabajo, cuando el salario no sea remunerador o sea excesiva la jornada de trabajo o concurran circunstancias económicas que la justifiquen..." Por lo que respecta al patrón, única y exclusivamente podrá solicitar dicha modificación cuando concurran circunstancias económicas que la justifique.

1.4.1. Jornada de trabajo

La palabra jornada deriva del latín *geonata*, que significa "la parte del día que se dedica al trabajo". Igual conceptualización se sostiene hoy, pues se entiende por jornada las horas del día que el trabajador está a disposición del patrón a fin de realizar el trabajo convenido.

En la antigüedad la jornada de trabajo comprendía un lapso muy prolongado, porque se trabajaba de sol a sol, esto es, desde el amanecer hasta el atardecer. Por lo cual, con el tiempo se buscó la dignificación humana, acortándose el tiempo de jornada, uno de los principales precursores fue Robert Owen, quien redujo la jornada a 11 horas diarias. Sin embargo, en la generalidad no se alcanzó una conciencia patronal, iniciándose por lo mismo, una larga etapa de lucha por parte de los trabajadores para lograr una reducción a dicha jornada.

Por lo que respecta al contenido americano, sería hasta 1915 cuando permeó dicha conciencia, siendo Uruguay el primer país de en adoptar la jornada de ocho horas. En México sería hasta con la Constitución de 1917 en donde se estableciera la jornada de ocho horas, anticipándose con ello, a los convenios internacionales. Actualmente, la jornada de trabajo se encuentra regulada en el Capítulo II del Título Tercero de la Ley Federal del Trabajo.

Por **jornada de trabajo**, entenderemos el lapso de tiempo durante el cual un trabajador debe estar bajo la disposición de un patrón, para que su

fuerza ya sea intelectual o material, sea utilizada. Uno de los requisitos exigidos por la Ley para el contrato de trabajo es precisamente la expresión del tiempo de la jornada laboral, -esto sin exceder el permitido por la Ley- , ya que el trabajador por su parte necesita saber que tiempo va a prestar su fuerza de trabajo, y el patrón por la suya, en base a lo anterior, podrá fijar el salario correspondiente.

No obstante, no debemos olvidar que entre los tipos de jornada que la Ley prevé, destacan principalmente: la ordinaria y la extraordinaria. La primera se refiere a las ocho horas establecidas por la Ley, y la segunda, sugiere la posibilidad de que dicha jornada se prolongue, sin que exceda de tres horas diarias ni de tres veces en una semana. Por otra parte, la Ley también contempla que la jornada podrá prolongarse por el tiempo estrictamente indispensable en casos de siniestro o peligro inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón, o la existencia misma de la empresa, para evitar dichos males.

1.4.2. Descansos

Las condiciones (descansos y vacaciones) tienen finalidades comunes, las cuales son, defender la salud del trabajador, contribuir a la convivencia con su familia, así como brindarle la oportunidad de conmemorar determinados acontecimientos sociales.

En cuanto a los primeros, la Ley prevé dos tipos: el semanal y el obligatorio. El semanal -también llamado séptimo día- fue tema de discusión en cuanto a que si debería ser retribuido o simplemente debía concedérsele al trabajador no laborar. Pero dicha discusión terminó finalmente al ser decretado por la Ley de 1936 en su Art. 78 y ahora previsto en nuestra Ley en su Art. 69 que por cada seis días de trabajo el trabajador disfrutará de un día de descanso, por lo menos, con goce de salario íntegro. Por otro lado, quizá

influenciados por los principios religiosos y tomando en cuenta que la familia mexicana es eminentemente cristiana, los legisladores previeron en la Ley en su Art. 71 que el día de descanso semanal deberá ser preferentemente los domingos. Sin embargo, también prevé el caso en que por ser un trabajo de tipo continuo no le sea posible al patrón dar al trabajador los días domingos, en cuyo caso, el patrón y los trabajadores en conjunto, fijarán de común acuerdo los días en que éstos últimos deben descansar.

Pese a que el descanso semanal tiene orígenes religiosos, en la actualidad sus justificaciones son de tipo económico, social y fisiológico. Sus antecedentes se encuentran entre los antiguos hebreos, quienes descansaban un día a la semana y le llamaban sabbath, que significa "descanso". Por su parte, la Iglesia, con la muerte de Cristo, acogió el día domingo como "día del señor", lo cual se propagó hasta épocas modernas. Dicha idea perduró como una simple costumbre laboral por más de un siglo, finalmente en 1919, el Tratado de Versalles la institucionaliza internacionalmente. Provocándose con ello, el reconocimiento de dicha idea como un derecho fundamental para la clase trabajadora en varias legislaciones laborales de los diversos países. La justificación contemporánea del descanso semanal, es pues, la reposición de energías gastadas durante el trabajo de seis días.

Así pues, en términos generales los descansos semanales tienen tres finalidades: la primera es de tipo fisiológico, en virtud de que el cuerpo humano necesita recuperarse de la fatiga del trabajo diario; la segunda, de carácter familiar, ya que da la oportunidad de convivir en familia y la tercera de orden social y cultural, en tanto que da la posibilidad de practicar las relaciones humanas con otras familias o asistir a algún espectáculo de índole cultural.¹⁹

¹⁹ C.f.r. Ibidem. p.286

En cuanto a los días de **descanso obligatorios**, también llamados festivos, siendo esto lo que los diferencia de los anteriores, ya que mientras la finalidad de los semanales es darle la oportunidad al trabajador de recobrar las energías perdidas, los obligatorios tienen como objetivo permitirle conmemorar ciertos acontecimientos sociales, lo cual, ha orillado a los trabajadores a declarar ciertos días festivos como descanso obligatorio.

Por ello, la Ley en su Art. 74 enuncia que son días de descanso obligatorio: El 1º de enero, el 5 de febrero, el 21 de marzo, el 1º de mayo, el 16 de septiembre, el 20 de noviembre, el 1º de diciembre de cada seis años, cuando corresponda la transmisión del Poder Ejecutivo Federal, el 25 de diciembre y el que determinen las Leyes Federales y Locales Electorales en el caso de elecciones ordinarias, para efectuar la jornada electoral.

1.4.3. Vacaciones

Esta prestación es relativamente nueva, ya que se legisló tardíamente en comparación con otros derechos laborales, siendo regulada hasta a principios del siglo XX, pero al igual que la anterior imperó como una costumbre laboral aún sin estar por escrito. Por el hecho de ser una prestación novedosa, aún se encuentra en etapa de desarrollo, ya que como bien hemos afirmado con anterioridad, una de las cualidades de nuestra disciplina es el ser expansiva y este derecho laboral lo ratifica en vista de que hay una propuesta a ampliar el período hacia 30 días anuales.

Este reposo se diferencia del semanal, porque este último solo es uno o dos días; en cambio, las vacaciones otorgadas anualmente consisten en una serie de días continuados de descanso, definidas doctrinalmente como el derecho otorgado al trabajador para interrumpir el trabajo, por orden del patrón, durante un período mínimo de días determinados en la Ley o en el contrato

correspondiente, cuya extensión varía en función de la antigüedad en el empleo.

Por lo que toca a las **vacaciones**, ya hemos mencionado que esta condición tiene los mismos fundamentos que los días de descanso, ya que a través de ellas el trabajador recobra sus energías, pero además su gusto por el trabajo. Por ello, se han definido como la prolongación de los descansos semanales, y al igual que éstos, también deberán ser remuneradas.

Debido a que los descansos semanales no satisfacen las necesidades fisiológicas de los trabajadores en cuanto al descanso que necesita para recuperar su energía, se ha estipulado por considerarlo conveniente, en su Art. 76 que "los trabajadores que tengan más de un año de servicios tendrán derecho a disfrutar de un período anual de vacaciones pagadas, y que dicho período no podrá ser menor de seis días, los cuales aumentarán en dos días laborales, hasta llegar a doce por cada año de servicio, pero a partir del cuarto año, dicho período aumentará dos días por cada cinco de servicios". Por su parte, el Art. 81 establece que dichas vacaciones "...deberán concederse al trabajador dentro de los seis meses siguientes al cumplimiento del año de servicios..."

Respecto al contenido del Art. 76, el cual establece el periodo de vacaciones debemos enfatizar que no se deben incluir dentro de este período los días festivos ni los semanales, en virtud de que en este sentido la Ley es clara al decir días laborales. Además, debemos mencionar también que el principio enunciado por dicho Artículo respecto al aumento de vacaciones de acuerdo a los años de servicios, se adoptó de la Organización Internacional de Trabajo.

Así pues, debemos concluir que dicha condición deriva de una necesidad propia del hombre, y la cual no puede satisfacerse con remuneración alguna.

1.4.4. Salario

Este término proviene del latín *salarium*, el cual se refería en la antigüedad a la paga hecha al doméstico, a quien se le entregaba, según la costumbre, una cantidad de sal como estipendio. Y es precisamente la acepción más usada, rebasando por tanto a la de sueldo, retribución y remuneración. Su importancia radica en que la mayoría de la población es asalariada, por lo cual, dicho derecho resulta vital.

El maestro Miguel Bermudez Cisneros manifiesta que por tradición salario se define como "la contraprestación al trabajo realizado", sin embargo, si queremos una idea más exacta y modernista podemos adherirnos a la tesis propuesta por Rivero y Savatier y considerar el salario como "la contrapartida a la subordinación a la cual está sujeto el trabajador"²⁰. Y es que efectivamente, el trabajador tiene derecho a recibir el salario aún cuando no haya realizado trabajo material alguno, sino por el solo hecho de estar bajo las órdenes del patrón, si se quiere constatar, basta con remitirse a la práctica y nos podremos dar cuenta de que hay muchos casos de esta índole.

Por nuestra parte, seguiremos la idea de que debemos entenderlo como la compensación que hace el patrón al trabajador por la energía de trabajo y la propia vida entregada para su beneficio. La cual a su vez, ayudará al trabajador a elevarse a una condición y vida más humanas. Sin olvidar que éste debe ser equitativo, esto es, no importando condición social, raza, sexo y sobre todo sin privilegios. Además de que deberá pagarse con moneda de curso legal.

²⁰ C.f.r. BERMUDEZ, CISNEROS, Miguel. Derecho del Trabajo. op. cit. p. 135.

Respecto a esta condición tenemos que al igual que las demás nace precisamente de la relación laboral surgida entre los llamados patrón y trabajador respectivamente, no importando si existe o no un contrato de trabajo. Sin embargo, no es imprescindible que exista este elemento para que la Ley considere una relación entre los sujetos de trabajo como laboral. Y esto como protección para el trabajador, ya que por el hecho de que el patrón no le retribuya económicamente al trabajador, no es excusa para deslindar su responsabilidad como patrón. Dicha condición nunca podrá ser menor al fijado como mínimo por la Ley y además debe ser remunerador, lo cual no ha sido definido y se deja al juicio de las Juntas en cada caso particular, analizando previamente las circunstancias tanto técnicas y económicas como humanas, es decir, deben hacer el análisis del grado de preparación, eficiencia dentro de la actividad laboral e importancia.

Así, el Art. 82 de nuestra Ley establece que por salario debemos entender "retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo" y el Art. 83 manifiesta que "...puede fijarse por unidad de tiempo o de obra, por comisión, a preciso alzado o de cualquier otra manera", asimismo, el Art. 84 nos estipula que "se integra con los pagos hechos en efectivo, por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie, y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo".

Lo mencionado anteriormente respecto al principio de la igualdad de salario, nuestra Ley lo prevé en su Art. 86 al expresar: "a trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual" Y en su Art. 88 "...protege el pago del salario al enunciar los plazos en los que deberá pagarse, siendo éste no mayor de una semana para los trabajadores que desempeñen una actividad material y de quince días para los que desempeñen una actividad intelectual...". Por último, haremos referencia a dos cuestiones respecto a la protección del salario, de las

cuales ya hemos hablado con anterioridad y que están establecidas legalmente; la primera se refiere a cómo debe efectuarse el pago y esto lo prevé el Art. 101 al decir que "...se hará con moneda de curso legal, no siendo permitidos por tanto, los vales, mercancías, fichas o cualquier otro signo con el que se pretenda sustituir la moneda"; la segunda se refiere al lugar en el que el trabajador debe recibir su remuneración y de esto nos habla el Art. 108, el cual dice, que "...ésta deberá darse en el mismo lugar en el que los trabajadores laboran..."

1.4.5. El aguinaldo

Proseguiremos con la condición aguinaldo, la cual, al igual que la condición anterior –el salario-, es una especie de compensación que la Ley prevé a favor del trabajador en su Artículo 87, solo que en este caso esa cantidad en efectivo será "...correspondiente al salario de quince días por lo menos –dejando margen a que pudiera ser una cantidad mayor- y le será entregada al trabajador anualmente en el mes de diciembre, antes del día 20 si es que se encuentra laborando en esa fecha, de lo contrario, esto es, independientemente de cual sea el motivo por el cual el trabajador ya no se encontrara laborando en el centro de trabajo, tendrá derecho a su parte proporcional de aguinaldo por el tiempo trabajado".

1.4.6. Derechos y obligaciones

Las obligaciones que surgen en el contrato de trabajo son de dos clases: contractuales e institucionales. Las primeras derivan del acuerdo recíproco entre los sujetos del contrato. Las segundas, tienen su origen en la Ley, para la protección de los sujetos del contrato, no dejándolas por lo tanto a voluntad de los contratantes. Al igual que cualquier otro contrato de tipo bilateral, el contrato de trabajo implica obligaciones y derechos correlativos, esto es, a cada obligación le corresponde un derecho.

El maestro Dávalos por su parte, nos manifiesta que las obligaciones "son ideas sociales que se encuentran en una estructura determinada en virtud de que nacieron con un origen social... que tienen una construcción bien definida, que puede sufrir ligeras transformaciones, mas no de fondo; y no excluyen la libertad, sino que queda protegida y no se deja al libre juego de las partes"²¹

De manera genérica diremos que estamos de acuerdo con el maestro Euquerio Guerrero al decir que constituyen una de las condiciones más importantes²², pues nosotros también creemos que con la observancia de su cumplimiento, tanto los trabajadores como los patrones se evitarán bastantes problemas.

Pues bien, nosotros somos partidarios de la idea de que a derecho recae una obligación y viceversa. En virtud de que no se puede entender una relación en donde haya solo derechos ni solo obligaciones, pues entonces constituiría cualquier otra figura, pero no la de relación laboral. O lo que es lo mismo, "entre dos sujetos, si uno tiene derecho en relación con el otro, es que a éste último le corresponde la obligación de cumplir lo que el primero le va a exigir".²³

Aunque podría considerarse que la obligación del trabajador es sólo la de realizar el trabajo, esto no es así, pues es tan solo la obligación principal, pero no la única, en virtud de que el derecho laboral ha previsto un conjunto de obligaciones, sin las cuales no sería posible la existencia de una relación laboral con equidad y justicia.

²¹ DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. op. cit. p. 255

²² C.f.r. GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. op. cit. p. 205

²³ Idem.

Por lo que respecta al patrón, nos limitaremos a decir que al igual que para los trabajadores, también son varias, de las cuales unas podrían llamarse fundamentales y otras secundarias o accesorias. Siendo el pago del salario al trabajador, la obligación principal y esto porque el contrato de trabajo es oneroso. Sin embargo, debemos aclarar que esta obligación es periódica, es decir, perdura mientras el contrato de trabajo tiene vigencia.

Por ser un tema bastante amplio solo nos limitaremos a mencionar que en nuestra legislación, quedan contemplados en el Título Cuarto.

1.5. Estabilidad en el empleo

Si nos remontamos a los orígenes de este principio, encontraremos que dicha idea surgió a partir de la Constitución de 1917, pero se ignora el nombre de su creador.²⁴

Pese a que desde esa fecha hasta hoy en día ha habido comentarios negativos por parte de determinados juristas respecto a este concepto, ya que lo han equiparado como una forma excluyente del poder discrecional del patrón para la terminación de la relación de trabajo o como un derecho de propiedad del trabajador para conservar su puesto, con lo cual no se le podría separar de este ni aún con causa justificada.

Nosotros somos partidarios de que si bien es cierto, efectivamente es una protección que tiene a su favor el trabajador, no obstante, estamos conscientes de que con la relación laboral o aún con el contrato de trabajo, de ninguna manera se adquieren derechos patrimoniales sobre el empleo.

²⁴ C.f.r. DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op. cit. p. 219

Dado que nuestra propia Ley en su Artículo 39 menciona que mientras "...subsista la materia del trabajo quedará prorrogada la relación de trabajo", debemos concluir por tanto que, la estabilidad en el trabajo solo es el derecho que tiene el trabajador a conservar su empleo en tanto que la propia naturaleza del trabajo lo requiera. Entendiéndose por lo mismo, que la finalidad de la estabilidad en el empleo es no dejar al libre arbitrio y decisión subjetiva por parte del patrón, la terminación de la relación laboral.

Dicha idea consiste pues, en darle una protección efectiva al trabajador al depender la disolución de la relación de trabajo a su decisión y ocasionalmente a la del patrón y esto, solo cuando aquél caiga en falta grave de sus obligaciones o bien, cuando sea ya imposible la continuación de la relación laboral.

Si bien es cierto, dicho principio resalta el derecho que tiene el trabajador para continuar en su trabajo, otorgando por lo mismo mayor seguridad en el trabajador respecto a su empleo; debemos aclarar también que no está obligado a permanecer en él si no lo desea, pues el precepto 5º de nuestra Carta Magna protege esa libertad. En base a lo anterior, se reafirma que siempre es un derecho para el trabajador, pero nunca una obligación.

Así pues, dicho derecho brindado, otorga al trabajador una certeza no tan solo del presente, sino incluso del futuro, en virtud de que la permanencia en su trabajo no se deja a la voluntad caprichosa y arbitraria del patrón, sino que va a depender del correcto cumplimiento de sus obligaciones, el trabajador, por su parte, al tener esta seguridad pondrá mayor empeño en la realización de sus actividades, con lo cual a su vez, el patrón se verá beneficiado.

No obstante, no debemos olvidar que la doctrina contempla dos tipos de estabilidad: la absoluta y la relativa. La primera consiste en negar al patrón la

posibilidad de disolver la relación de trabajo por su voluntad, en virtud de que para ser así, deberá probar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje la causa justificada para su disolución. La segunda tiene lugar cuando el patrón tiene permitido disolver la relación laboral, bajo ciertas circunstancias y siempre y cuando medie una indemnización.²⁵

1.6. Terminación

Independientemente del mutuo consentimiento o conclusión de la obra contratada para la terminación de una relación laboral existen otras tales como: la muerte del trabajador, la Incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del mismo o simplemente la pérdida de confianza, esto último es aplicado sobre todo a los trabajadores de confianza, aclarando que no se deja a la decisión subjetiva del patrón, sino que deberá ser de manera objetiva y en todo caso deberá probar su dicho, esto es, la separación deberá ser fundada.

Pues bien, respecto a este tema, nuestra Ley es muy clara y concisa al enunciar en su Artículo 53 las formas en las que pueden terminar las relaciones laborales, con lo cual restringe y protege a su vez, a ambos sujetos del derecho del trabajo.

