

UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y LA
SEGURIDAD SOCIAL



LA SIMULACION PATRONAL

TESIS QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA

LUIS JAVIER VILLAR GUERTERIAS

ASESOR: LIC. JORGE OLIVERA QUINTERO



México, Ciudad Universitaria

2005

M348263



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

UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

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

P R E S E N T E

Muy distinguido Señor Director:

El alumno: **LUIS JAVIER VILLAFUERTE ARIAS**, con número de cuenta 92586660, inscrito en el Seminario de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada: "**LA SIMULACIÓN PATRONAL**", bajo la dirección del Lic. **JORGE OLVERA QUINTERO**, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

La Lic. **LILIA GARCIA MORALES**, en el oficio con fecha 21 de abril de 2005., 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.

Ateñidamente
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F. 19 de mayo 2005.
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL
LIC. **POBIRIO MARQUET GUERRERO**
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 Flor, mi dulce compañera.

A Marina y Lorena, motores de mi superación.

IN MEMORIAM:

Esther Inclán García.

Florencia Esther González Arias.

Roberto Camacho Pérez.

AGRADECIMIENTOS

A mis Abuelos Paternos:

Manuel Villafuerte Mijangos y Rosario Thomas
Palacios.

A mi Abuelo Materno:

Lauro Arias Maldonado.

A mis Padres:

José Lisandro Villafuerte Thomas.

María Luisa Arias Inclán.

A mi Hermano:

José Manuel Villafuerte Arias.

A mis Tíos:

Martha y Laura Villafuerte Thomas; Irma, Patricia, Isabel y Laura Arias Inclán; Alvaro Ortiz Mendoza, Tetsuji Tamashiro Higa, Santiago de Jesús González Ambrosio y Fernando Sánchez Mejorada Rojas.

A mis Primos:

Alvaro Jorge y Ana Laura Ortiz Arias; Tami Patricia, Sachi Guadalupe y Lauro Takeshi Tamashiro Arias; Isabel del Carmen, Mauricio y Lauro Roberto González Arias; y, Jimena y Luis Fernando Sánchez Mejorada Arias.

A mis Amigos:

Luis Antonio Mena Vázquez, David Alejandro Serrano Campos, Sergio Enrique Lango Munsuri, Ricardo Sierra Castillo, César Gumersindo Machado Arias, César Antonio Machado Arias, Oscar Conde Guerrero, Amós López Carranza, Pedro Francisco Colorado Herrera y Aurelio Borrego Suárez.

A la Familia Camacho Villa:

Araceli, Roberto, Raymundo y Carolina.

A las Familias:

Ortiz Romero, Machado Arias, Machado Castillo, Montiel Arias, Mena Vázquez, Mena Yescas, Lango Munsuri, Serrano Campos, Serrano Heredia, Heredia Mendoza, Conde Pallares, Colorado Martínez de Escobar, Borrego Maldonado, Olvera Pérez, Soto Elguera, Soto Oseguera y Lucio Olvera.

A la Universidad Nacional Autónoma de México y a su Facultad de Derecho.

A los maestros que me dirigieron en la elaboración de esta Tesis:

Lic. Jorge Olvera Quintero y Lic. Martha Rodríguez Ortiz.

A mis Maestros de la Licenciatura en Derecho:

Guillermo Hori Robaina, Miguel Angel Granados Atlaco, Carlos Vieyra Sedano, Leopoldo Díaz Guzmán, Sagaón Infante, Eduardo López Betancourt, Rafael Rocher Gómez, María Elena Mancilla y Mejía, Rafael Bulmaro Castillo Ruiz, Jesús Díaz Sosa, Miguel Angel Borja Tovar, Jaime Moreno Garavilla, Jorge Moreno Collado, Antonio de Ibarrola, Carlos Cuenca Dardón, Gabriel García Rojas, Alfonso Nava Negrete, Moisés Gutiérrez Gómez, Alfredo Sánchez Alvarado, Javier Aguilar Alvarez, Eduardo Martínez Gazca, Marcos Manuel Suárez, Escaip Karam, Vicente Toledo González, Mario García Cuenca, Pedro A. Reyes Mireles, Roberto Zepeda Magallanes, Rafael Romero Toledo, René Ramón Rosales Hernández, Lidia Elizabeth Castillo Ruiz y Enrique Guadarrama López.