Iniciaremos con el mutuo consentimiento de las partes contemplado en la Fracción I, este derecho que nuestra Ley ofrece a ambos sujetos consiste en que en el momento en que por así convenir a sus intereses personales, decidan dar por terminada dicha relación de trabajo, y siempre y cuando exista voluntad de ambas partes, no haya ningún impedimento que los obligue a seguir vinculados laboralmente, en la práctica por lo regular tiene lugar desde el principio de la relación de trabajo, por lo cual, para no dar lugar a alguna artimaña de una u otra parte, y con ello disfrazar algún despido injustificado, es

²⁵ C.f.r. Ibidem. p. 221

conveniente que se haga constar dicha terminación ante testigos, o bien, acudir ante los tribunales de trabajo para la celebración del convenio de la forma de terminación.²⁶

Respecto a las siguientes tres fracciones del Artículo citado tienen en común ser ajenas tanto a la voluntad del patrón como a la del trabajador; la primera consiste en la muerte del trabajador, de la cual no damos mayor comentario por ser obvio que no existiendo ya la fuerza de trabajo por la persona contratada, es imposible que siga perdurando la relación. Ahora bien, solo enfatizaremos que esta forma de terminación –la muerte- solo es válida para el trabajador y no para el patrón, en virtud de que aún cuando el patrón muera si la fuente de trabajo subsiste, el trabajador tendrá derecho a continuar en su empleo, no así si la fuente es cerrada, pero entonces la forma ya no será la muerte del patrón, sino el cierre de la misma empresa y ésta corresponde según nuestro Artículo 433 solo a las relaciones de trabajo de tipo colectivo.

Otra causa de terminación de las relaciones de trabajo es la terminación de la obra o vencimiento del término o inversión del capital, de conformidad por los Artículos 36, 37 y 38; analizados previamente en el tema de duración de la relación laboral. Y en las cuales solo agregaremos que procederán sin mayor perjuicio siempre y cuando se haya fijado el término de duración y si al vencer éste, no subsiste aún la materia de trabajo.

Una última causa respecto a las relaciones individuales de trabajo es la incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, que haga imposible la relación del trabajo. Siendo así el estado salúfero tanto físico como mental, la condición para que el prestador de servicios pueda conservar su empleo. Respecto a la segunda parte del enunciado se refiere al hecho de que el trabajador ya no realice su trabajo con las características que el Artículo

²⁶ C.f.r. GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. op. cit. p. 293

134 en su Fracción IV contempla, tales como: intensidad, cuidado y esmero apropiados. Aclarando que si no lo hace con intención incurre en falta de probidad y entonces da lugar a la rescisión de la relación de trabajo, sin embargo, si deja de hacerlo por ya no ser hábil para ello, entonces el patrón podrá dar por terminada la relación de trabajo, no obstante la carga de la prueba caerá totalmente en el patrón.

La última fracción del artículo en cuestión, contempla los casos de terminación de relaciones colectivas de trabajo, por lo cual en este tema nos reservamos los comentarios, por no atañernos por el momento.

1.7. Rescisión

El término rescisión "del latín rescissium significa rasgar, romper, dividir algo. El vocablo tiene la misma etimología de la palabra escisión que vale tanto como separación. Es una voz que expresa un concepto netamente jurídico a saber: privación por sí mismo, válido para lo futuro, por medio de una declaración de voluntad"²⁷

Entendemos por rescisión la terminación supuestamente culposa de un vínculo jurídico.

Así por ejemplo se rescinde el contrato de arrendamiento por falta de pago de la renta o un contrato de compraventa por la falta de entrega del precio o la cosa.

Pero en materia laboral es uno de los pocos sistemas jurídicos en que esa rescisión se realiza unilateralmente por una de las partes, sea el trabajador directamente con el patrón, o el patrón directamente con el trabajador.

²⁷ Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo P-Z. p. 2813

Para el maestro Borrell Navarro es simplemente "la extinción de las obligaciones y derecho derivados de una relación o contrato individual de trabajo válidamente celebrado, a la que pueden dar motivo tanto el trabajador como el patrón"²⁸

"Judicialmente la rescisión debe considerarse como la decisión unilateral de dar por terminada una relación de trabajo efectuada por causas o hechos sobrevinientes a la celebración de la misma"²⁹

La rescisión es un acto unilaterial que busca el efecto de terminar la relación de trabajo a partir de la actualización de supuestos jurídicos previstos en la ley que, de resultar ciertos, exentan de responsabilidad al que la ejercita o rescinde.

"La rescisión se distingue de la terminación en que aquella se origina por el incumplimiento de las obligaciones de los sujetos de las relaciones de trabajo, en cuanto que ésta, deriva de una imposibilidad superviniente"³⁰

Si el patrón quiere rescindir la relación de trabajo, el ejercicio de la rescisión lo llevará a cumplir en principio, con un único requisito, realizar el acto material del despido.

La ley complica el ejercicio de este derecho, al sujetar la calificación de si el despido es justificado o injustificado, solamente si se cumplen con los requisitos de la parte final del Artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, que se estudiará más adelante.

²⁸ BORRELL Navarro, Miguel. Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo. op.cit. p. 417

²⁹ Ibidem. p. 418

³⁰ Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit. p. 2815

Del hecho de decirle al trabajador que está despedido, se desprenden varias consecuencias jurídicas, la más importante es que el despido nos lleva a la rescisión del contrato o de la relación individual de trabajo.

Si el trabajador quiere rescindir la relación de trabajo, debe accionar, es decir, acudir ante la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente demandando las indemnizaciones que determina la Ley para el supuesto de que haya rescindido sin incurrir en responsabilidad, por causas imputables al patrón.

Si el trabajador rescinde la relación de trabajo, hablamos de separación, entendiéndose por ésta "la disolución de la relación de trabajo, llevada a cabo por éste en forma unilateral ante el incumplimiento culposo y grave por parte del patrón"³¹

El trabajador puede rescindir la relación laboral dejando de prestar sus servicios en la empresa, separándose de la misma y demandando las prestaciones a que tiene derecho.

Si el patrón rescinde, nos lleva entonces al despido. El patrón rescinde la relación laboral con el trabajador despidiéndolo, diciéndole que ya no trabaja.

Ahora bien, nosotros partiremos de la idea de que es la facultad o poder que tienen ambos sujetos del derecho del trabajo para la disolución de la relación laboral, en virtud del incumplimiento de las obligaciones por cualquiera de las partes, no obstante, debemos aclarar que si bien es cierto es un derecho que se tiene como sujeto del derecho del trabajo, no es una obligación; esto es, una vez incumplidas las obligaciones pudiera ser que el patrón pasara por alto la falta, dándole por lo mismo la oportunidad al trabajador de permanecer en su empleo. Es decir, en el ejercicio se puede o no hacer uso de ese derecho.

³¹ Ibidem. p. 2814

Respecto a lo anterior, nuestra Ley en su Art. 46 manifiesta que tanto el trabajador como el patrón podrá rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad. Nuestra Ley separa las causas de rescisión para el patrón y el trabajador y las enuncia en sus Artículos 47 y 51 respectivamente. Esto con la finalidad de que no se preste a confusión en cuanto a qué tipo de causas pueden dar lugar a la rescisión, ya que no todo incumplimiento da lugar a la rescisión y sólo las que la Ley califique como graves dan lugar a ello.

Por tanto, debemos concluir respecto a este tema que la intención de los juristas es pues, evitar un conflicto mayor entre ambas partes ya que habiendo incurrido alguno de los dos en falta de honradez o actos de violencia, cometido engaño, o alguna otra falta calificada como grave, sería sumamente perjudicial continuar con la relación laboral.

1.8. Despido y aviso de despido

Al respecto diremos que este principio puede operar cuando exista una causa justificada para tener disuelta la relación laboral, bien por terminación o por medio de la rescisión, pudiendo ejercer este último ya sea el trabajador o bien el patrón, señalaremos que este acto es unilateral a reserva de que posteriormente se justifique la causa o causas de dicha rescisión.

Independientemente de cuál sea la parte que provoque el aviso de rescisión, diremos que dicho acto da pauta para el despido que hace el patrón a su trabajador o bien, para la separación del trabajador de su trabajo.

Por lo que, tanto el despido como la separación del trabajador son actos previos al procedimiento ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Por lo cual, el patrón deberá dar aviso por escrito al trabajador de la fecha y causa o causas de la rescisión.

1.8.1. Despido

"La doctrina define al despido como el acto por virtud del cual, hace saber el patrono al trabajador, que rescinde o da por terminada la relación de trabajo"³²

El Diccionario Jurídico Mexicano, lo define como "la disolución de la relación de trabajo operada unilateralmente por el patrón ante el incumplimiento grave y culpable de las obligaciones laborales del trabajador"³³

El despido es un hecho jurídico que produce efectos legales. Despedir a un trabajador implica correrlo del trabajo, y desde el punto de vista jurídico significa rescindirle su contrato y su relación laboral. Es un acto unilateral, por cuenta y riesgo del patrón y cuando no se justifica da lugar a responsabilidad.

Es importante puntualizar que se hace referencia a la rescisión del contrato o relación laboral porque para nadie es desconocido que existe un vínculo jurídico entre un trabajador subordinado y su patrón, pero se ha discutido la naturaleza jurídica de este vínculo existiendo dos tesis al respecto, la tesis relacionista y la tesis contractualista.

La tesis relacionista explica que un trabajador y un patrón deben estar ligados y crear derechos y obligaciones aún cuando no hayan suscrito un documento llamado contrato, sino que basta que se permita la prestación del servicio para que esto produzca los efectos de las obligaciones.

La otra teoría contractualista indica que siempre habrá necesidad de un acuerdo de voluntades expresado ya sea verbal o por escrito para dar nacimiento a esa relación jurídica.

³² DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op. cit. p 251

³³ Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit. p. 2814

Como el derecho mexicano fue influenciado por el maestro Mario de la Cueva cuando se formó la comisión que elaboró el proyecto de ley de 1970, afecta la teoría de la relación de trabajo y son pocos los artículos que se refieren al contrato. Concretamente se refieren al vínculo jurídico entre un patrón y un trabajador, pero no al contrato de trabajo, así se puede examinar en el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo, no habla de contrato de trabajo sino del escrito que contenga las condiciones de trabajo, para evitar referirse en concreto al contrato de trabajo, aún cuando hay varios preceptos que si se refieren al contrato.

En nuestra Ley este término es sinónimo de rescisión e incluso está contemplado dentro del mismo Artículo 46, sin embargo, nosotros somos partidarios de que no nos es conveniente utilizarlo como sinónimo, ya que ello daría lugar a una confusión mayor, en virtud de que si bien es cierto el patrón por incumplimiento grave de las obligaciones, puede en determinadas circunstancias despedir o rescindir al trabajador, no así este último con respecto al primero, en virtud de que mientras el primero bajo ciertas causas justificadas calificadas como graves puede efectivamente despedir al trabajador, el término no nos sirve para este último, porque el trabajador solo puede rescindir la relación de trabajo igualmente por las mismas circunstancias, pero nunca despedirlo.

El despido es "el acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual éste decide poner fin a la relación de trabajo..."³⁴

A este término de origen civilista se le ha equiparado según el Maestro Néstor de Buen como un remedio para un mal necesario y en este sentido nos adherimos a la idea del maestro en cuanto a que nosotros también creemos

³⁴ ALONSO GARCÍA, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo. tercera ed. Ed.Ariel. Barcelona. 1971. p 580

que este mal irrumpe con el principio de la estabilidad en el empleo³⁵, ya analizado previamente.

1.8.2. Aviso de despido

La última parte del Artículo 47 de nuestra Ley enuncia que "el patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión, el cual deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y previendo la negativa por parte de este último a recibirlo, dicho precepto menciona que durante los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, el patrón deberá hacerlo del conocimiento de la Junta para que a su vez, ésta le notifique al trabajador. Por lo que, el incumplimiento de lo anterior da margen para considerar que el despido es injustificado".

Es nuestro deber mencionar que para efectos de nuestra investigación, habremos de considerar despido injustificado, a la enunciación hecha por parte del patrón al trabajador en forma directa o indirecta respecto al abandono de su trabajo sin que medie ninguna razón considerada como grave por la Ley y enunciada previamente como causas de rescisión.

³⁵ C.f.r. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II. ed. cuarta. Ed. Porrúa. México, 1981. op. cit. pp. 78 - 79.

CAPÍTULO II

DESARROLLO HISTÓRICO DEL DERECHO LABORAL

Si bien es cierto que el Derecho del Trabajo tuvo sus orígenes en el siglo XX, también lo es que éste no siempre ha permanecido igual, en virtud de no ser estático, sino por el contrario, dinámico. Al principio podemos ubicarlo por ejemplo en las Leyes de Indias, La encomienda, y Las ordenanzas entre otras, pero no sería sino hasta nuestra Constitución de 1917 donde se comenzaría a vislumbrar algo más concreto por lo que respecta al trabajo, y ello se debe al nacimiento del Art. 123, el cual tiene como finalidad, la de regular específicamente los derechos de los trabajadores. Por lo que respecta a nuestra Ley Federal del Trabajo tenemos dos grandes antecedentes; el primero, en 1931 y el segundo en 1970 considerado éste como el más trascendente, en virtud de que es ésta la que ofrece prestaciones superiores.

2.1. El Derecho Laboral en México

Como bien se manifestó anteriormente, por lo que respecta a México hemos observado que pese a tener antecedentes previos a 1917, no sería sino hasta esta fecha en que se vieron reflejados los derechos de los trabajadores, pues con anterioridad a ésta, tan solo fueron letra muerta, ya que quedaron en teoría pero realmente nunca se llevaron a la práctica.

2.1.1. Las Leyes de Indias

El derecho laboral en México nació en la primera revolución del siglo XX, encontrando su plasmación en la Constitución de 1917, surgido como un precepto impuesto por la vida, un grito de los hombres que hasta entonces sólo sabían de explotación. Se ha definido al derecho del trabajo como los nuevos derechos de la persona humana de ahí que sea llamado nuevo derecho del trabajo.

La mayoría de los autores coinciden en que el primer antecedente histórico nacional lo encontramos en las Leyes de Indias, derecho social inspirado en la generosidad de los reyes católicos, en las ideas de bondad y caridad de la Reina Isabel, las cuales, tuvieron como función básica proteger al indio de América de la cruenta explotación de que eran objeto por los encomenderos. Se asegura que no hay indicios de disposiciones que tiendan a la igualdad de derechos entre el indio y el amo, sino se avocan más bien solo a tomar medidas de misericordia para una raza que carecía de derechos y era explotada brutalmente.

El maestro Miguel Bermudez Cisneros por su parte, manifiesta que las Leyes de Indias, pueden considerarse como "piedra angular de la legislación social en México, poniéndose en vigor por Carlos II, rey de España, en 1680. Asimismo, nos expresa que esta legislación contenía algunas disposiciones laborales, sobre todo en la parte II, "De los indios y su libertad", que aún cuando fueron escuetas en lo referente a su redacción, es importante comentar que tuvieron la cualidad de tener un contenido social hondamente avanzado para su época"³⁶, motivo por el cual, los tratadistas aún discuten determinar si estas leyes fueron un precedente real del derecho laboral o del derecho colonial del trabajo.

Sin embargo, causa extrañeza descubrir en las páginas de dicha recopilación la presencia de numerosas disposiciones, que bien podrían quedar incluidas en una legislación actual del trabajo, concretamente las que procuraron asegurar a los indios la percepción efectiva del salario. Debemos manifestar que si bien es cierto, se les reconoció a los indios como seres humanos, no obstante, en el ámbito económico, social y político, no eran iguales que los de los conquistadores.

³⁶ BERMUDEZ, CISNEROS, Miguel. Derecho del Trabajo. op. cit. pp. 85 - 86.

Lo dicho anteriormente queda reforzado con el sentir del maestro Dávalos que por su parte, nos manifiesta que "si bien es cierto que estas leyes contenían disposiciones protectoras de los indios, también lo es que eran una creación de los conquistadores y que en realidad existía una gran desigualdad, en todos los aspectos, entre el indio y el conquistador"³⁷.

En esa época, el trabajo de los indios se centraba en la explotación en minas, obrajes e ingenios azucareros, y debido a que en éste último se necesitaba de gran mano de obra, recurrían a la encomienda para reclutar trabajadores, convirtiéndose tiempo después en un verdadero "servicio al trabajo"

2.1.2. La encomienda

Con autorización real, el encomendero recibía impuestos y podía crear talleres industriales o comercios con el trabajo de los indígenas que le habían sido dados en encomienda, con la finalidad de que los iniciara en la fe cristiana. La legislación indiana prohibía la esclavitud, reconocía la libertad de trabajo y establecía la obligación de trabajar para combatir los peligros de la ociosidad. Limitaba la jornada diaria a ocho horas y establecía el descanso dominical obligatorio. Además de un salario en dinero, el encomendero tenía obligación de darle de comer al indígena. Se prohibía el trabajo de menores de 18 años, y salvo casos especiales se le admitía como aprendices; a la mujer casada se le prohibía que sirviera en casa de españoles; en el caso de mujeres solteras, se requería permiso paterno para ello. Se prohibía el trabajo de las Indias durante el embarazo, así como antes de cuatro meses después del parto.

A pesar de que en la práctica debido a la lejanía entre el legislador español y los virreyes administradores propició que las Leyes de Indias fueran

³⁷ DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo, op. cit. p. 49

objeto de violaciones constantes por parte de los encomenderos, quienes hacían caso omiso de los derechos concedidos por esta legislación en el aspecto laboral; en términos generales, puede afirmarse que "resultan satisfactorias, ya que en algunos aspectos se adelantó a lo que sería siglos más tarde el derecho de trabajo en nuestros días, y sobre todo porque poseía un gran contenido social".³⁸ Tiempo después, los preceptos de las Leyes de Indias fueron cayendo en desuso debido a la influencia de la legislación civil, que también regulaba la relación entre patrón y trabajador.

El maestro Dávalos al igual que los otros juristas coincide en destacar de entre los ordenamientos jurídicos creados en la Época Colonial, las **Leyes de Indias**, que buscaban proteger a los aborígenes americanos. Así como en admitir que en estas leyes encontramos disposiciones muy interesantes para el derecho del trabajo, tales como: asegurar a los indios la percepción efectiva de su salario, jornada de trabajo, salario mínimo, prohibición de las tiendas de raya, entre otras. Y afirma que quizá, fueron los ordenamientos más importantes de los Reyes Católicos para ayudar a los indios. No obstante imperó la idea de que esas leyes debían obedecerse, pero no cumplirse. Como diría el maestro Trueba Urbina, eran hermosas letras muertas, y que por lo tanto, el derecho social de la Colonia fue un noble intento de protección humana que no llegó a la vida del hombre de América y que se conserva virgen en viejos infolios.

El maestro Néstor de Buen Lozano por su lado, asevera que en rigor "se trata de la primera legislación social dictada en el mundo, con características que nadie consideraría hoy en día como propias de un sistema de explotación sino, por el contrario, dignas de una solución avanzada"³⁹, pero también coincide en decir que desafortunadamente la bondad de esas normas no correspondió a una realidad de aplicación. Por lo cual, las Leyes de Indias

³⁸ BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. Derecho del Trabajo. Ed. Oxford. México, 2000, p. 86

³⁹ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. op. cit. p. 263

constituyen más un informe legislativo, que el examen de una realidad social. Y así, lo que pudo ser un modelo se convirtió, con el paso del tiempo, en sólo una reliquia histórica.

Asimismo, señala que suele hacerse referencia al México "Colonial", cuando se menciona el período comprendido entre la Conquista y la Independencia. Sin embargo, él prefiere que nos refiramos al "Reino de la Nueva España" que traduce mejor la idea política que resultó de la conquista.

La importancia del estudio de la Legislación de Indias no requiere de mayores justificaciones. Y sin más, afirma que conocer esta legislación social es importante porque es modelo con vigencia actual, para cualquier sistema jurídico laboral que pretende ser avanzado.

El entonces Procurador General de la República, licenciado Genaro V. Vázquez, a manera de resumen de lo más importante de la Legislación de Indias, subraya las siguientes disposiciones fundamentales:

- La idea de la reducción de las horas de trabajo.
- La jornada de ocho horas.
- Los descansos semanales, originalmente establecidos por motivos religiosos.
- El pago del séptimo día.
- La protección del salario de los trabajadores, y en especial con respecto al pago en efectivo, al pago oportuno y al pago íntegro, considerándose también la obligación de hacerlo en presencia de persona que lo calificara, para evitar engaños y fraudes.
- La tendencia a fijar salario.
- La protección a la mujer encinta, Así mismo se establece la edad de 14 años como necesaria para ser admitido al trabajo.
- La protección contra labores insalubres y peligrosas.

- El principio procesal de "verdad sabida" que operaba a favor de los indios.
- El principio de las casas higiénicas que, aunque se refiere a los esclavos, resulta un antecedente importante.
- Por último, la atención médica obligatoria y el descaso pagado por enfermedad.

Como ya se mencionó con anterioridad, éstas disposiciones no funcionaron en la realidad, pero nos brinda un panorama de la situación "de hecho", con respecto al trabajo en las encomiendas, en las minas y en el campo, en la Nueva España.

Genaro Vázquez, al señalar las causas que impidieron el cumplimiento de las Leyes de Indias, precisa que fueron las siguientes⁴⁰:

- La falta de sanción suficiente en la ley misma;
- La falta de instrumentos efectivos para hacer cumplir la ley o para la investigación de su violación;
 - La confabulación de las autoridades y los encomenderos y los capitalistas de todo género, para la violación de la ley;
 - La ignorancia misma de la ley a la que aludía Carlos V o sus consejeros, cuando al declarar la autoridad que habían de tener las leyes de la Recopilación de Indias decía "que por la dilatación y distancia de unas provincias a otras no han llegado a noticias de nuestros vasallos, con que se puede haber ocasionado grande perjuicio al buen gobierno, y derecho de las partes interesadas"
- Por defecto de la ley misma, que no había considerado bien el caso y las circunstancias a qué y en qué iban a aplicarse, ni en la repercusión que su publicación podía traer con los otros segmentos de la economía colonial.
- La contradicción de unas leyes con las otras.

⁴⁰ C.f.r. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. op. cit. p.266.

- La contradicción de unas leyes con las otras.

2.1.3. Las ordenanzas

Parte integrante del régimen fue la reglamentación rigurosa de los oficios, por medio de las ordenanzas de los gremios, sistema corporativo de la organización del trabajo. De los gremios surgió la pequeña burguesía industrial, representada por maestros y artesanos, en su mayoría peninsulares, quienes monopolizaban la producción de los oficiales y aprendices mestizos, indios y negros.

El barón Alejandro de Humboldt, escribió, en los siguientes términos, las condiciones de vida y de trabajo que todavía privaban en las postrimerías del régimen colonial, a principios del siglo XIX en los obrajes, lo cual, nos da una imagen patética de su funcionamiento:

"Sorprende al viajero que visitaba aquellos talleres no sólo la extremada imperfección de sus operaciones técnicas en la preparación de los tintes, sino más aún la insalubridad del obrador y el mal trato que se da a los trabajadores; hombres libres, indios y hombres de color, están confundidos como galeotes que la justicia distribuye en las fábricas para hacerles trabajar a jornal. Unos y otros están medio desnudos, cubiertos con andrajos, flacos y desfigurados. Cada taller parece más bien una oscura cárcel: las puertas, que son dobles, están constantemente cerradas, y no se permite a los trabajadores salir a su casa; los que son casados sólo los domingos pueden ver a su familia. Todos son castigados irremisiblemente si cometen la menor falta contra el orden establecido en la manufactura"⁴¹

A pesar del divorcio de esta realidad cruel que presenta Humboldt con la bondad de las disposiciones dictadas para la Nueva España, no puede

⁴¹ DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. sexta ed. Ed. Porrúa. México. 2001. p. 50

negarse a éstas el reconocimiento de haberse adelantado, por varios siglos, a lo que, en el siglo XX, nos pareció excelente.

Como podemos observar, en la Colonia existieron los gremios, regulados por las Ordenanzas y tanto éstas como la organización gremial, fueron instituciones que controlaban mejor la actividad de los hombres, bajo el marco de un gobierno absolutista. La organización gremial era un instrumento por el cual se disminuía la producción, en beneficio de los comerciantes de España. Las citadas Ordenanzas otorgaban a los maestros, una cierta autonomía para elaborar las reglamentaciones complementarias.

Desaparecieron los gremios por declaración de la Ley de 8 de junio de 1813, que autorizó a todos los hombres avecindados en las ciudades del reino, a establecer libremente las fábricas y oficios que estimaran convenientes, sin necesidad de licencia o de ingreso a un gremio.

En el Decreto Constitucional de Apatzingán se estableció en el artículo 38 que: "Ningún género de cultura, industria o comercio, puede ser prohibido a los ciudadanos, excepto los que formen la subsistencia pública"

Se observa la influencia del sistema liberal en esa época, bajo la cual estaba don José María Morelos, principal inspirador de ese decreto constitucional, de un gran sentido humanista.

2.2. En la lucha por la abolición de la esclavitud en 1810

El México independiente o mejor dicho la etapa independentista, fue ajena al problema social del trabajador. No se vislumbraba proyecto alguno de maquinismo en el trabajo, lo que llevaba a pensar que el hombre estaba más ocupado en lograr su libertad.

Por ello, se afirma que el primer acto valioso de los insurgentes, fue la abolición de la esclavitud decretada por don Miguel Hidalgo y Costilla en Valladolid, el día 19 de octubre de 1810, quien fue el que inició un movimiento, con el objeto de alcanzar la independencia nacional de la Corona Española.

Este acto tiene una gran importancia, por el hecho de que ni siquiera podía hablarse de derecho frente a seres o cosas como los esclavos, en quienes se desconocía toda calidad humana.

Efectivamente la originaria protección de los derechos de los mexicanos, del ciudadano y del jornalero, se encuentran en las proclamas libertarias del Padre de nuestra Patria, el Cura Miguel Hidalgo y Costilla, "el primer socialista de México", y en el mensaje de don José María Morelos y Pavón, otro de los Padres de la Independencia que asumió el título de "Siervo de la Nación", en que reclamaba el aumento de jornal y vida humana para los jornaleros; principios que se escribieron en el supremo código de la Insurgencia: la Constitución de Apatzingán de 1814, primer estatuto fundamental mexicano, aun cuando no tuvo efectos prácticos.

En lo referente al ámbito laboral, el maestro Néstor de Buen L. manifiesta que "en ninguno de los bandos, declaraciones o constituciones dictados desde el principio de la guerra de independencia, ni aún consumada ésta, podemos encontrar disposiciones claramente relativas a los derechos de los trabajadores"⁴².

Sin embargo, el problema laboral estaba latente según se desprende de las ideas expresadas por Morelos, quien al continuar el movimiento iniciado por Hidalgo, lo transformó y lo encauzó hacia una revolución democrática. Asimismo, sentó bases fundamentales para estructurar al naciente Estado

⁴² C.f.r. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. op. cit. p. 270.

mexicano con 23 puntos para la Constitución. Su concepción de la justicia social la plasmó en el punto 12.

Y así sería como Don José María Morelos y Pavón en su histórico mensaje dirigido al Congreso de Anáhuac, reunido en la ciudad de Chilpancingo, denominado "Sentimientos de la Nación", de 14 de septiembre de 1813, párrafo 12º expresaría su pensamiento social:

"Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro Congreso deben ser tales, que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, alejando la ignorancia, la rapiña y el hurto"⁴³

No obstante, la realidad es que no surgió nada a favor del trabajador en el aspecto normativo. Sin duda, el obstáculo era el mismo sistema Imperante.

La revolución de independencia desde que estalló, puso de manifiesto la inmensa importancia movilizadora, organizadora y transformadora de las ideas avanzadas, de las instituciones políticas revolucionarias y del nuevo poder político que pugnaba por establecer, destruyó las esperanzas de un arreglo pacífico, imposible de lograr sin el recurso de la revolución.

A pesar de lo profundo del pensamiento social de Morelos, el siglo XIX mexicano no conoció el derecho del trabajo: en su primera mitad continuó aplicándose el viejo derecho español, las Leyes de Indias, las Siete Partidas, la Novísima Recopilación y sus normas complementarias.

Y así, la época postindependiente, siguió regulándose por los ordenamientos jurídicos de la Colonia por lo que los trabajadores continuaron

⁴³ DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. op. cit. p. 140

en las mismas condiciones y además resintieron los resultados de la crisis política, social y económica de la guerra de independencia.

La subsistencia de las disposiciones vigentes en la Nueva España podría deducirse de los Artículos 1º y 2º del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, antecedentes remotos de nuestro Art. 133 constitucional vigente, y que decían: Art. 1º "Desde la fecha en que se publique el presente reglamento, queda abolida la constitución española en toda la extensión del imperio". Art. 2º "Quedan, sin embargo en su fuerza y vigor las leyes, órdenes y decretos promulgados anteriormente en el territorio del Imperio hasta el 24 de febrero de 1821, en cuanto no pugnen con el presente reglamento, y con las leyes, órdenes, y decretos expedidos, o que se expidieron en consecuencia de nuestra independencia"⁴⁴.

El "Bando de Hidalgo", dado en la ciudad de Guadalajara el 6 de diciembre de 1810, en su Art. 1º ordenaba a los dueños de esclavos que les diesen la libertad, en el término de diez días, so pena de muerte.

Los "Elementos Constitucionales" de Ignacio López Rayón, en el Art. 24 determinaban, igualmente, la proscripción de la esclavitud, y en el Art. 30 decretaban la abolición de los exámenes de artesanos, que quedarían calificados sólo por su desempeño, lo que constituye una clara referencia a la eliminación del sistema gremial heredado de la Nueva España.

En los "Sentimientos de la Nación o 23 puntos" leídos por Morelos el 14 de septiembre de 1813, en Chilpancingo, en el punto 15º insiste en la prohibición de la esclavitud y de la distinción de castas.

⁴⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. op. cit. p. 270.

Ya hemos aclarado que sin embargo, no parece que la condición del peonaje mexicano haya mejorado con la Independencia. Demasiado ocupados en la política los gobiernos que sucesivamente detentaban el poder, dejaron al azar los aspectos comerciales e industriales.

Por lo que los historiadores han hecho notar que la condición de los trabajadores no sólo no mejoró, sino que más bien sufrió las consecuencias de las crisis en que se debatía la sociedad fluctuante.

Y así tenemos que la Constitución de 1824 en el terreno político, es la expresión de las condiciones difíciles y dramáticas en que fue alumbrada la Nación mexicana.

Refiriéndonos en general a la condición de los trabajadores en las primeras décadas de la independencia, nos encontramos con que no hay mucha información respecto a esta época llamada postindependentista, que podríamos ubicarla entre 1821 y 1856. Hemos mencionado con anterioridad que la Independencia política en nada mejoró las condiciones de vida y de trabajo de campesinos y obreros. La Constitución dejó intocado el problema social. Pero pese al obstáculo respecto a la información, el maestro Néstor de Buen manifiesta en su libro que según expone Guadalupe Rivera Marín, hacia 1823, nos encontramos con "que la jornada de trabajo había aumentado a 18 horas, dos más que en los últimos años del siglo XVIII durante la Colonia, y los salarios habían sido rebajados a tres reales y medio, de cuatro reales que eran para el mismo período; las mujeres obreras y los niños percibían un real diario en la industria textil. Para ese mismo año había 44,800 mineros trabajando en jornadas de 24 o más horas consecutivas en el interior de las minas. En las 7 fábricas textiles de esa época laboraban 2,800 trabajadores; por otra parte, estos raquícos salarios se reducían aún más por los precios de los artículos y alimentos de primera necesidad, que el trabajador estaba obligado a comprar en la tienda de raya, al doble o al triple de su valor en el mercado. Pero de más

gravedad aún es el hecho de que, treinta y un años más tarde, es decir, en 1854, los obreros percibían salarios de tres reales diarios –sin que la jornada hubiera disminuido en más de una hora- lo cual significa que en treinta y un años el aumento de los salarios fue de seis centavos”

2.3. La lucha laboral a finales del siglo XIX

Hemos mencionado que pese a los intentos por mejorar las condiciones de la clase trabajadora, la realidad refleja que fueron fallidos, pues no se les dio practicidad. Por lo que, los trabajadores siguieron llevando una vida de esclavitud y de miseria. Y en otro intento por aliviar de alguna forma la indigna situación de los trabajadores, entre ellos niños y mujeres. El 15 de mayo de 1856, Ignacio Comonfort expidió el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana. Sin embargo, resultó una legislación todavía menor que las Leyes de Indias y de tipo meramente civilista.

Por lo cual, surge la llamada Revolución de Ayutla, la cual tuvo como fundamental propósito, derrocar a la dictadura de Santa Anna, para así obtener el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre.

Una vez conseguido lo antes dicho, se convocó a un Congreso Constituyente, que se reunió en la Ciudad de México entre 1856-57, dando por resultado la Constitución de 1857.

La declaración de derechos de este Congreso tuvo importantes disposiciones relativas al trabajo; entre las que destacan los artículos 4º y 5º que consignaron las libertades de profesión, industria y trabajo, el principio de que “nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin una justa retribución y sin su pleno consentimiento”

Ignacio Ramírez pugnó porque se legislara a favor de los trabajadores, para que éstos recibieran un salario justo y participaran de los beneficios de la producción, idea que se anticipó a la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

En contra de dicha propuesta, Ignacio L. Vallarta manifestó que la industria en nuestro país apenas comenzaba, y que si se trataba de proteger al trabajador se estaría arruinando con ello a la industria.

El error está en que; Ignacio Ramírez no hablaba de detener el desarrollo del país, únicamente se trataba de dar protección al trabajador, lo cual no impedía la marcha de la industria, pero se impuso Vallarta y no se volvió a discutir la proposición de Ignacio Ramírez, porque Vallarta decía que estas cuestiones se deben dejar a las leyes reglamentarias, y no tienen porque elevarse a rango constitucional.

Posteriormente, México sufre de un sistema monárquico, como resultado de la imposición de Maximiliano de Habsburgo como emperador; en contradicción con el grupo de hombres que lo había elegido como tal, Maximiliano elaboró una legislación social tendiente al desarrollo de la Nación, pero no sobre la base de la explotación del hombre, sino buscando proteger a campesinos y trabajadores. En el Estatuto Provisional del Imperio, en los Artículos 69 y 70 correspondientes al capítulo de las garantías individuales, se prohibieron los trabajos gratuitos y forzosos; no podían obligarse los trabajadores a prestar sus servicios indefinidamente; se dispuso que los padres o tutores debían autorizar el trabajo de los menores. Expidió también una ley a la que han llamado Ley del Trabajo del Imperio, de 1º de noviembre de 1865 que consigné la libertad de los campesinos de separarse en cualquier tiempo de la finca a la que prestaran sus servicios; una jornada de trabajo de sol a sol con dos horas intermedias de reposo; descanso semanal; pago de salarios en efectivo, reglamentación de las deudas de los campesinos; libre acceso a los

comerciantes a los centros de trabajo; supresión de las cárceles privadas de los castigos corporales; escuelas en las haciendas en donde habitaran veinte o más familias, inspección del trabajo; sanciones pecuniarias por violación de las normas anteriores y demás disposiciones complementarias.

Por ser transitorio el imperio de Maximiliano, dichas disposiciones positivas sin mayores consecuencias, quedaron como buenas intenciones,

Hacia el año de 1870 surge el Código Civil llamado precisamente así "Código Civil de 1870" el cual, trató de dignificar el trabajo al establecer que la prestación de servicios no se asemejaba al contrato de arrendamiento, pues el hombre no es una cosa. A pesar de esto, la situación de los trabajadores en términos generales, siguió igual.

Con referencia al derecho social en el siglo citado, podemos apreciar que desde las primeras leyes constitucionales del Estado Mexicano, encontramos derechos a favor del individuo y entre éstos el de libertad de trabajo, el cual, nada tiene que ver con nuestro derecho del trabajo moderno. Las constituciones políticas de México, a partir de la consumación de nuestra Independencia, tienen en común tres características en común, son tradicionalistas, individualistas y liberales y entre las cuales encontramos: Acta Constitutiva de 31 de enero de 1824; Siete Leyes Constitucionales de 29 de diciembre de 1836; Bases Orgánicas de 12 de junio de 1843; Acta de Reformas de 18 de mayo de 1847; Bases para la Administración de la República de 29 de abril de 1853; Constitución Política de la República Mexicana de 5 de febrero de 1857; Estatuto Orgánico del Imperio de Maximiliano de 10 de abril de 1865, la cual, como ya se manifestó con anterioridad fue de efímera imposición, pues la Constitución de 1857 nunca perdió su vigencia.⁴⁵

⁴⁵ TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. Ed. Porrúa, México, 1970, pp. 140 - 141

Respecto a los conflictos laborales de la segunda mitad del siglo XIX, el maestro Néstor de Buen L. nos comenta que los podemos ubicar en el año de 1868, el 14 de julio, en virtud de que fue en esa fecha cuando se produjo un conflicto que afectó a los trabajadores de las fábricas "La Hormiga", "La Magdalena", "La Fama", "San Fernando", de Tlalpan y "La Colmena" y "Barrón" del Distrito Federal, que eran, aproximadamente, novecientos, Los Industriales, con el objeto de presionar para lograr una rebaja en los sueldos, decretaron un paro⁴⁶.

Por lo cual, los trabajadores se dirigieron al Presidente Juárez, poniendo en su conocimiento los hechos y, en especial, la difícil situación por la que atravesaban. Sin embargo, todos sus intentos fueron infructuosos, ya que "Juárez no respondió a ninguna comunicación de los obreros" y éstos, después de cuatro meses, emigraron a otros pueblos. En su lugar los empresarios contrataron trabajadores de Puebla, Tlaxcala o Querétaro a los que impusieron condiciones de trabajos, tales como:

- "Las horas de trabajo serán fijadas por los administradores de las fábricas.
- Por el hecho de presentarse a sus labores, los obreros aceptan las condiciones de trabajo y horarios que los administradores hayan ordenado.
- Es obligación del operario trabajar la semana completa, sino media una causa justificada que se lo impida.
- Los trabajos defectuosos por culpa de los obreros, se compensarán multando a éstos.
- Los operarios, con su sola presencia a la fábrica, aceptan los reglamentos de los administradores.
- Los operarios tendrán la obligación de trabajar los días de fiestas si es requerido, en caso contrario serán separados de su trabajo.

⁴⁶ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. op. cit. p. 281

- Las casas de las fábricas son únicamente para alojar a los operarios, los cuales en caso de ser despedidos, deberán desocuparla en seis días.⁴⁷

2.4. El nacimiento del Artículo 123 de la Constitución de 1917

El artículo 123 Constitucional fue aprobado en enero de 1917, las garantías en él contenidas se rigen por cinco principios: libertad de trabajo, protección al trabajo, contrato individual de trabajo, derecho colectivo de trabajo y la organización de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

En 1927 se expide el decreto creador de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje para hacer viables las funciones de este organismo en incompetencia de la autoridad Local.