INDICE

INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
LA RELACION DE TRABAJO	
1.1. EL TRABAJO	7
1.2. LAS RELACIONES DE TRABAJO	16
1.3. LA CONCEPCION CONTRACTUALISTA DE LA RELACION INDIVIDUAL DEL TRABAJO	17
1.3.1. Teoría del Arrendamiento	18
1.3.2. Teoría de la Compraventa	24
1.3.3. Teoría del Contrato de Sociedad	26
1.3.4. Teoría del Mandato	27
1.4. LOS PRECEDENTES DE LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO	28
1.4.1. El Pensamiento de Georges Scelle	29
1.4.2. El Pensamiento de Erich Molitor	31
1.4.3. El Derecho Mexicano del Trabajo	32
1.5. LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO	33
1.5.1. La Voluntad en la Formación de la Relación de Trabajo	37
1.5.2. La Presunción Laboral	41
1.5.3. El Contrato de Trabajo	42
1.5.4. Características de la Relación de Trabajo	48
1.6. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LA RELACION DE TRABAJO	50

CAPITULO II

LOS ELEMENTOS DE LA RELACION DE TRABAJO

2.1. INTRODUCCION	55
2.2. LA SUBORDINACION	57
2.2.1. El Concepto Subordinación en el Derecho Mexicano del Trabajo	61
2.2.2. Críticas al Concepto Subordinación	66
2.2.3. Indicios que Presumen la Subordinación	68
2.2.3.1. El Lugar de la Prestación de los Servicios	69
2.2.3.2. El Horario de Trabajo	70
2.2.3.3. El Suministro de Utiles, Instrumentos, Materias Primas o Productos Necesarios para la Ejecución del Trabajo	71
2.3. EL SALARIO	72
2.3.1. El Concepto de Salario	73
2.3.2. El Salario en Efectivo por Cuota Diaria	76
2.3.3. Las Formas y la Determinación del Salario en Efectivo por Cuota Diaria	76
2.3.3.1. El Salario por Unidad de Tiempo	76
2.3.3.2. El Salario por Unidad de Obra	77
2.3.3.3. El Salario a Comisión	78
2.3.3.4. El Salario a Precio Alzado	79
2.3.4. Prestaciones en Especie	80
2.4. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS DE LA RELACION DE TRABAJO	81

CAPITULO III
LOS SUJETOS DE LA RELACION LABORAL

3.1. INTRODUCCION	85
3.2. EL TRABAJADOR	85
3.2.1. La Condición Social de Trabajador	86
3.2.2. El Concepto de Trabajador	89
3.2.3. Los Menores Trabajadores	91
3.2.4. El Trabajo de las Mujeres en Estado de Gravidéz y Durante la Lactancia	95
3.2.5. El Trabajador Mexicano en el Extranjero	99
3.2.6. El Trabajador de Confianza	101
3.2.7. Los términos “Obrero” y “Empleado”	107
3.3. EL PATRON	110
3.3.1. Concepto	111
3.3.2. El Patrón Substituto	113
3.3.3. Los Representantes del Patrón	115
3.3.4. Terminología	120
3.4. LA EMPRESA	123
3.4.1. Elementos Constitutivos	124
3.4.2. La Autonomía de la Empresa	126
3.4.3. La Continuidad de la Empresa	126
3.4.4. Extensión de la Noción de Empresa	127
3.4.5. Naturaleza Jurídica de la Empresa	128
3.4.5.1. La Teoría Clásica e Individualista	129
3.4.5.2. La Teoría Institucional de la Empresa	129
3.4.6. Empresa y Establecimiento	130
3.4.7. El Marco Jurídico de la Empresa	131
3.4.8. La Empresa que Carece de Elementos Propios Suficientes	135
3.4.9. La Empresa que Ejecuta Obras o Servicios en Forma Exclusiva o Principal para Otra	139

3.5. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LOS SUJETOS DE LA RELACION LABORAL	144
---	-----

CAPITULO IV

LA SIMULACION PATRONAL, ESQUEMA QUE UTILIZA EL PATRON PARA DEFRAUDAR LOS DERECHOS DE SUS TRABAJADORES

4.1. EL INTERMEDIARIO	151
4.2. LA PROTECCION JURIDICA DEL TRABAJADOR CONTRATADO POR INTERMEDIACION	157
4.3. ESPECIES DEL INTERMEDIARIO	159
4.4. EL SIMULADOR PATRONAL	163
4.4.1. El Esquema de la Simulación	166
4.4.2. La Relación de Trabajo que se Genera	168
4.4.3. Efectos de la Simulación	170
4.4.4. Beneficios que Reporta la Simulación al Patrón	172
4.5. EL ANALISIS DE LA RESPONSABILIDAD PATRONAL	173
CONCLUSIONES	179
BIBLIOGRAFÍA	185
ANEXOS	189
ANEXO 1 Contrato de Simulación denominado "De Suministro de Personal"	191
ANEXO 2 Contrato Individual de Trabajo	205
ANEXO 3 Contrato de Simulación denominado "De Prestación de Servicios Profesionales"	209
ANEXO 4 Contrato Individual de Trabajo	223
ANEXO 5 Contrato de Simulación denominado "De Prestación de Servicios Profesionales"	229