En 1929 se modifican los criterios constitucionales y se autoriza la creación de la Ley Federal del Trabajo que será aprobada en 1931.

A partir de 1960 se inicia el proceso de elaboración de la Nueva Ley Federal del Trabajo y se concreta, tras un largo proceso de creación en 1970.

“En 1980 se inició el mayor número de reformas a los artículos originales de la Ley Federal del Trabajo, modificándose en su integridad los títulos Catorce, Quince y Dieciséis, adicionando el Artículo 47 y derogando los Artículos 452 a 458, 460 a 465, 467, 468, 470 y 471, para establecer las bases de un nuevo Derecho Procesal del Trabajo y precisar las consecuencias jurídicas para el patrón por la falta del aviso de despido⁴⁸ Precisamente sobre estas modificaciones se centra el análisis del presente trabajo.

⁴⁷ Ibidem. p. 281

⁴⁸ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op. cit. p. 62.

Desde un punto de vista genérico, el proyecto constitucional que Venustiano Carranza le hace llegar al Congreso Constituyente contenía una regulación mínima en materia laboral; en este sentido la fracción X del Artículo 73 únicamente autorizaba al Poder Legislativo a regular la materia del trabajo.

En el período de debates del Congreso Constituyente, el diputado por Veracruz Heriberto Jara propugnó porque se incluyera al derecho del trabajo en esta nueva constitución, para lo cual en uso de la tribuna manifestó:

“Pues bien; los jurisconsultos, los tratadistas, las eminencias en general en materia de legislación, probablemente encuentran hasta ridícula esta proposición, ¿cómo va a consignarse en una Constitución la jornada máxima de trabajo?, ¿cómo se va a señalar allí que el individuo no debe trabajar más de ocho horas al día? Eso, según ellos, es imposible; eso, según ellos, pertenece a la reglamentación de las leyes; pero precisamente, señores, esa tendencia, esta teoría ¿qué es lo que ha hecho? Que nuestra Constitución tan libérrima, haya resultado, como la llaman los señores científicos 'un traje de luces para el pueblo mexicano', porque faltó esa reglamentación, porque jamás se hizo. Se dejaron consignados los principios generales, y allí concluyó todo. Después ¿quién se encarga de reglamentar? Todos los gobiernos tienden a consolidarse y a mantener un estado de cosas y dejan a los innovadores que vengan a hacer tal o cual reforma”⁴⁹

Asimismo, en su discurso abundaba en la necesidad de regular en la Norma Fundamental la jornada de trabajo máxima de ocho horas, señalando que era requisito indispensable para garantizar la vida y energías de los obreros mexicanos, quienes, al no contar con una regulación al respecto, eran explotados sin contemplaciones, impidiéndoles disfrutar de tiempo libre para

⁴⁹ DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. op. cit. pp. 58 – 59.

descansar o dedicarlo a las necesidades familiares, lo cual redundaba en la decadencia de nuestra raza.⁵⁰

El diputado Alfonso Cravioto al hacer uso de la tribuna, remató el tema en los siguientes términos:

"Insinuó la conveniencia de que la comisión retire, si la asamblea lo aprueba, todas las cuestiones obreras que incluyó en el artículo quinto, a fin de que, con toda amplitud, presentemos un artículo especial que será el más hermoso de nuestros trabajos; pues así como Francia, después de su revolución, ha tenido el alto honor de consagrar en la primera de sus cartas magnas los inmortales derecho del hombre, así la Revolución Mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una constitución los sagrados derechos de los obreros"⁵¹

Finalmente al enterarse Venustiano Carranza del tono de los debates y el resultado previsible de los mismos, decidió adelantarse a los reformistas y envió al Lic. José Natividad Macías a apoyar la adopción de este proyecto para lo cual se creó una comisión especial que se encargaría de redactar el capítulo constitucional referente a los derechos de los trabajadores; dicha comisión fue integrada por el propio José Natividad Macías, el Ingeniero Pastor Rouaix, quien era Secretario de Fomento del gabinete de Carranza, el Diputado Rafael L. de los Ríos y el Licenciado José I. Lugo, en su carácter de Jefe de la Dirección de Trabajo de la Secretaría de Fomento. El proyecto se enmarcaba en establecimiento de condiciones justas de trabajo al pretender "Reconocer, pues, el derecho de igualdad entre el que da y el que recibe el trabajo, es una necesidad de la justicia y se impone no solo el aseguramiento de las condiciones humanas del trabajo, como las de salubridad de locales,

⁵⁰ Cfr. Idem.

⁵¹ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, op. cit. p. 49

preservación moral, descanso hebdomadario, salario justo y garantías para los riesgos que amenacen al obrero en el ejercicio de su empleo, sino fomentar la organización de establecimientos de beneficencia e instituciones de previsión social, para asistir a los enfermos, ayudar a los inválidos, socorrer a los ancianos, proteger a los niños abandonados y auxiliar a ese gran ejército de reserva de trabajadores parados involuntariamente que constituyen un peligro inminente para la tranquilidad pública⁵²

Dicho proyecto fue presentado a la Asamblea Constituyente de Querétaro, que sin modificaciones de fondo lo aprobó de manera unánime el 23 de enero de 1917.

Se sabe que la sesión inaugural del congreso Constituyente de Querétaro de 1º de diciembre de 1916, con el propósito de reformar la Constitución de 1857, fue iniciada por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista y Encargado del Poder Ejecutivo Federal, el C. Venustiano Carranza, pero que en realidad no había la intención de hacer una nueva. Dicho Jefe, pronunció un discurso y entregó el proyecto de Constitución al Supremo Parlamento de la Revolución Mexicana.

EL maestro Dávalos nos comenta que a decir verdad, fue decepcionante, en el aspecto laboral, el proyecto constitucional presentado por el Primer Jefe. En virtud de que la fracción X del artículo 73 se limitaba a autorizar al poder legislativo para regular la materia de trabajo⁵³:

Y así, estando en la Vigésimo tercera sesión ordinaria celebrada la tarde del martes 26 de diciembre de 1916, y bajo la presidencia del diputado Luis Manuel Rojas, se inició la discusión del Art. 5º del Proyecto. El secretario

⁵² CAVAZOS Flores, Baltasar. 55 Lecciones de Derecho Laboral. sexta ed. Ed. Trillas, México. 1989. p. 77

⁵³ DÁVALOS Morales, José. Derecho Individual del Trabajo. op. cit. p. 58

dio lectura al dictamen de la Comisión en el que se introducían modificaciones, alguna de ellas propuesta por Aquiles Elorduy y se desechaban las presentadas por Aguilar, Jara y Góngora. Éstas, relativas al principio de la igualdad de salario en igualdad de trabajo, al derecho a recibir indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y al establecimiento de comités de conciliación y arbitraje para la resolución de los conflictos entre el capital y el trabajo, eran consideradas ajenas al capítulo de las garantías individuales, por lo que la Comisión proponía aplazar su estudio para cuando llegare a examinar las facultades del Congreso. La comisión dictaminadora del proyecto del artículo 5º incluyó sólo la jornada máxima de 8 horas, la prohibición del trabajo nocturno industrial de las mujeres y niños y el descanso hebdomadario.

En contra del dictamen se inscribieron 14 oradores. Comenzó así, el debate más importante en la historia de nuestro derecho del trabajo. La discusión a cerca del Art. 5º abarcó las sesiones de los días 26, 27 y 28 de diciembre. Como bien subrayó Cravioto, uno de los "carrancistas", no importaba que los oradores se inscribieran en "pro" o en "contra". La intención era más bien, hacer más extensos los beneficios a la clase trabajadora.

Precisamente, en esta sesión de 26 de diciembre de 1916, comienza a dibujarse la transformación constitucional con el ataque certero a la teoría política clásica, cuando los diputados jacobinos reclaman la inclusión de la reforma social en la Constitución que propició la formulación del artículo 123, cuya dialéctica vibra en las palabras de los constituyentes y en sus preceptos.

En defensa de la tradición constitucional, se levanta la voz del antiguo profesor de Derecho Público de la UNAM, don Fernando de Lizardi diciendo que, la frase: "La jornada máxima de trabajo obligatorio no excederá de ocho horas, le quedaba 'al artículo exactamente como un par de pistolas a un Santo Cisto'. La idea era que en la Constitución no podía establecerse ningún

precepto reglamentario. La frase de Lizardi, que ha quedado incorporada definitivamente a nuestra historia constitucional, fue objeto de agudas críticas.

Y pese a la intervención del diputado Martí, quien se inscribió en contra del dictamen, y atacó un texto inexistente, al grado que Múgica, miembro de la Comisión, lo puso en evidencia, la discusión se llevó en un plan de altura.

El problema comenzó, a propósito de las adiciones propuestas por la Comisión al texto del Proyecto. Criticadas por Lizardi y a medias por Martí, Jara intervino para defenderlas e insistió en la necesidad de establecer la limitación de la jornada, aunque ello no fuera tarea propia de una Constitución.

La jornada máxima de ocho horas no es sencillamente un aditamento para significar que es bueno que sólo se trabaje ese número de horas, es para garantizar la libertad, la vida y sus energías, porque hasta ahora los obreros mexicanos no han sido más que carne de explotación. Dejémosle en libertad para que trabaje en la forma que lo conciba; los impugnadores de esta proposición quieren, sencillamente, dejarlo a merced de los explotadores, que quieren sacrificarlo en los talleres, en las fábricas, en las minas, durante doce, catorce o diez y seis horas diarias, sin dejarle tiempo para descansar, sin dejarle tiempo ni para atender a las más imperiosas necesidades de su familia. Señores, si ustedes han presenciado alguna vez la salida de los hombres que trabajan en las fábricas, cómo salen de tristes, pálidos, débiles, agotados por el trabajo, entonces yo estoy seguro que no habría ni un voto en contra de la jornada máxima que proponemos".⁵⁴

Después de que hablaron otros diputados, hizo uso de la palabra el diputado obrero por Yucatán, Héctor Victoria. Fincó las bases de lo que posteriormente fue el artículo 123 constitucional: "El artículo 5º... debe trazar las

⁵⁴ DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo, op. cit, p. 59

bases fundamentales sobre las que ha de legislarse en materia de trabajo, entre otras: el descanso semanal, jornada máxima, salario mínimo, higienización de talleres, fábricas, minas, convenios industriales, creación de tribunales de conciliación, de arbitraje, prohibición del trabajo nocturno a las mujeres y niños, accidentes, seguros, e indemnizaciones, etcétera".

En un párrafo de su discurso, Victoria dice: "Cuando hace días, en esta tribuna, un diputado obrero con un lenguaje burdo, pero con la sinceridad que se nota en los hombres honrados dijo que en el proyecto de reformas constitucionales el problema del trabajo no se había tocado más que superficialmente, dijo entonces una gran verdad".⁵⁵

En estas palabras de Victoria se encuentra la idea del artículo 123, o sea, que la Constitución debía señalar las bases fundamentales para que las legislaturas de los Estados expidieran las leyes del trabajo, para que de este modo, los derechos de los trabajadores no pasaran inadvertidos. Victoria pensaba que el derecho del trabajo debía identificarse con la realidad social y las necesidades de los trabajadores. Las leyes del trabajo debían ser generales, con el objeto de que en las relaciones colectivas y en las resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, se establecieran las condiciones específicas de trabajo para las empresas o ramas de la industria.

Zavala intervino después para defender el dictamen, por lo que hacía a las cuestiones laborales y propuso se votara por partes. Von Versen se produjo en contra, en virtud de que consideraba inconveniente para los trabajadores el año de duración fijado al contrato de trabajo.

Y completó diciendo que la clase obrera debía tener todo tipo de garantías y tener asegurado su porvenir, y previno a los constituyentes a no temer a lo que decía el señor licenciado Lizardi, que ese artículo se iba a

⁵⁵ Ibidem. p. 60

parecer a un Santo Cristo con un par de pistolas; y dijo: "desearía que los señores de la Comisión no tuvieran ese miedo, porque si es preciso para garantizar las libertades del pueblo que ese Santo Cristo tenga polainas y 30 – 30, ¡bueno!"

Además de la Comisión oficial, en sus trabajos participaron otros muchos diputados y, muy especialmente, José Natividad Macías. En el proyecto intervinieron también, además de los comisionados, el licenciado Alberto Terrones Benítez, Antonio Gutiérrez, los militares José Álvarez, Donato Bravo Izquierdo, Samuel de los Santos, Pedro A. Chapa y Porfirio del Castillo, además de Carlos L. Gracidas y el licenciado tabasqueño Rafael Martínez de Escobar.⁵⁶

Por su parte, Froylán C. Manjarrez, mencionó la conveniencia de retirar del artículo 5º todas las cuestiones obreras y que se dedicara a ellas un capítulo o título especial dentro de la Constitución. Alfonso Cravioto, ratificó la anterior idea y dijo que "así como Francia, la revolución mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una Constitución los sagrados derechos de los obreros". José Natividad Macías apoyó la idea de consagrar un título de la Constitución a la materia laboral y presentó un proyecto del mismo, que contenía lo que en su concepción debían de constituir las bases del derecho del trabajo.

Después del debate, José Natividad Macías, Pastor Rouaix, Lugo y De los Ríos formaron la comisión redactora del proyecto de nuevo título sobre el trabajo, que fue elaborado tomando como base el proyecto de Macías.

Tras de varias discusiones con diversos grupos de diputados, el proyecto final fue terminado el 13 de enero. Además de las firmas de los

⁵⁶ C.f.r. TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. Ed. Porrúa, México, 1970, pp. 88 – 89.

miembros de la Comisión, presentaba las de otros 46 diputados que, o habían intervenido en su redacción o, conociéndolo, le daban su aprobación previa. De inmediato fue turnado a la Comisión del Congreso encargada de presentarlo a la Asamblea, donde se modificó sustancialmente la tendencia del proyecto de limitar la protección sólo al trabajo económico, y a instancias de Múgica, se extendieron sus beneficios a todas las actividades de trabajo, sin modificar las finalidades de la propia legislación laboral, como acertadamente menciona Trueba Urbina.⁵⁷

En la quincuagésima séptima sesión ordinaria, celebrada el día 23 de enero de 1917, se presentaron a discusión tanto el texto del Art. 5º como el del Art. 123. El primero fue modificado a instancias de Macías y se reservó su votación. Del segundo se leyó el dictamen de la comisión y, de inmediato, empezó la discusión.

Ya no se repitieron las intervenciones de los días 26, 27 y 28 de diciembre, pero de todas maneras intervinieron algunos diputados: Rodiles, para plantear una cuestión relativa a los Tribunales de Menores, que con muy buen juicio Terrones pidió se declarara fuera de la cuestión; y Cano, diputado obrero, quien expresó su temor de que la fracción XVIII, relativa a las huelgas ilícitas, fuera motivo de represión en contra de los obreros.

La sesión, después de otras cuestiones, fue suspendida. El mismo día, por la noche, se reanudó con la presencia de 152 diputados. Continuó la discusión sobre algunos puntos. Múgica aclaró el sentido del Artículo transitorio, propuesto por la Comisión y en el Dictamen, que ordenaba la extinción de pleno derecho, de las deudas que por razones de trabajo hubiesen contraído los trabajadores, hasta la fecha de la Constitución, con los patronos, sus familiares o intermediarios. Se rechazó una proposición de Gracidas para que incluyera en

⁵⁷ Idem.

el transitorio una disposición relativa a la validez de los contratos de trabajo hechos hasta la fecha.

El secretario sugirió, se votaran, aisladamente, el Art. 5º, el capítulo de trabajo y el transitorio, pero la Asamblea pidió se hiciera una votación conjunta. Se tomó la votación nominal y por la afirmativa votaron 163 diputados.

Y puesto que la Comisión no hizo modificaciones de fondo, fue así como el 23 de enero de 1917 el artículo 123 fue aprobado por unanimidad de 163 votos de los diputados presentes. Había nacido pues, el primer precepto que a nivel constitucional otorgó derechos a los trabajadores. México pasaba a la historia como el primer país que incorporaba las garantías sociales a una Constitución.

En su génesis el texto del Artículo 123 constó de XXX fracciones y quedó contemplado en el Título Sexto, bajo el título Del Trabajo y de la Previsión Social. Artículo que tantas veces ha sido reformado y adicionado.

Cierto es que en el proyecto no aparece ningún capítulo de reformas sociales, sino fundamentalmente de carácter político; pero esto obedeció al criterio tradicionalista de los abogados que redactaron, por encargo de don Venustiano, las reformas a la Constitución Política de 1857, esto es, se siguió el mismo corte de ésta, con la circunstancia de que el Primer Jefe reiteró su credo revolucionario en el sentido de dejar a cargo de las leyes ordinarias todo lo relativo a reformas sociales.

2.5. La federalización de la Ley del Trabajo para 1931

A partir de la Constitución de 1917 existían diversas legislaciones locales que se referían al trabajo y la previsión social de ellas las importantes eran las de Tamaulipas, el Estado de México, Veracruz; pero era necesaria la

hegemonía de una ley de trabajo porque en algunos trabajos que se desarrollaban en diversas partes de la República, clásicamente el trabajo ferrocarrilero, no sabía cual era el código laboral local que se aplicaría.

Por ejemplo, si se trataba de un ferrocarrilero que había realizado sus servicios del D.F. a Laredo y había pasado por Querétaro, Nuevo León, y Tamaulipas resultaba difícil determinar cual de estos códigos era el apropiado, por lo anterior se pensó modificar la Constitución y en lugar de que las legislaciones de los Estados estuvieran facultadas para conocer de la reglamentación del trabajo y la previsión social como sucedía con anterioridad, se modificó el Artículo 89 constitucional para darle al Congreso de la Unión facultad de legislar en materia de trabajo y previsión social.

Tomando en cuenta lo anterior, se empezó a gestar la idea de tener una Ley Federal del Trabajo, existen varios intentos:

1. Proyecto Portes Gil, en el cual siendo Presidente de la República el Lic. Emilio Portes Gil, encargó a juristas brillantes de la época entre los cuales destacaba el Lic. Pragedis Balboa y el Lic. Iñárritu, hacer un proyecto de ley de trabajo.

El proyecto no prosperó porque se objetaron por los trabajadores y patronos puesto que se les dio la oportunidad de opinar.

2. Existió otro proyecto llamado, proyecto de la Secretaría de Comercio, de Industria y Trabajo que también fue objeto de críticas.

3. Por fin en el año de 1931 se publicó la Ley Federal del Trabajo la cual en su época fue avanzada y estuvo vigente hasta 1970.

Tenía varios parches, varios artículos bis, y entonces, siendo secretario del trabajo Salomón González Blanco, encargó a una comisión para que se reunieran y examinaran la Ley Federal del Trabajo y la dualidad que existía entre los contratos colectivos de trabajo, como en las costumbres, como en los contratos ley, donde pudiera existir jurisprudencia y demás, todo lo que pudiera existir para crear una nueva ley del trabajo.

Se reunieron en la casa del maestro Mario de la Cueva en las Calles de Nicolás San Juan, los señores licenciados María Cristina Salmorán de Tamayo, que fungía como Presidenta de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, Ramiro Lozano Presidente de la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del Distrito Federal, el maestro Alfonso López Aparicio que era un representante de la Secretaría del Trabajo y diariamente por las noches se dedicaron a examinar toda la Ley Federal del Trabajo minuciosamente.

Para algunos, la ley de 1970 fue un premio a los obreros por no haber estado en el movimiento de 1968 con los estudiantes, pero la verdad es que esto no es cierto sino que fue un estudio de una serie de disposiciones laborales que existían para crearse una nueva ley.

El proyecto pasó a manos de los trabajadores, por conducto de los sindicatos y a las de los patrones por conducto de las cámaras; se hicieron las sugerencias correspondientes. Se celebraron varias sesiones, todas ellas dirigidas por Salomón González Blanco y el grupo de sus asesores para presentarlas al Congreso de la Unión, la cual después de diversas discusiones la aprobó.

Con posterioridad, en el año de 1980, siendo secretario del trabajo Pedro Ojeda Paullada, encargó a su subsecretario que hiciera otras reformas procesales para actualizar la ley laboral y fue en esta ley, cuando primordialmente encabezados por Jorge Trueba Urbina, se hizo la introducción

del precepto en el cual se daba el aviso de rescisión que más adelante se estudiará.

El contenido del primer párrafo del original artículo 123 constitucional destaca como elemento competencial específico del derecho del trabajo postrevolucionario en México, que los órganos encargados de legislar en materia del trabajo lo serían el Congreso de la Unión y las Legislaturas Estatales, de esto deriva que dicha materia haya sido inicialmente considerada de competencia local de cada Estado de la Federación y del Congreso de la Unión para el Distrito Federal.

Como consecuencia inmediata de lo anterior, a lo largo y ancho de todo el país, los estados de la Unión empezaron a legislar en materia del trabajo para sus respectivos ciudadanos, dicha multiplicación de legislaciones es expuesta por José Dávalos Morales en los siguientes términos:

“A partir de 1917 se observó en todo el país el despertar obrero traducido en una gran cantidad de leyes del trabajo expedidas por los Estados; el nacimiento de federaciones y confederaciones de trabajadores; la realización de huelgas; y la celebración de contratos colectivos”⁵⁸

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

⁵⁸ DÁVALOS Morales, José. Derecho Individual del Trabajo. op. cit. pp. 67 – 68

Ante esta serie de dificultades materialmente administrativas que en la práctica congelaban la actuación de los Estados en la resolución de las controversias laborales y que en consecuencia ocasionaban que la regulación laboral fuera inaplicable, el entonces Presidente de la República Emilio Portes Gil con fecha 26 de julio de 1929, presentó una propuesta de reforma constitucional ante la sesión extraordinaria de la Cámara de Senadores, la cual fue aceptada contando con el consenso unánime de los diputados y de las legislaturas de los Estados, como Poder Constituido y revisor de la Constitución Política de 1917, declarándose aprobadas las reformas el 22 de agosto de ese año y publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 6 de septiembre de 1929 por el Congreso de la Unión, mediante las cuales se modificó el párrafo introductorio del artículo 123 constitucional, haciendo lo propio sobre la fracción X del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciéndose como solución que la materia laboral se constituyera en competencia federal y en consecuencia solamente existiría una Ley Federal del Trabajo expedida por el Congreso de la Unión; para su aplicación se establecería una división de competencias que comprendiera ambos niveles de gobierno, es decir, tanto participarían en su aplicación las autoridades federales, como las autoridades locales de cada estado.

Formalizada una vez la reforma constitucional, el Congreso de la Unión se avocó a la tarea de elaborar lo que sería la primera Ley Federal del Trabajo; el primer proyecto de la misma fue elaborado por una comisión integrada por Enrique Delhumeau, Praxedis Balboa y Alfredo Iñárritu, denominando al mismo como Proyecto de Código Federal del Trabajo; sin embargo, dicho proyecto fue ampliamente rechazado debido por un lado a que el mismo provenía del despacho presidencial que ocupaba Emilio Portes Gil, por quien existía una gran antipatía por parte de las agrupaciones obreras, además de que regulaba el principio de la sindicación única, así como la tesis del arbitraje obligatorio de las huelgas, disfrazándolo de arbitraje semi-obligatorio.

El segundo proyecto fue formulado en el seno de la entonces Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo siendo el titular de la misma el Licenciado Aarón Sáenz; siendo dicho proyecto redactado por una comisión integrada por Eduardo Suárez, Aquiles Cruz y Cayetano Ruiz García, denominándola propiamente Ley Federal del Trabajo.

La particularidad de este nuevo proyecto derivó del hecho de que en su contenido se tomaron en cuenta las conclusiones de la Convención obrero-patronal que fue organizada por la misma Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, en tal sentido fue mejor recibida por las agrupaciones tanto patronales como de los obreros y en consecuencia fue remitido al Congreso de la Unión, que después de practicar una serie de modificaciones, lo aprobó y fue promulgado por el Presidente de la República Pascual Ortiz Rubio el 18 de agosto de 1931.

Finalmente, el contenido del Artículo 14 transitorio de la Ley Federal del Trabajo de 1931 contenía la disposición que abrogaba todas las leyes y decretos expedidos por las legislaturas de los Estados y por el propio Congreso de la Unión con anterioridad a dicha ley y que se relacionaran con la materia de trabajo.

La Ley de 1931 fue el resultado de un intenso proceso de elaboración y estuvo precedida de algunos proyectos.

El presidente Calles terminó su período el 31 de noviembre de 1928; al día siguiente, por muerte del presidente electo, fue designado presidente interino el Lic. Emilio Portes Gil. Pero antes de esa fecha, el gobierno tenía planeada la reforma de los Arts. 73, fracc. X y 123 de la Constitución, indispensable para federalizar la expedición de la ley del trabajo. Dentro de ese propósito, y aun antes de enviar la iniciativa de reformar constitucional, la Secretaría de Gobernación convocó una asamblea obrero-patronal, que se

reunió en la Ciudad de México el 15 de noviembre de 1928 y le presentó para su estudio un Proyecto de Código Federal del Trabajo. Este documento, publicado por la C.T.M. con las observaciones de los empresarios, es el primer antecedente concreto de la elaboración de la Ley de 1931.

El 6 de septiembre de 1929 se publicó la reforma constitucional. Inmediatamente después, el presidente Portes Gil envió al Poder legislativo un Proyecto de Código Federal del Trabajo, elaborado por los juristas Enrique Delhumeau, Praxedis Balboa y Alfredo Iñárritu, pero encontró una fuerte oposición en el Congreso -en las cámaras- y en el movimiento obrero, por contener el principio de sindicalización única y debido a que asentaba la tesis del arbitraje obligatorio de las huelgas, también llamado arbitraje semiobligatorio; aunque las Juntas debían arbitrar el conflicto, los trabajadores podían negarse a aceptar el laudo.

Dos años después, esto es, en el año de 1931, la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, redactó un nuevo Proyecto, en el que tuvo intervención principal el Lic. Eduardo Suárez, y al que ya no se dio el nombre de Código, sino el de Ley. Fue discutido en Consejo de Ministros y remitido al Congreso de la Unión, donde fue ampliamente debatido; y previo un número importante de modificaciones, fue aprobado y promulgado el 18 de agosto de 1931.

Siendo expedida por el Congreso de la Unión y promulgada por el Presidente de la República en la fecha antes citada; se publicó en el "Diario Oficial" de 28 del mismo mes y año y entró en vigor el día de su publicación.

La teoría de la ley se precisa en la exposición de motivos, y con referencia a ello, podemos decir que la Exposición de motivos de la Ley de 1970 hizo un cumplido elogio de su antecesora.

2.6. La Ley Federal del Trabajo de 1970

La Nueva Ley Federal del Trabajo reguló las causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón en el Artículo 47, reproduciéndose casi en su totalidad las mismas causales de rescisión que establecía la ley en el Artículo 121, suprimiendo la causal relacionada con el arresto del trabajador, por tratarse de una suspensión de la relación de trabajo, por lo que se considera ociosa su transcripción.

El artículo en cuestión se adicionó en su parte final, obligando al patrón a dar aviso escrito de la fecha y causas de la rescisión o despido, esta adición, es trascendental para el presente trabajo, porque la figura en estudio surge precisamente en esta Ley de 1970, se transcribe a la letra la parte final del precepto:

"Artículo 47.- Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

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

El patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión"⁵⁹

El procedimiento ordinario se reguló por los Artículos 751 al 760 de este ordenamiento, en síntesis, consistía en lo siguiente:

⁵⁹ Nueva Ley Federal del Trabajo. Comentada por Alberto Trueba Urbina. tercera ed. Ed. Porrúa. México. 1970. pp. 40 - 41.

Presentada la demanda, el Pleno o la Junta Especial señalaba día y hora para la celebración de la audiencia de conciliación, demanda y excepciones.

Se apercibía al demandado de tenerlo por inconforme con todo arreglo y con tenerle contestada la demanda en sentido afirmativo si no concurría en esa fecha.

La Junta exhortaba a las partes para llegar a un arreglo y el auxiliar podía proponer una solución.

Esta legislación laboral supera a la ley de 1931, en virtud de que establece prestaciones superiores a ésta, pero sin apartarse del ideario de la ley anterior ya que ambas tuvieron por objeto, proteger la prestación de servicios en beneficio de los trabajadores. Su elaboración configuró un proceso democrático de estudio y preparación de una ley social, un precedente para el ejercicio futuro de la función legislativa.

Tiene dos anteproyectos como antecedentes de su creación; uno de 1962, resultado del trabajo que durante dos años, ya que en el año de 1960 el presidente López Mateos designó una comisión para que preparara un proyecto del ley del trabajo, integrada por el licenciado Salomón González Blanco, la licenciada María Cristina Salmorán de Tamayo, el licenciado Ramiro Lozano, y el maestro Mario de la Cueva, para que juntos iniciaran una investigación y estudiaran las reformas que deberían hacerse a la legislación del trabajo. Proyecto que exigía, para su adopción, una reforma previa de las fracciones II, III, VI, IX, XXI, XXII y XXXI del apartado "A" del artículo 123 constitucional, pues de otra forma no podría estar acorde la legislación con la conciencia universal que exige aumentar a catorce años la edad mínima de admisión al trabajo, ni sería posible una más justa y eficaz reglamentación del establecimiento de los salarios mínimos y un procedimiento más eficaz para su determinación, ni

podría tampoco sustituirse el impracticable sistema para la fijación del porcentaje de los trabajadores en las utilidades en las empresas. Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia había dado una interpretación equivocada a las fracciones XXI y XXII, reguladoras de la estabilidad de los trabajadores en sus empleos y la ampliación de las ramas industriales, de jurisdicción federal, errores que era urgente corregir; había pues que definir con mayor precisión la línea divisoria de la competencia de las autoridades federales y locales del trabajo.

En el mes de diciembre de 1961 se envió al Poder revisor de la constitución la iniciativa presidencial, la que quedó aprobada en el mes de noviembre del año siguiente. El anteproyecto de Ley quedó en el escritorio del Presidente de la República.

Un segundo anteproyecto fue el concluido en el año de 1968. Al iniciarse el año de 1967, el nuevo Presidente de la República, Gustavo Díaz Ordaz, designó una segunda comisión, integrada con las mismas personas que integraron la primera comisión, agregándose solamente, el licenciado López Aparicio, a fin de que preparara un segundo proyecto. Después de un trabajo iniciado un año antes, en los primeros días de 1968, el Secretario del Trabajo pudo informar al Presidente que el nuevo proyecto estaba concluido.

A propuesta del Ejecutivo, el citado anteproyecto fue divulgado entre los sectores interesados para que expresaran su opinión y formularan las observaciones que juzgasen convenientes. Así transcurrieron los cuatro primeros meses del año: fue muy abundante la documentación que remitió la clase trabajadora, pero, en contraste con ella, la clase patronal se abstuvo de hacer comentarios. Y así, el 1º de mayo del mismo año, por acuerdo del Ejecutivo, se invitó a las clases sociales a que designaran personas que se reunieran con la comisión para un cambio de impresiones que facilitara la redacción del proyecto que se presentaría al Poder legislativo.

La clase patronal, designó a un grupo de abogados para que la representara en las conversaciones con la comisión. Se ignora si los empresarios les dieron instrucciones concretas, pero su postura fue totalmente negativa, pues no sólo hicieron una crítica inconsistente de las ideas y principios generales del proyecto, sino que rechazaron todas las normas que se proponían mejorar las prestaciones de los trabajadores. Finalmente, en un documento de 8 de julio de 1968, concluyeron expresando que la proyectada reforma no debía referirse a las partes sustantivas de la Ley de 1931, sino únicamente a los aspectos procesales.

Los representantes de los trabajadores acudieron a la comisión con sus observaciones y propuestas. Su postura fue totalmente distinta, lo que puede apreciarse con la lectura de la publicación de la Confederación de Trabajadores de México titulada: Reformas y adiciones al ante-proyecto de ley federal del trabajo⁶⁰, dijeron que si bien la Ley de 1931 había sido una aplicación magnífica de la idea de la justicia social a las condiciones de la época en que se expidió, las transformaciones operadas desde entonces en la vida nacional exigían un ordenamiento que generalizara las conquistas obreras y elevara los niveles de vida de los trabajadores; aceptaron que el anteproyecto satisfacía sus aspiraciones, pero sostuvieron que podía mejorarse.

Entre las reformas que señalaron destacan: la federalización de la justicia del trabajo, a fin de evitar la influencia política y económica de los gobiernos y de los empresarios de los estados, la que se hacía sentir en las Juntas de Conciliación y Arbitraje, pero no podía realizarse la reforma sin una modificación en los textos constitucionales, lo que no estaba previsto en esos momentos; pidieron la reducción de las horas de trabajo en la semana, a cuarenta, pero se llegó a la conclusión de que los sindicatos podían solicitar la reducción de la jornada en la contratación colectiva, sin necesidad de reformar la Constitución. De conformidad con algunas observaciones, el anteproyecto se

⁶⁰ C.f.r. DE LA CUEVA, Marlo. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op.cit. p.57

modificó, entre otros aspectos, para dar una mayor garantía a la libertad sindical, a la libre contratación colectiva y al ejercicio del derecho de huelga.

Después de emitir los sectores interesados sus observaciones, en diciembre de 1968, el Ejecutivo presentó a la Cámara de Diputados, una iniciativa de nueva Ley Federal del Trabajo. Fue entonces cuando se efectuó una segunda discusión con la participación de representantes de trabajadores y patrones. Desfilando ante las Comisiones de diputados y senadores a expresar sus observaciones y sugerencias con la mayor libertad.

Convencidos los empresarios de que era ya inevitable la expedición de la ley, presentaron un estudio ante las comisiones de las cámaras que dividieron en tres partes: aspectos no objetables, entre los que colocaron a los que no implicaban nuevos beneficios para el trabajo; aspectos objetables, subdivididos en conflictivos, administrativos y económicos; y aspectos inaceptables.

Posteriormente, el Congreso invitó a un cambio de impresiones a la Comisión redactora. Indudablemente, los miembros del poder legislativo habían estudiado cuidadosamente la Iniciativa, y formularon diversas interrogantes. Sin embargo, se procuró mantener su unidad y tratamos de poner de relieve los lineamientos generales del proyecto. Al cabo de la misma, se observó que el proyecto no sufrió ninguna modificación en sus principios, instituciones y normas fundamentales.

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

CAPÍTULO III MARCO JURÍDICO DEL DESPIDO

En virtud de que nuestro máximo ordenamiento legal es la Carta Magna y en ella se encuentran establecidos los derechos de los mexicanos y específicamente el Art. 123 se encarga de regular los de los trabajadores, consideramos conveniente antes de entrar al fondo de nuestro tema, dar un panorama general de la fundamentación de éste.

La inquietud social y política creció a partir de 1980, hasta hacerse incontenible en 1910, según el censo de ese año, que mantuvo su proporción a lo largo de la década la población rural con 9,745,000.00 personas, frente a 3,861,000.00 de la urbana, representaban el 72% del total de los habitantes de la república.

Una población campesina que conducía una servidumbre de miseria, peor tradición social que únicamente podía mantenerse por la férrea dictadura de los jefes políticos y por la acción de los rurales halcones.

Por otra parte, la clase media se ahogaba frente a los cuadros de la burocracia cerrados a toda persona que no perteneciera a las clases privilegiadas. Los hombres se prepararon por tercera vez, después de la Guerra de Independencia y de la Revolución Liberal y se prepararon para la que sería la Primera Revolución Social del siglo XX.

Otra vez surgió el problema del Plan de Ayutla de 1854, la cuestión fundamental para los hombres de aquellos años, la condición imperiosa partía cualquier acción posterior que consistía en poner fin a la dictadura gubernamental, que ya no era tanto del general Porfirio Díaz, sino de la burguesía territorial y del grupo llamado "LOS CIENTÍFICOS", que se habían impuesto al anciano dictador. El 5 de octubre de 1910, Francisco I. Madero,

expidió el Plan de San Luis desconociendo el régimen PORFIRISTA y convocando al pueblo al restablecimiento de la Constitución y a la introducción del principio de NO REELECCIÓN, y en el punto tercero hizo una referencia expresa al problema agrario que sería con el tiempo el punto de partida de la transformación de la Revolución Política Social. Los historiadores discuten si con los convenios de Ciudad Juárez que pusieron fin al gobierno del General Porfirio Díaz, se enterraron los principios sociales de la revolución; lo cierto es, que los gobiernos de Francisco León de la Barra y de Francisco I Madero defraudaron los anhelos y esperanzas de los campesinos y motivaron la revolución de caudillo del sur Emiliano Zapata, reencarnación del alma del pensamiento del Generalísimo Siervo de la Nación José María Morelos y Pavón con la nueva bandera de la revolución, cuyo lema es "Tierra y Libertad".

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Partiremos del principio de supremacía de la Constitución, establecido en los Artículos 1º y 133, según el cual, las leyes reglamentarias de los preceptos constitucionales emitidas por los órganos competentes del Poder Legislativo no deben contravenir los preceptos que reglamentan, ni restringir o vulnerar las garantías individuales previstas en los Artículos 1º a 29 de la propia Constitución.

Hemos visto que México se rige por una concepción social y protectora de los trabajadores y ha abandonado la teoría contractualista de la relación de trabajo, por lo tanto, a todos los trabajadores del país, tengan o no contrato escrito, se les aplica la Ley Federal del Trabajo y son sujetos de las condiciones mínimas de trabajo establecidas en la Constitución y en la Ley, éstas inclusive prevalecen en los contratos individuales y colectivos y los patrones están obligados a obedecerlas y los sindicatos no pueden disminuirlas. Por ejemplo, las "causales de despido justificado" establecidas por la Ley Federal del Trabajo para la rescisión de la relación laboral que no pueden ser omitidas por patrones ni sindicatos.

Los conflictos por despido son resueltos por las Juntas de Conciliación y Arbitraje Federales o Estatales y en los procedimientos ante las mismas se presenta otro aspecto tutelar de los trabajadores puesto que se dispone que no son estos si no los patrones los que están obligados a probar la causa del despido.

En México el despido injustificado genera para el trabajador a su elección el derecho constitucional a ser *reinstalado* o a ser *indemnizado*, y para el patrón la obligación de reinstalar al trabajador o a indemnizar al mismo, pero si este se niega a esta reinstalación, la ley lo obliga a pagarle al trabajador una indemnización en dinero regularmente consistente en tres meses más veinte días de su salario por cada año de trabajo prestado. La reinstalación tiene lugar únicamente cuando el patrón la acepta. En la práctica la indemnización es el resultado usual de los despidos injustificados.

Si entendemos por Derecho del Trabajo al conjunto de normas jurídicas que tiene por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo⁶¹, esto es, teniendo como principal finalidad la de apoyar y proteger a la clase trabajadora, nos encontramos con el principio de estabilidad en el empleo, en virtud de que éste tiene por objeto proteger a los trabajadores en el empleo, a fin de que tengan, en tanto lo necesiten y así lo deseen, una permanencia más o menos duradera.

En el primer capítulo nos dimos a la tarea de hablar respecto a dicho principio, entendiéndolo como la fijeza o permanencia que debe tener todo trabajador en su empleo, siempre que no sobrevenga una causa expresamente prevista por el legislador, que motive u origine la ruptura o la interrupción de la relación de trabajo⁶².

⁶¹ Cfr. TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. op. cit. p.297

⁶² Cfr. GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. op.cit. p.111.

Pero esta estabilidad en el empleo se ve sujeta a ciertas modalidades, así se presenta la estabilidad relativa: "en la cual se autoriza al patrón a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad mediante el pago de una indemnización"⁶³. Es pues que la relación laboral se puede rescindir, es decir, se puede disolver el vínculo laboral.

La rescisión de la relación de trabajo se caracteriza porque se trata de un acto unilateral, es decir, supone la conducta de uno sólo de los sujetos de la relación laboral; es un acto potestativo, sólo puede ejercerlo o no el sujeto a quien corresponde ese derecho; es un acto formal, es decir, se debe dar aviso por escrito de la fecha y causas de la rescisión.

La forma más usual de rescindir la relación laboral es el despido, ya que incluso se le concibe como la ruptura del contrato, fundado o no en causa justa por voluntad unilateral del patrón.

Si bien el despido contraría el principio de estabilidad en el empleo, por el otro lado es un hecho benéfico para el patrón cuando se trata de un despido justificado, es decir, que se realiza por una conducta negativa por parte del trabajador. Esta modalidad se encuentra regulada implícitamente en la Constitución en el artículo 123 fracción XXII "... La ley determinará los casos en que el patrón podrá ser eximido de las obligaciones de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización..."⁶⁴; y en la ley federal del trabajo en el artículo 47 en el cual se regulan las causas de rescisión de la relación laboral, sin responsabilidad para el patrón, cuando el trabajador incumple con sus obligaciones o deberes, o bien realiza una conducta que implique una falta grave; así como también estipula que el patrón debe dar aviso al trabajador por escrito de las causas y fecha de la rescisión, si este se negara a recibir el aviso, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá

⁶³ DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. op. cit. p.221

⁶⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, 2002. Ed. Sista. p. 78

*Leyes vigentes
de esta comilla
pero no se
entran.*

hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al domicilio.

Pero también se puede presentar el caso de que el despido haya sido injustificado; que regula la Ley Federal del Trabajo en su Artículo 47 último párrafo al estipular " La falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sólo bastará para considerar que el despido fue injustificado"⁶⁵. Es decir que a falta de dicha formalidad el patrón no podrá alegar en su defensa ninguna causa justificada de rescisión, pues la falta de aviso implica por sí sola un despido injustificado, dando lugar a que el trabajador pueda pedir la reinstalación al trabajo o indemnizarlo a elección del mismo, acciones basadas en que el patrón carecía de interés jurídico para realizar el despido.

Así resulta que cuando el trabajador es despedido injustificadamente puede ejercitar contra el patrón dos acciones:

- La reinstalación o cumplimiento del contrato. Acciones que se deben ejercitar dentro del término de dos meses conforme a lo que estipula el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo "prescriben en dos meses las acciones de los trabajadores que sean separados del trabajo. La prescripción corre a partir del día siguiente a la fecha de separación"⁶⁶

- Y la indemnización constitucional, que estipula el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo "el patrón quedara 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 Conciliación y Arbitraje, que el trabajador, por razón del trabajo que desempeña o las características de sus

⁶⁵ Ley Federal del Trabajo. Octogésima primera ed. Ed. Porrúa. 2000. p. 48

⁶⁶ Ibidem. p. 281

labores, esta en contacto directo y permanente con él y la Junta estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo;

- III. En los casos de trabajadores de confianza;
- IV. En el servicio doméstico, y
- V. Cuando se trate de trabajadores eventuales.

Artículo 50 La indemnización a la que se refiere el artículo anterior consistirá:

I. Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor a un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad de tiempo de servicios prestados; si excediera de un año en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado los servicios;

II. Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en veinte días de salario por cada uno de los años de servicio prestado;

III. Además de la indemnización a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de tres meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se pague las indemnizaciones".

Por otra parte el artículo 123 constitucional fracción XXII estipula que "el patrón que despidió a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado a elección del trabajador a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses del salario. La ley determinará los casos en que el patrón podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización...".

Estas son las acciones con las que cuenta el trabajador en caso de despido injustificado, son una medida para equilibrar esa relación laboral en que la mayoría de las veces el más perjudicado es el trabajador; así con esta figura se trata de que el trabajador cuente con cierto apoyo económico suficiente para cubrir sus necesidades en tanto consigue otro trabajo.

Así pues, debemos enfatizar que la Fracc. XXII del Artículo 123 constitucional y el Título II de la Ley Federal del Trabajo disponen que ningún trabajador puede ser despedido sin causa justificada y este puede exigir su reinstalación o indemnización. La Ley Federal del Trabajo en su artículo 47 especifica 15 causales de despido justificado sin responsabilidad para el patrón.

- Falsificación de documentos en los que el trabajador fundamente su solicitud de empleo.
- Actos de violencia contra el patrón, sus familiares o el personal directivo.
- Actos de violencia contra algunos de sus compañeros que alteren la disciplina.
- Actos de violencia fuera del trabajo contra el patrón, sus familiares o el personal directivo.
 - Provocación intencional de perjuicios materiales
 - Provocación de perjuicios por negligencia
 - Comprometer la seguridad del lugar de trabajo
 - Cometer actos inmorales en el lugar de trabajo
 - Revelar los secretos de fabricación
 - Tener más de tres faltas de asistencia en un período de 30 días sin permiso o sin causa justificada
- Desobediencia al patrón sin causa justificada
- Negarse a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades
- Trabajar en estado de ebriedad o bajo la influencia de alguna droga (salvo por prescripción médica)

- Que el trabajador cumpla una pena de prisión
- Cualquier acción de igual manera grave y de consecuencias semejantes en el trabajo

El patrón deberá dar aviso escrito al trabajador de las causas de la rescisión y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón deberá hacerlo del conocimiento de la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva dentro de los cinco días siguientes a la fecha de rescisión, y además, deberá proporcionarle el domicilio que tenga registrado y solicitarle su notificación al trabajador. La falta de dicho aviso, al trabajador o a la Junta, bastará por sí sola para considerar que el despido fue injustificado.

Se estima conveniente citar el texto vigente del precepto constitucional que regula la figura en estudio y las acciones a ejercer al actualizarse sus hipótesis.

Art. 123 constitucional "Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

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

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

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 el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el

contrato, mediante el pago de una indemnización. Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él;"

El Artículo 123 Constitucional dispuso que la autoridad encargada de conocer los conflictos entre el capital y el trabajo era la Junta de Conciliación y Arbitraje, según se dispuso en la Fracción XX del Artículo que a la letra decía lo siguiente:

Artículo 123 Fracción XX. Las diferencias o los conflictos entre capital y el trabajo, se sujetarán a la decisión de un Consejo de Conciliación y Arbitraje, formado por igual número de representantes de los obreros y de los patronos y uso del gobierno.⁶⁷

En un principio, conocieron de los conflictos laborales, Juntas con jurisdicción local, pero las Juntas de los Estados carecían de competencia para conocer de asuntos que trascendían los límites de su jurisdicción o en otras ocasiones, los problemas presentados ante ellas afectaban la estabilidad de todo el país y no solo del comprendido en su jurisdicción por lo que la Secretaría de la Industria, a través de circulares, empezó a reservarse las resoluciones de los conflictos entre ferrocarrileros, mineros, y la industria textil, esto propició que en 1927 se expidiera el decreto creador de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, este decreto se declaró reglamentario de las leyes de ferrocarriles, petróleo y minería.

⁶⁷ CARPIZO, Jorge. La Constitución Mexicana de 1917. séptima ed. Ed. Porrúa. México. 1986. p. 102.

El texto vigente del Artículo 123 Constitucional, apartado A, Fracción XX establece que, "Las diferencias o los conflictos entre el capital y el trabajo se sujetarán a la decisión de una Junta de Conciliación y Arbitraje, formada por igual número de representantes de los obreros y de los patronos y uno de gobierno;"

Las Juntas de Conciliación y Arbitraje como organismos decisorios de los conflictos de trabajo son "Organismos Colegiados de los Representantes de los factores de la producción Gobierno, Capital y Trabajo con el fin de democratizar la justicia. Pertenecen al Poder Ejecutivo y no al Judicial. Usan de la Conciliación y Arbitraje para resolver las contiendas y las resoluciones son de equidad y buena fe"⁶⁸

Por su competencia y por la función que realizan, según se determina en la Ley Federal del Trabajo, en sus artículos del 591 al 624, existen actualmente:

1. Juntas de Conciliación, locales y federales.
2. Juntas de Conciliación y Arbitraje, locales y federales.
3. Juntas Especiales de Jurisdicción Territorial.

3.2. Ley Federal del Trabajo de 1970

LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 1º DE MAYO DE 1970. El Presidente Adolfo López Mateos en el año de 1960, ordenó que se Integrara una Comisión que tendría como tarea el estudio de la reforma sustancial de la Ley Federal del Trabajo quedando integrada dicha Comisión por el Secretario del Trabajo y Previsión Social, Salomón González Blanco; el maestro Mario de

⁶⁸ GARIZURIETA González, Jorge M. Ensayo de la Programación al Segundo Curso de Derecho del Trabajo en las Universidades, Facultades y Escuelas. segunda ed. Ed. Grijalbo. México. 1981. p. 76

la Cueva, así como por los presidentes de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, Cristina Salmorán de Tamayo y de la Junta de Conciliación y Arbitraje del D. F. Ramiro Lozano. El Anteproyecto, que sin lugar a duda sirvió de base a las importantes reformas constitucionales y legales de 1962 no fue, sin embargo, presentado a las Cámaras.

Fue hasta siete años después, en el año de 1967, cuando el Presidente Gustavo Díaz Ordaz renovara los trabajos, incorporando a la Comisión a Alfonso López Aparicio. El Anteproyecto fue sometido en las Cámaras y a la consideración de representantes destacados de los sectores obrero y patronal y, una vez formulada la Iniciativa, se produjeron polémicas que influyeron sobre el texto definitivo. La promulgación.

Al modificarse la Ley Federal del Trabajo de 1931 y surgir la nueva ley laboral en 1970, se estableció la obligación de comunicarle al trabajador por escrito su despido, sin embargo, en esa Ley no se fijó ninguna sanción al hecho de no entregar el aviso al trabajador, por lo cual, esa norma no se cumplió.

3.3. Reformas de 1980

Al reformarse la Ley Federal del Trabajo en 1980 se señaló específicamente la obligación de dar el aviso escrito al trabajador, indicándose la fecha, así como la causa o causas en que se fundamenta su despido, y en caso de que el trabajador se negare a recibir el aviso, éste se tendrá que entregar a la Junta respectiva dentro de los cinco días siguientes proporcionando el domicilio que tenga registrado y pidiéndole proceda a notificárselo al trabajador, por último se estableció que en caso de que no se dé dicho aviso al trabajador o a la Junta, esta omisión por sí sola bastará para considerar el despido como injustificado.

En su origen se hacía del conocimiento de la Junta que el trabajador se había negado a recibir el aviso de despido, solicitándole se le notificara en su domicilio, y ello era suficiente para acreditar en juicio que se había cumplido con

el requisito establecido por el citado artículo 47, pero posteriormente los Tribunales Colegiados señalaron que era necesario acreditar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, que el trabajador se había negado a recibir el aviso de despido, requisito que no aparece en la Ley, lo cual, según algunos juristas, hace más difícil la defensa para el patrón, pues además de acreditar en juicio la causa o causas justificadas del despido, ahora tiene que probar: a) la existencia del aviso escrito del despido, b) la presentación oportuna ante la Junta respectiva solicitándole la notificación al trabajador en su domicilio y además c) la negativa del trabajador a recibir el aviso.

No obstante, y pese a quienes afirman que ello ha dado lugar a una injusticia en contra del patrón, pues aseveran que la mayoría de los empresarios no cuentan con los recursos para tener una asesoría legal permanente para consultar y ellos ignoran los requisitos marcados por la Ley y los cuales están obligados forzosamente a acreditar en el procedimiento, como lo es el recabar la firma del trabajador, y que al establecerse como obligación entregar el aviso en forma directa y personal al trabajador, deja al patrón en completo estado de indefensión, pues cuando el trabajador sencillamente se ausenta del trabajo y resulta imposible entregarle en forma personal el aviso de despido con la fecha y causas del mismo, y que por otro lado según ellos, sea absurdo que la falta del aviso al trabajador o a la Junta por sí sola implique la injustificación del despido por la omisión de un "requisito de forma" y pese a que se tengan todos los elementos probatorios para acreditar la conducta indebida que lo origina, olvidándose con ello que lo verdaderamente importante para poder impartir justicia laboral es saber si en el caso de despido efectivamente existió causa justificada que ameritara la terminación de la relación de trabajo.

Pese a todo lo anterior, y aún en contra de la opinión de algunos juristas, nosotros creemos que este agregado al artículo 47 en la Ley de 1980, lejos de tener la intención de perjudicar o tratar de dejar en estado de indefensión al patrón, más bien, tuvo como firme intención proteger a los trabajadores de la voluntad arbitraria y antojadiza de ciertos patrones.

En síntesis, la Ley Laboral de 1970, establecía en el párrafo final de su Artículo 47, que "El patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión". La Reforma Procesal de 1980 adicionó el precepto estableciendo un procedimiento formal para la notificación del aviso de despido, ordenando que si el trabajador se niega a recibir el aviso, éste deberá comunicarse a la Junta respectiva dentro de los cinco días siguientes, proporcionándole el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador, en el entendido de que la falta del aviso por sí sola bastará para considerar injustificado el despido.

3.4. Jurisprudencia

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha dictado diversa y abundante jurisprudencia en cuanto al despido y el aviso de despido. De tal forma, nos permitimos por considerar conveniente, transcribir para fortalecer nuestro tema en sí, la jurisprudencia siguiente:

RELACIÓN LABORAL, AVISO POR ESCRITO DE LA CAUSA DE RESCISIÓN DE LA. El artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo establece y enumera las causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón; enseguida determina, de manera clara y precisa, que el patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, proporcionando el domicilio que tenga registrado del trabajador y solicitándole su notificación al propio trabajador; concluye estableciendo que la falta del aviso escrito al trabajador o a la Junta, por sí sola, bastará para considerar que el despido fue injustificado. Dicha formalidad otorga al trabajador la certeza de la causa o causas de rescisión, permitiéndolo oponer una adecuada defensa de sus derechos, certeza que no puede proporcionarle el aviso verbal, por ser momentáneo, pasajero y difícil de retener en la memoria; de ahí que la falta de aviso escrito de la causa o causas de

rescisión de la relación laboral al trabajador o a la Junta, bastará para que el despido se considere injustificado, por disposición de la propia Ley Federal del Trabajo.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Parte: Tomo V, Parte SCJN. Tesis: 434. p. 288.

Octava Época: Contradicción de tesis 60/91. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Sexto en Materia de Trabajo del Primer Circuito y el del Décimo Circuito. 11 de enero de 1993, Cinco votos. NOTA: Tesis 4ª. /J.2/93, Gaceta número 62, p. 11; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XI-Febrero, p.63.

Como podemos darnos cuenta, el patrón tiene la obligación de dar aviso al trabajador, pero dicho aviso necesariamente tiene que ser por escrito, para que el trabajador conozca la causa o causas del por qué se le está rescindiendo su contrato de trabajo y sobre todo para que el trabajador no se quede es estado de indefensión.

Ahora bien, para el caso de que el trabajador se negare a recibir el aviso de despido, se hace necesario mencionar la jurisprudencia siguiente mencionada por nuestro más alto Tribunal.

AVISO DE RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL. NOTIFICACIÓN POR MEDIO DE LA JUNTA DEL. SOLO PRODUCE EFECTOS CUANDO EL TRABAJADOR SE NEGÓ PREVIAMENTE A RECIBIRLO. Para que tenga efecto en todos sus aspectos, incluso en cuanto a la prescripción, la presentación del aviso por escrito que el patrón haga ante la Junta respectiva dentro de los 5 días siguientes al despido de un trabajador, de la fecha y causa o causas de la rescisión de la relación laboral, solicitando la notificación al trabajador en el domicilio que tenga registrado, como lo ordena la parte relativa del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo de 1970, se requiere que en el juicio laboral acredite que previamente dio a conocer el aviso al trabajador y éste se negó a recibirlo.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente. Apéndice de 1995. Parte: Tomo V, Parte SCJN. Tesis: 41. p. 27.

Como se desprende de la anterior jurisprudencia y solo para el caso de que el trabajador se negare a recibir dicho aviso de despido, el patrón tiene la obligación a partir de la fecha de la negativa por parte del trabajador para que dentro del término de cinco días solicite a la Junta respectiva notificar al trabajador que se le está rescindiendo su contrato de trabajo.

Solo para el caso de que el patrón oportunamente de aviso de la rescisión laboral ante la Junta respectiva y ésta omite hacerlo, señalaremos la jurisprudencia siguiente:

AVISO DE RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL, OMISIÓN DE LA NOTIFICACIÓN DEL, POR PARTE DE LA JUNTA. CONSECUENCIAS. La presentación oportuna del aviso de rescisión de la relación laboral, hecha por el patrón ante la Junta respectiva, en el que consten la fecha en que se produjo la rescisión del contrato y la causa o causas que se tuvieron para ello, con expresión del domicilio del trabajador y de la solicitud para que se le notifique, y que obedezca la negativa del trabajador a recibirlo, satisface el requisito del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, no obstante que la Junta no haga la notificación e independientemente de la responsabilidad que por este motivo cabría exigirle; tesis que se funda tanto en el texto expreso de la ley, que ante la negativa del trabajador a recibir el aviso únicamente exige hacerlo del conocimiento de la Junta, como en la circunstancia de que la notificación no depende de la voluntad del patrón y no sería jurídico que por la omisión de la autoridad viniera a considerarse injustificado el despido. Por otra parte, el trabajador no queda en estado de inseguridad jurídica o indefensión, pues el patrón, al contestar la demanda, no podrá alterar los hechos consignados en el aviso dado ante la Junta, en el que deben constar la fecha y causa de la rescisión, mientras que el trabajador estará en aptitud de hacer uso del derecho

de réplica y de pedir la suspensión de la audiencia a fin de preparar las pruebas correspondientes, tal como lo autoriza la fracción II del artículo 880 de la Ley Federal del Trabajo; con todo lo cual no sólo se atenta contra el espíritu y el objeto de la ley, sino que, conciliándose intereses respetables, se garantiza a ambas partes el ejercicio de los derechos que aquélla les concede.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Parte: Tomo V, Parte SCJN. Tesis: 42. p. 27.

Octava Época: Contradicción de tesis 77/91. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito y el Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito (antes Tribunal Colegiado Supernumerario del mismo circuito). 19 de octubre de 1992. Cinco votos. NOTA: Tesis 4ª. / J.28/92. Gaceta número 59. p. 27; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo X-Noviembre, p. 116.

La anterior jurisprudencia nos señala claramente que en el supuesto de que la Junta no hiciera la notificación solicitada por el patrón, esto no quiere decir que el despido se considere injustificado, pues el trabajador no queda en estado de indefensión, ya que el patrón al contestar la demanda no podrá en forma alguna alterar los hechos constitutivos que se pretendan hacer valer en el aviso de despido.

La jurisprudencia dictada por nuestro más alto Tribunal y que aquí expresamos no agotan en modo alguno el tema del aviso de despido, pues existe jurisprudencia abundante de ello que sirven como fundamento a nuestro tema a desarrollar y que se ajustan al fondo de nuestra propuesta que en su momento se hace valer.

CAPÍTULO IV

LA NECESIDAD DE DARLE MAYOR REGLAMENTACIÓN A LA ÚLTIMA PARTE DEL ARTÍCULO 47 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

Consideramos de suma relevancia darle mayor reglamentación a la parte última del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo. De tal manera se evitaría que los trabajadores dejaran de ser víctimas de inseguridad jurídica, sin violentar por supuesto los derechos de ninguna de las partes.

No dejando al libre arbitrio de la parte patronal el dar el aviso al trabajador y que éste por su parte pueda argumentar que no ha recibido aviso alguno, pues será la autoridad quien se lo haga saber y a su vez éste, podrá preparar su defensas y excepciones que considere oportunas.

4.1. Los requisitos de procedibilidad del Aviso de Despido

El Artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo establece que, "el patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión"

Algunos tratadistas entre los que destaca el ilustrísimo maestro Trueba Urbina están de acuerdo al igual que nosotros que el adicionar éste último párrafo al artículo anteriormente citado es un total acierto, como puede apreciarse claramente cuando manifiesta que se adicionó acertadamente este precepto con la disposición contenida en la parte final del mismo que obliga a dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causas de la rescisión o despido.

Esta obligación patronal tiene por objeto configurar con precisión la causal de despido y la fecha en que ésta surte efectos, a fin de que el trabajador pueda hacer valer sus derechos frente a la causal o causales de rescisión invocadas. La adición de que se trata es notoriamente trascendente

en relación con los despidos de los trabajadores, porque el aviso escrito y la causal o causales que se hagan valer en el mismo, como se ha dicho, configuran definitivamente la rescisión o despido, de manera que entre tanto no se le comunique al trabajador por escrito no surte efectos legales y no corre el término de prescripción para el ejercicio de las acciones, por una parte; y por otra, el patrón que rescinda o despidiera al trabajador por las causales que invoque en el aviso escrito, no podrá oponer como excepción otras causales distintas de las que motivaron el despido que comunicó al trabajador. En caso de que el patrón despidiera al trabajador sin darle aviso escrito, genera la presunción de que el despido es injustificado y quedará obligado a probar que no despidió al trabajador o que éste abandonó el trabajo.

Algunos tratadistas señalan que lo normal es que el patrón despidiera al trabajador cuando decida prescindir de sus servicios; pero puede también, sin despedir al trabajador, demandar ante la Junta la rescisión del contrato sin segregarlo de la fuente de trabajo. En este caso, si la acción intentada por el patrón culmina en un laudo ejecutoriado que le sea favorable, la ruptura de la relación se presenta hasta este momento procesal. Si la acción intentada naufraga, la relación de trabajo nunca llega a suspenderse ni a romperse.

Distinguidos maestros en esta disciplina jurídica están de acuerdo con este criterio en el sentido de la procedencia de intentar la rescisión por vía de acción.

La rescisión de la relación de trabajo puede realizarse en dos formas distintas: El primer sistema consiste en subordinar la rescisión ante previa declaración judicial, en este caso, el trabajador y el patrón deben ejercitar ante la Autoridad competente la acción de rescisión alegando la causa que la justifica, por lo que, durante la tramitación subsiste la relación de trabajo, y consecuentemente, las respectivas obligaciones, es decir, prestación de servicios y pago de salario. El segundo sistema tradicionalmente practicado en

el derecho alemán, permite al patrón separar inmediatamente al trabajador y a éste separarse cuando el motivo rescisorio sea imputable al patrón.

El Mtro. Alberto Trueba Urbina, en su Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, opina que por esto la acción laboral es social y a cargo de los trabajadores, sin que ello impida el derecho de los patrones a exigir en la vía jurisdiccional el cumplimiento de obligaciones derivadas de las relaciones entre el trabajo y el capital... Estas mismas acciones definidas respecto de los trabajadores pueden adoptarse también respecto de los patrones, pues éstos individual y colectivamente pueden solicitar la rescisión del contrato de trabajo y la modificación de las condiciones de prestación de servicios en los términos y casos previstos por la Ley.... También los patrones pueden ocurrir a los Tribunales para que éstos hagan que se respeten sus derechos derivados de las relaciones laborales.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado el mismo sendero, al decir que existen dos formas para rescindir el contrato de trabajo, siendo la primera de ellas cuando el patrón separa inmediatamente al trabajador de su empleo y la segunda cuando el patrón opta por solicitar de la Junta de Conciliación, la rescisión del contrato de trabajo. Estas dos formas de rescisión se excluyen obviamente, pues en el primer caso el patrón rescinde unilateralmente el contrato, a consecuencia del cual el trabajador queda separado del servicio, pero cuando el patrón ejercita la acción rescisoria el trabajador sigue prestando sus servicios, hasta que en su caso, la Junta decreta la rescisión.

Por nuestra parte hemos de agregar que, pese a que si bien es cierto como lo hemos manifestado con anterioridad que instamos porque se le de la obligatoriedad debida por cuanto al aviso se refiere para no dejar en estado de indefensión al trabajador, hemos de reconocer asimismo que la segunda opción que cita la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al manifestar que se pueda

demandar ante la Junta respectiva el despido justificado, sin separarlo necesariamente de la fuente de trabajo, nos parece totalmente errónea, pues no sería sano ni para el patrón y muchos menos para el trabajador seguir llevando una relación laboral sabiendo que éste último se encuentra legalmente demandado por el primero, por despido «justificado», pues hemos de recordar que si bien no es requisito indispensable el hecho que haya armonía dentro de una relación obrero patronal, si sería cuando menos uno de los ideales en toda relación laboral.

Por lo cual, nos parece que sería pedir o esperar demasiado de ambas partes; pues el trabajador por su lado, sabiéndose demandado y por lo mismo sintiendo inseguridad en el empleo -por lo que a la estabilidad se refiere-, a partir de ese momento, no desempeñaría quizá como debe ser, sus labores; y el patrón por la suya, se sentiría incómodo también por dicha situación. Hemos de exteriorizar que no nos parece justo ni adecuado para ninguna de las dos partes, que estén conviviendo laboralmente todo el tiempo que dure el juicio laboral, pues habremos de citar que es bien sabido que en la práctica ha habido juicios que por irse a otras instancias, como el amparo, tarda no solo meses, sino años para que la Junta llegue a emitir un laudo; por lo cual, manifestamos en todos los sentidos que nos parece totalmente desacertada esta propuesta por ser no solo inarmónica, sino desgastante para ambas partes. Además, tomando en cuenta que si la acción intentada por parte del patrón se vea favorecida, pero en caso de que no fuera así, entonces dicha relación laboral, no llegará a romperse, lo cual nos parece totalmente inadmisibles lo propuesto por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En contra de lo citado con anterioridad, se ha dicho que la rescisión debe operar por vía de excepción; o lo que es lo mismo, que el patrón debe despedir y plantear las excepciones que considere conducentes cuando contesta la demanda instaurada por el trabajador.

Por nuestro lado, solo nos queda insistir en que la parte patronal no debe olvidar en ningún momento y por ninguna cuestión, darle aviso previo al trabajador, antes de operar por cualquier vía.

Si la rescisión opera como se ha señalado, se hace imposible que continúe la relación de trabajo al darse alguna o algunas de las causales establecidas en la Ley, lo lógico es que al presentarse éstas la relación concluya inmediatamente.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en Ejecutoria relativamente reciente cambió su criterio original equiparándolo con quienes sostienen que la rescisión se tiene que hacer valer por vía de excepción.

Ahora bien, en caso de que el patrón teniendo el derecho de rescisión y por tanto a separar al trabajador de su trabajo por causa justificada prevista en el Artículo 47 y no lo hiciere de esta forma, entonces no podrá ejercitarse en otra distinta. Y si por el contrario, el patrón en lugar de hacer valer dicho derecho, elige ir ante la Junta, para demandar la rescisión, la acción resultará totalmente inexistente.

Para los efectos del presente estudio interesa concretamente lo que nos señala el Artículo 991 de la Ley Federal del Trabajo al señalar "en los casos de rescisión previstos en el párrafo final del artículo 47, el patrón podrá acudir ante la Junta de Conciliación o de Conciliación y Arbitraje competente, a solicitar se notifique al trabajador, por conducto del Actuario de la Junta, el aviso a que el citado precepto se refiere. La Junta, dentro de los cinco días siguientes al recibo de la promoción, deberá proceder a la notificación. El actuario levantará acta circunstanciada de la diligencia."

En relación con el aviso que se tiene que dar a la Junta con respecto al despido del trabajador, cuando éste se niegue a recibirlo, se hace necesario que se cumpla con los siguientes requisitos:

- Que el que dé el aviso de despido, acredite fehacientemente su personalidad. Por lo tanto, si se trata de una persona moral, habrá que adjuntar al aviso en cuestión, el poder notarial correspondiente.
- Asentar en el aviso que el trabajador se negó a recibirlo y acreditar tal situación con testigos.
- Relatar sucintamente, en qué se fundamentó el despido a fin de que el trabajador no quede en estado de indefensión.
- Señalar el domicilio del trabajador, en donde se debe notificar tal aviso. Sobre este particular se recomienda que se dé el domicilio del actor con el que se dio de alta en el Seguro Social.

A continuación y una vez señalados los requisitos que debe contener el aviso de rescisión ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, mismos que la parte patronal tiene la obligación de exponerle a la autoridad, presentaremos un formato de un aviso, el cual tiene como finalidad presentar de manera sucinta dichos requisitos:

C. PRESIDENTE DE LA JUNTA _____
DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE.

PRESENTE:

_____ en mi carácter de apoderado de la
empresa _____ personalidad que
acredito en términos del Poder Notarial _____
manifiesto para todos los efectos legales a que haya lugar que, con
fecha _____, mi representada ha
procedido a rescindir el Contrato Individual de Trabajo del Trabajador

con fundamento en las fracciones _____ del Artículo 47 de la Ley de la Materia en vigor.

Lo anterior es consecuencia de que con fecha _____
_____ (relatar los hechos).

Por otro lado, debido a la negativa de dicho trabajador de recibir el aviso correspondiente, solicito a esa H. Junta notifique lo conducente al respecto, en la inteligencia de que el trabajador manifestó bajo protesta de decir verdad que tiene su domicilio en: _____

Por lo anteriormente expuesto, solicito a esa H. Junta:

Primero: Tenerme por presentado en tiempo el presente aviso.

Segundo: Se sirva notificar al trabajador el contenido del presente oficio.

México, D.F. a _____ de _____ de 20____.

PROTESTO LO NECESARIO

Por último, hemos de agregar que si bien es cierto la Ley le da la opción al patrón en caso de que el trabajador se negare a recibir el aviso, de hacérselo saber a través de la Junta y no surtirá ningún efecto en caso de que solo lo haga del conocimiento al sindicato. Ahora bien, el patrón por su parte, puede hacer valer varias causales de rescisión y posteriormente sólo probar alguna o algunas de ellas. Con una que acredite se hace innecesario acreditar las demás.

4.2. Elementos para la Integración legal del Aviso de Despido

La rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón es un derecho y un límite que la Ley opone al principio de la estabilidad en el

empleo que opera a favor de los trabajadores, en aquellos casos en que no conviene que subsista la relación de trabajo este derecho compete tanto al trabajador como al patrón y cuando existen motivos para rescindir la relación laboral, es hasta cierto punto sano su ejercicio. Sin embargo, el solo hecho de que el patrón invoque en juicio que rescindió la relación al trabajador la Ley le exige lo siguiente:

- Que necesariamente se haya incurrido por parte del trabajador en alguna de las causales previstas por la Ley;
- Que el aviso de rescisión se haga del conocimiento del trabajador, por parte del patrón, donde conste la fecha y causa o causas de la rescisión;
- Que en el supuesto de que se negare el trabajador a recibir el aviso, el patrón deberá dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión hacerlo del conocimiento de la autoridad laboral respectiva, con la obligación de proporcionarle a ésta, el último domicilio que tenga registrado del trabajador y solicitando su notificación al mismo.

Así pues, por lo que al patrón corresponde, la Ley Federal del Trabajo dispone para éste que:

- Deberá demostrar que el trabajador incurrió en una de las causales citadas en el artículo 47, por lo que, la Ley Federal del Trabajo considera como causa suficiente para que se rescinda la relación laboral.
- Que se le despidió y en ese acto se le entregó el aviso por escrito de la causa o causas de rescisión.
- Por otro lado, que si el trabajador se negó a recibir el aviso bajo protesta de decir verdad, que se dio conocimiento a la Junta respectiva en un término de cinco días siguientes al despido.

- En tal caso se deberá demostrar que se dio a conocer el aviso al trabajador y éste se negó a recibirlo

4.3. La forma legal de notificarlo

La Ley dispone que cuando el trabajador incurra en alguna de las causas de rescisión previstas por la Ley, deberá dar aviso al trabajador de la fecha y causas de la rescisión, para lo cual deberá dar el aviso de referencia de manera personal, y en el supuesto de que el obrero se negare a recibirlo, deberá hacerlo del conocimiento dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, debiendo proporcionar a la Junta respectiva, el último domicilio que el trabajador tenga registrado, para el efecto de que la Junta Laboral por conducto del funcionario respectivo, notifique al trabajador la rescisión del contrato de trabajo o despido justificado.

Por lo cual, podemos apreciar que la Ley le confiere a la clase patronal dos formas legales para la notificación del despido, la **primera** como bien hemos mencionado, consistente en darle aviso directamente al trabajador de las causas suficientes para la rescisión de la relación laboral, así como de la fecha en que se da por concluida dicha relación. La **segunda** forma es en caso de que la primera no se pueda llevar a cabo, en el supuesto de que el trabajador se mostrara en la negativa a recibirlo, por lo cual la Ley observando esta situación contempla para el patrón la obligación de informar a la Junta respectiva dentro de un tiempo límite de cinco días a partir de la fecha de la rescisión, teniendo a su vez la obligación de proporcionar el último domicilio que tenga registrado del trabajador solicitando a su vez, la notificación al trabajador de dicho aviso.

Por lo cual, consideramos que por lo que se refiere al patrón y pese a los comentarios que no se han hecho esperar a partir de las Reformas de 1980, consideramos que son sin fundamento, pues aquellos que en su momento se

han encargado de desvirtuar la verdadera intención de éstos dos últimos párrafos al Artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, opinando que para ellos estas adiciones no son sino una forma excesiva de proteger al trabajador, nosotros por el contrario opinamos que vendría siendo en sentido contrario, en el caso de que la Ley no obligara al patrón de dar dicho aviso, entonces si se dejaría en completo estado de indefensión al trabajador, de no existir estos dos últimos párrafos, a pesar de que la Ley de 1970 ya contemplaba el hecho de dar aviso escrito al trabajador de la fecha y causa o causas de la rescisión, en realidad nunca se llevó a cabo en la práctica, pues no contemplaba que en caso de no hacerlo bastaría para considerarlo despido Injustificado, por lo cual nosotros creemos que el haber aumentado estos dos últimos párrafos ha sido acertado por parte de los legisladores, pues ahora no tan solo contempla como una obligación el dar dicho aviso por escrito ya sea en forma directa o indirecta (por medio de la Junta), sino además contempla la sanción que en caso de no hacerlo se tendrá por despido injustificado, por lo que a los patrones ya no les conviene hacer caso omiso a dicho artículo.

En su origen se hacía del conocimiento de la Junta que el trabajador se había negado a recibir el aviso de despido, solicitándole se le notificara en su domicilio, y ello era suficiente para acreditar en juicio que se había cumplido con el requisito establecido por el citado artículo 47, pero posteriormente los Tribunales Colegiados señalaron que era necesario acreditar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, que el trabajador se había negado a recibir el aviso de despido, requisito que no aparece en la Ley, lo cual, según algunos juristas, hace más difícil la defensa para el patrón, pues además de acreditar en juicio la causa o causas justificadas del despido, ahora tiene que probar: a) la existencia del aviso escrito del despido, b) la presentación oportuna ante la Junta respectiva solicitándole la notificación al trabajador en su domicilio y además c) la negativa del trabajador a recibir el aviso.

No obstante, y pese a quienes afirman que ello ha dado lugar a una ilegalidad en contra del patrón, pues aseveran que la mayoría de los empresarios ignoran los requisitos marcados por la Ley y los cuales están obligados forzosamente a acreditar en el procedimiento, como lo es el recabar la firma del trabajador, y que al establecerse como obligación entregar el aviso en forma directa y personal al trabajador, deja al patrón en completo estado de indefensión, pues cuando el trabajador sencillamente se ausenta del trabajo y resulta imposible entregarle en forma personal el aviso de despido con la fecha y causas del mismo, y que por otro lado, según ellos, sea absurdo que la falta del aviso al trabajador o a la Junta por sí sola implique la injustificación del despido por la omisión de un "requisito de forma" y pese a que se tengan todos los elementos probatorios para acreditar la conducta indebida que lo origina, olvidándose con ello que lo verdaderamente importante para poder impartir justicia laboral es saber si en el caso de despido efectivamente existió causa justificada que ameritara la conclusión de la relación de trabajo.

Pese a todo lo anterior, y aún en contra de la opinión de algunos juristas, nosotros creemos que este agregado al artículo 47 en la Ley Federal del Trabajo de 1980, lejos de tener la intención de perjudicar o tratar de dejar en estado de indefensión al patrón, más bien, tuvo como intención proteger a los trabajadores de la voluntad arbitraria y antojadiza de ciertos patrones.

Respecto de la última parte del mencionado precepto en comento, "La falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado" hemos de expresar, que a pesar de que nuestra finalidad es defender a toda costa los derechos de la clase trabajadora, no es nuestra intención el hacerlo pasando por encima de los derechos de la clase patronal y particularmente violando sus garantías individuales. Hemos de aclarar que no es de ninguna manera nuestro propósito el ignorar los comentarios que se han hecho en este sentido, pues hemos de estar conscientes que si bien es cierto la finalidad del legislador no es proteger a la

contraparte, en este caso al patrón, tampoco lo debe ser el violentar sus garantías constitucionales, como lo son la garantía de legalidad y audiencia, atinadamente consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, respectivamente. Puesto que aún sin ser previamente oído y vencido el patrón en el juicio laboral, ya lo está decretando culpable.

Por nuestro lado, hemos de manifestar que nosotros consideramos del todo oportuno, subsanar este error que tiene la Ley en ese sentido, y que se le permita al patrón como claramente dice la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, acudir ante los Tribunales competentes para ser oído y vencido en su caso, en juicio. Esto es, si verdaderamente el patrón despidió a su trabajador justificadamente, lo correcto es que se le de la oportunidad de que lo acredite en juicio.

Y de esta manera, no estaríamos ni violentando las garantías del patrón ni tampoco dejando en total indefensión al trabajador que es lo que finalmente nos atañe.

El procedimiento paraprocesal o voluntario, que nos señalan los artículos del 982 al 991 de la Ley Federal del Trabajo son los que tratan de resolver la forma en que se hace la notificación del aviso de rescisión.

La Ley Federal del Trabajo denomina procedimiento paraprocesal a la institución que en materia de procesal civil se conoce como jurisdicción voluntaria y su inclusión en esta Ley es efecto de las reformas procesales de 1980.

Es cierto que no tiene pretensiones y que no es un verdadero juicio pero, cumple con ciertas finalidades administrativas que se le encomiendan a la Junta de Conciliación y Arbitraje y en cuanto a nuestro tema en estudio sirve al

proceso ordinario como medida preventiva frente al proceso, ejerciendo influencia en éste con las constancias que origina como sucede con el aviso de despido que se hace saber a la Junta respectiva y la solicitud de notificación del mismo.

La Ley Federal del Trabajo, determina que ese procedimiento se aplica a aquellas intervenciones que se requieren de la junta sin que esté promovido jurisdiccionalmente conflicto alguno entre parte determinada.

4.4. El estado de indefensión del patrón por no dar el Aviso de Despido

El hecho de que el patrón no de el aviso al trabajador de la rescisión del contrato de trabajo, implica incertidumbre en el trabajador, puesto que éste último no tiene la certeza de la causa o causas de la rescisión, lo cual lo deja indefenso en el momento de un juicio, ya que la finalidad de adicionar la última parte al Artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, es precisamente hacer posible que el trabajador conozca oportunamente las causas del despido, para que esté posibilitado de recurrir a la Junta respectiva, cuando considere que es injustificado, y así no se vea sorprendido e indefenso en el momento del juicio; de lo contrario, no tiene la certeza de las defensas y excepciones que opondrá el patrón en el procedimiento laboral, ya que al no haberse dado el aviso respectivo implica que el patrón pueda variar la defensa y no hacer valer el despido justificado que en forma verbal pudo haber hecho al trabajador, en segundo lugar tenemos que el trabajador no tiene el convencimiento de cuales serán las causas por las que el patrón se manifiesta en juicio, decidió acabar con la relación laboral, lo que impide preparar debidamente su material probatorio.

Por nuestra parte, consideramos que el hecho de que el patrón no haya dado el aviso de despido al trabajador no debería ser motivo suficiente y bastante para que la Ley lo considere como despido injustificado, ya que si bien

es cierto hemos defendido la postura de no dejar en estado de indefensión al trabajador, también lo es que no debemos ser subjetivos y querer perjudicar al patrón, pues hemos de considerar que el hecho de que el patrón haya cometido el error de no dar aviso al trabajador y que efectivamente éste haya dado motivo a que se le despidiera; no debe bastar dicha omisión para que la Ley lo condene inmerecidamente a pagar todo lo referente a un despido injustificado.

En la práctica observamos que las grandes empresas tienen sus bufetes jurídicos competentes, por lo que el patrón antes de despedir al trabajador se asesora y es el propio despacho el que se encarga de elaborar la documentación necesaria para el aviso, pero el pequeño empresario en la mayoría de los casos desconoce que debe dar aviso de rescisión a un trabajador que comete una falta que sea motivo de despido justificado, en razón de que no cuenta con los recursos económicos para consultar un abogado que lo asesore, por lo que deriva que se deje al patrón en estado de indefensión.

4.5. Los efectos legales que produce el Aviso de Despido

Como lo hemos referido con anterioridad, el hecho de que el patrón haga uso del derecho que la Ley le confiere para rescindir el contrato laboral, y dar el aviso respectivo al trabajador de las causas y fecha de rescisión, no implica que la relación de trabajo haya concluido, o que por ese hecho, el patrón se le vaya a liberar en determinado momento de hacer el pago de la indemnización o de dar cumplimiento al contrato; lo anterior es así, en razón de que la rescisión patronal deberá de ser confirmada o validada por el Tribunal del Trabajo, ya que en el supuesto de que se le demande ya sea la indemnización o el cumplimiento del contrato, el patrón obviamente tendrá como defensa en el procedimiento la rescisión del contrato de trabajo, rescisión que tendrá que demostrar con los medios de prueba correspondientes, y de no acreditarlo, podrá ser condenado en el laudo que se dicte, de acuerdo a lo anterior, tenemos que existe una condicionante procesal respecto de la rescisión, que es

demostrar la misma, por lo que no debemos confundir el derecho de dar por rescindida la relación de trabajo mediante el despido justificado, con la terminación misma, puesto que entre el despido patronal y su confirmación transcurre un lapso de interrupción de la relación de trabajo, y si el Tribunal del Trabajo confirma la justificación del despido, el laudo operará como cumplimiento de una condición resolutoria de la relación laboral; pero si por el contrario, declara procedente la acción de cumplimiento, todos los derechos del trabajador se actualizan, en este caso el laudo definitivo realiza una condición suspensiva de la que depende el reactivamiento de la relación, esto en el supuesto de que se demanda el cumplimiento del contrato, sin embargo, exige la indemnización, con ello confirma la conclusión de la relación de trabajo, poniendo solo en juego la determinación de la responsabilidad.

Para la investigación del presente trabajo es de sumo interés el análisis de los efectos ante la actualización de una causal de rescisión sin responsabilidad para el patrón, es decir, cuando la conducta del trabajador se ajusta en alguna de las hipótesis previstas en las XV fracciones del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo. Cuando esto sucede, el patrón puede decidir entre separar al trabajador rescindiendo la relación de trabajo, cumpliendo con lo que determina la Ley o esperar a que el trabajador demande y negar el despido ofreciéndole el empleo de buena fe, para revertir la carga probatoria.

Si el patrón rescinde la relación de trabajo y dio el aviso, la Ley Federal del Trabajo le impone en su artículo 784 la obligación de probar las causas de rescisión, y como han quedado establecidas las causales al tratar el tema de la rescisión de la relación de trabajo, relacionando ambas ideas tan solo con el propósito de determinar cual es la dificultad que enfrenta la parte patronal al tratar de probar la procedencia de alguna de estas causales cuando el trabajador le demanda el despido injustificado.

Ahora bien, los efectos que se presentan en caso de que el patrón de aviso al trabajador y éste lo acepte o cuando dicho trabajador no acepte el aviso en mención, o bien cuando el patrón no dé el aviso al trabajador, son los siguientes:

- **Se da el aviso al trabajador y lo acepta**

En el primer supuesto, cuando se da el aviso al trabajador y lo acepta el efecto que se produce es que el patrón da por concluida la relación de trabajo, pero esto no quiere decir que el trabajador acepta de conformidad la causal que alude el patrón como motivo suficiente para despedirlo.

En caso de que el trabajador no esté conforme con las causales que alude el patrón como para dar por concluida la relación laboral. O bien, si el trabajador no está de acuerdo con la causa o causas que argumenta el patrón por ser falsas, en este caso le demandará el despido injustificado. Y ante la Junta será sobre el patrón en quien recaiga la carga probatoria. Todo lo anterior, en base a que debemos estar conscientes que el hecho de que el trabajador acepte del patrón el aviso, no quiere decir necesariamente que esté de acuerdo con dicho aviso.

- **No acepta el aviso el trabajador**

Tenemos un segundo supuesto para el caso de que no se acepte el aviso de despido por parte del trabajador, en este caso, el patrón deberá dar aviso a la Junta de la negativa por parte del trabajador.

Dicho aviso se hará dentro de los 5 días hábiles siguientes.

Será la Junta quien deberá valorar si las causales aludidas por la parte patronal, son procedentes para dar por terminada la relación laboral.

- **No se da el aviso al trabajador**

El tercer supuesto es que no se da el aviso de despido al trabajador, en este caso la Ley dará por hecho que el despido fue injustificado aún cuando hubiera habido causa justificada para despedir al trabajador.

En caso de que el trabajador acuda ante la Junta para demandar el despido injustificado, la Ley le dará la alternativa de reinstalación o indemnización, por considerar ese error por parte del patrón como motivo suficiente para considerarlo como despido injustificado.

4.6. Propuesta de reforma

Consideramos que las reformas por adición hechas al artículo 47 de la ley federal del trabajo relativas a los dos últimos párrafos y que fueron publicadas el 4 de enero de 1980, entrando en vigor el 1º de mayo de ese mismo año que textualmente dice:

Artículo 47.- Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

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

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

*El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que este se negara a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva,

proporcionando a esta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

* La falta de aviso al trabajador o a la junta, por si sola bastara para considerar que el despido fue injustificado.

El aviso por el que fue despedido el trabajador por parte del patrón es de vital importancia, ya que de esta manera se le da la oportunidad al trabajador de ser oído y vencido en juicio para no transgredir lo señalado por los artículos 14 y 16 de nuestra carta magna, por lo que, el patrón que alegue haber despedido justificadamente al trabajador tendrá la obligación de demostrarlo durante el proceso.

Si queremos ser objetivos a la hora de analizar el artículo 47 y sobre todo las adiciones a éste con Reformas de 1980, hemos de señalar que el hecho de considerarlo pertinente y acertado en parte, por los legisladores; al menos en cuanto a intención, pues han argumentado que el origen de dichas adiciones fue con la firme intención de proteger a la clase trabajadora. No obstante, no debemos olvidar que también resulta evidente que considerar injustificado un despido por el solo hecho de la falta de aviso al trabajador por parte del patrón, sin oír en defensa a éste último, quebranta en perjuicio de éste sus garantías, consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como lo son la de legalidad y audiencia. Por lo cual, ya no resultaría violado en sus garantías el trabajador como lo hemos mencionado con anterioridad, sino la parte patronal y no es tampoco nuestro propósito.

En base a lo anterior e instando en la intención de nuestro trabajo de investigación, consideramos conveniente que se le dé la efectiva reglamentación que debe tener en su totalidad el artículo 47 para que se cumpla no tan solo en teoría sino en la práctica la intención original de los

legisladores y para ello requerimos de la derogación del último párrafo del artículo mencionado y la reforma del penúltimo, pues consideramos que no tiene caso alguno que existan esos preceptos si en la práctica resultan letra muerta.

En atención a lo preceptuado en dicho artículo solicitamos que éste, sea reformado en el penúltimo párrafo adicionado y que el último párrafo que fue adicionado, se derogue. Proponemos que los avisos de despido se hagan a través de la Junta de Conciliación respectiva, ya que, de lo que se trata es de evitarle perjuicios de difícil reparación al trabajador, en razón de que nunca se le hace saber de la fecha, causa o causas por la que se le rescinde el contrato de trabajo dejándolo en el más completo estado de indefensión.

Así pues, consideramos conveniente que lo señalado por el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, sea derogado en su último párrafo que determina que la falta de aviso al trabajador o a la Junta, bastará por sí sola para considerar que el despido fue injustificado, ya que si dicho aviso se hiciera directamente a la Junta respectiva como lo proponemos, la autoridad no tendría que basarse en los dichos de cada una de las partes de que si una dio o no el aviso y la otra si lo recibió en verdad o solo lo está negando por así convenirle. El aviso debe ser hecho en forma directa, es decir, la notificación al trabajador de dicho aviso la hará la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva. Y al ser hecho directamente, la autoridad no se vería con dilemas que se hacen más difíciles en materia probatoria y en la que la mayoría de las veces el patrón termina por negar tal despido y con ello arrojan la carga de la prueba al trabajador, a quien se le ofrece su trabajo en «los mismos términos y condiciones en que lo venía desempeñando», lo cual, demuestra claramente que ello no es más que la consecuencia de que el exceso de protección conduce, irreparablemente, a la desprotección. Para evitar lo anterior, nosotros proponemos que dicho precepto quede de la siguiente manera:

*El aviso deberá hacerse del conocimiento de la Junta respectiva, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, proporcionando a esta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador. Dicha omisión será suficiente para considerar el despido como injustificado.

En este orden de ideas, siendo el derecho del trabajo de orden público y señalando que tanto vale el capital como la mano de obra, es en esa misma proporcionalidad que deben respetarse los derechos de ambos tanto en sus defensas como en sus excepciones.

De esta manera se evitaría que los trabajadores dejaran de ser víctimas de inseguridad jurídica, todo ello, sin violentar los derechos de ambas partes, es decir, tanto de la clase trabajadora como de la clase patronal.

Pues con dicha reforma y derogación pretendemos que no se vean violentadas las garantías de ninguna de las dos partes, aunado a que no se le deje al libre albedrío de la parte patronal el dar el aviso al trabajador y que éste por su parte pueda argumentar que no ha recibido aviso alguno, pues será la autoridad quien se lo haga saber y a su vez éste, podrá preparar su defensas y excepciones que considere oportunas.

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

PRIMERA.- Refiriéndonos a la práctica jurídica laboral hemos de hacer notar que en tratándose de la notificación al trabajador del aviso de despido, en un noventa y cinco por ciento, no se efectúa la entrega efectiva de ningún documento en donde se le haga la notificación de dicho aviso.

SEGUNDA.- De lo anteriormente manifestado se desprende que, al no hacérsele saber al trabajador del aviso de despido y por ende, al desconocer la causa o causas de la rescisión, así como la fecha, dicho sujeto laboral queda en completo estado de indefensión.

TERCERA.- Hemos observado en el entorno real que el patrón, sea persona física o moral, por desidia en la mayoría de los casos y quizá por falta de conocimiento en los mínimos, el caso es que no se asesora jurídicamente por un especialista en la materia, por lo cual, llegado el momento, desconoce el procedimiento laboral a seguir.

CUARTA.- De lo citado con anterioridad se desglosa que por dicha falta de cultura patronal, este sujeto del derecho del trabajo sea persona moral o física, recurre en la mayoría de los casos al experto en la materia para recibir la asesoría legal requerida, una vez que ya ha sido demandado por la parte trabajadora.

QUINTA.- Asimismo, debemos hacer notar que atañéndonos a las personas morales, hemos de aclarar que en la descomunal mayoría de las empresas, son los profesionistas en Contaduría, en Administración de Empresas e incluso los licenciados en Psicología, quienes fungen en los puestos de gerencia, dirección y administración en general; por lo cual, son ellos quienes están a cargo dentro de la fuente de trabajo del control laboral y

por lo tanto, también son quienes por consecución contratan al personal y quienes lo despiden.

SEXTA.- Las personas precedentemente aludidas (los profesionistas en Contaduría, en Administración de Empresas, licenciados en Psicología, quienes fungen en los puestos de gerencia, dirección y administración en general). No poseen los conocimientos jurídicos esenciales y obligatorios en materia laboral para dar observancia y acatamiento a lo determinado por nuestra Ley Federal del Trabajo, por lo que, al carecer del conocimiento del procedimiento legal a seguir, no saben en la mayoría de las ocasiones, cómo levantar un acta administrativa.

SÉPTIMA.- En la mayoría de los casos acontece que al no entregársele el aviso de despido al trabajador, queda como bien hemos manifestado en uno de los puntos precedentes, en completo estado de desamparo, pues llegado el momento del procedimiento laboral, la clase patronal puede variar la defensa, al argumentar hechos absolutamente diferentes a los que expusieron al trabajador, según los cuales dieron origen a la ruptura de la relación laboral.

OCTAVA.- En base a lo preliminar se deduce que ante la oportunidad que tiene la clase patronal con respecto a la defensa, como lo es el variarla; ésta puede revertir la carga probatoria, lo cual está, iría en total perjuicio del demandante trabajador.

NOVENA.- De acuerdo a nuestra experiencia en la práctica jurídica, hemos observado que no son muy efectivas las causas de rescisión, para poder dar por terminada ciertamente la relación laboral y en el caso de que se le dé debido acatamiento a lo manifestado por el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, es la clase patronal quien tiene la fatiga procesal de acreditar sus

defensas y excepciones, tomando en consideración oportuna el principio procesal que reza: "quien afirma está obligado a probar".

DÉCIMA.- En virtud de todo lo anterior es por lo que proponemos que el aviso de despido se haga exclusivamente por la Junta respectiva, para que no quede al libre arbitrio del patrón.

DÉCIMA PRIMERA.- Proponemos que se elimine la última parte del párrafo final del artículo 47 y que se refiere a que "La falta de aviso por sí sola bastará para considerar que el despido es injustificado", pues consideramos que el mismo es violatorio de garantías individuales.

DÉCIMO SEGUNDA.- Tanto el trabajador como el patrón tienen derecho de ser oídos y vencidos en juicio ante los Tribunales competentes.

B I B L I O G R A F Í A

- ALONSO García, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo. Ariel 5ª. España.
- ALVARADO Larios, Ana María. Temas Selectos de Derecho Laboral. Addison Wesley Longman. México. 1998
- ASCENCIO Romero, Ángel. Manual de Derecho Procesal del Trabajo. Trillas, México. 2000.
- BERMUDEZ Cisneros, Miguel. Derecho del Trabajo. Oxford. Col. Textos Jurídicos Universitarios. México.
- BERMUDEZ Cisneros, Miguel. Derecho Procesal del Trabajo. Trillas. 3ª. México. 1997.
- BORRELL Navarro, Miguel. Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo. Sista, 7ª. México. 2001.
- CABANELAS, Guillermo. Derecho Normativo Laboral. Ameba. 3ª. Argentina. 1963.
- CARPISO, Jorge. La Constitución Mexicana de 1917. Porrúa. 7ª. México. 1986.
- CAVAZOS Flores, Baltasar Dr. El Artículo 123 Constitucional y su proyección en latinoamérica. Jus. México. 1976
- CAVAZOS Flores, Baltasar Dr. Causales de Despido. "Análisis pormenorizado del Art. 47 de la Ley Laboral Vigente. Trillas. 4ª. México. 1996.
- CAVAZOS Flores, Baltasar Dr. 55 Lecciones de Derecho Laboral. Trillas, 6ª. México. 1989.

- CLIMENT Beltrán, Juan B. Jurisprudencia Laboral Comentada. Esfinge. 2ª. México, 1999.
- DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. Porrúa. 11ª. México. 2001.
- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Porrúa. 18ª. Tomo I. México. 2001.
- DE BUEN Lozano, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I, Porrúa. 8ª. México.1991.
- DE BUEN Lozano, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo II, Porrúa. 9ª. México.1991.
- DE BUEN Lozano, Néstor. Derecho Procesal del Trabajo. Porrúa. 2ª. México.1990.
- GARIZURIETA González, Jorge M. Ensayo de la Programación al Segundo Curso de Derecho del Trabajo en las Universidades, Facultades y Escuelas. Grijalbo. 2ª. México. 1981.
- GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Porrúa. 22ª. México. 2001.
- MORENO, Daniel. Derecho Constitucional Mexicano. Pax-México. 2ª. México. 1973.
- PÉREZ, Benito. Derecho del Trabajo. Astrea. 2ª. Argentina. 1993.
- RAMÍREZ Fonseca, Francisco. El Despido. "Comentarios y Jurisprudencia". Pac. 9ª. México. 1989.

SALINAS Suárez del Real, Marlo. Formulario Tematizado de Derecho del Trabajo. Pac.

TENA Suck, Rafael y Hugo Ítalo Morales. Derecho Procesal del Trabajo. Trillas. 6ª. México.

TRUEBA Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. "Teoría Integral" Porrúa. México. 1970.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Sista. México. 2004.

Ley Federal del Trabajo. Comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Porrúa. 81ª. México. 2000.

Nueva Ley Federal del Trabajo Reformada. Comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Porrúa. 22ª. México. 1974.

Nueva Ley Federal del Trabajo. Tematizada y Sistematizada por Baltasar Cavazos Flores. Trillas. México. 2003.

OTRAS FUENTES

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I. UNAM. México. 1982.

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo P-Z. 6ª. Porrúa. México. 1993.

Vib
M. P. A.
122