LA SIMULACION PATRONAL

INTRODUCCION

Al incursionar como pasante en el campo del litigio, pude percatarme de un fenómeno que me llamó la atención y que por lo mismo es tema de esta Tesis.

Al observar la aplicación de la ley Federal del Trabajo, atendiendo a sus antecedentes históricos y a su origen, podemos darnos cuenta si conserva su sentido y por tanto, si continúa realizando el propósito del legislador originario, o si mediante interpretaciones torcidas propiciadas por los afectados con tal propósito, o reviviendo implícitamente instituciones de un remoto pasado caracterizado por la explotación inmisericorde de los trabajadores, destruyen la eficacia de esa ley.

La Ley Federal del Trabajo regula, entre otros, las relaciones entre dos factores de la producción: trabajo y capital. Entonces su aplicación está influenciada, por una parte, por la fuerza que ejercen los trabajadores y por otra, por el poder del capital; ambos factores en lucha permanente aunque no siempre con la misma intensidad. Los intereses son contrarios, así que dígame lo que se diga, en un sistema económico como el nuestro, esa lucha no puede desaparecer. Es simple e incuestionable que a los trabajadores conviene obtener mayor salario por igual o menor esfuerzo de trabajo y a los dueños del capital conviene pagar igual o menor salario, por igual o mayor fuerza de trabajo.

Pero de las relaciones laborales no solo surgen las obligaciones, por una parte la prestación de los servicios y por la otra, el pago de los salarios correspondientes; surgen también a cargo del patrón otras responsabilidades, como por ejemplo el pago de indemnizaciones en casos de despido injustificado, de rescisión por parte del trabajador por causas imputables al patrón, etc. La lucha como es obvio, trasciende a este campo; por una parte los trabajadores tratando de hacer efectivos sus derechos; por otra, los patrones generalmente empeñados en eludir el pago, no solo mediante la defensa legal, sino aún en los casos de responsabilidad indiscutible establecida en un laudo.

Entonces, para garantizar la cabal satisfacción de las prestaciones económicas a las que tienen derecho los trabajadores derivadas de las relaciones de trabajo, es fundamental la identidad del patrón y su solvencia. Suplantando al patrón por alguien que no sea dueño del centro de trabajo; por alguien que sea insolvente o que tenga una solvencia aparente, las prestaciones de los trabajadores se hacen ilusorias; la Ley Federal del Trabajo queda ineficaz; se convierte en un mamotreto.

Lo anterior es lo que está ocurriendo al surgir las empresas de "prestación de servicios" que contratan trabajadores y los proporcionan a las empresas que requieren mano de obra para la realización de sus objetivos, pero que no quieren tener trato directo con los trabajadores para no responder de las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo, para lo cual contratan con esas

empresas de “prestación de servicios”, para que éstas les proporcionen el número de trabajadores que necesiten mediante el pago de una cantidad en la que van incluidos los salarios que la “prestadora de servicios” pagará a los trabajadores, desempeñando así el papel del “Cacique” del sistema de repartimientos de la época Colonial.

Es así que inicio la tarea de realizar este trabajo a efecto de cumplir con el requisito de formular la tesis requerida para sustentar examen profesional y obtener el título de Licenciado en Derecho que anhelo, no como meta final, sino para inicio de otra etapa: el pleno ejercicio profesional de la abogacía, que a no dudar, enriquecerá mis por hoy escasos conocimientos en la Ciencia del Derecho.

CAPITULO I

LA RELACION DE TRABAJO

1.1. EL TRABAJO

La fuente de toda riqueza es el trabajo, lo es junto con la naturaleza, proveedora de los materiales que el trabajo convierte en riqueza. Pero es muchísimo más que eso. Es la condición fundamental de toda la vida humana, a tal grado que hasta cierto punto debemos decir que el trabajo ha creado al propio hombre.¹

El hombre llega verdaderamente a serlo, se crea a sí mismo, en lucha con la naturaleza, sometiéndola a su voluntad, humanizándola. Mediante el trabajo, el hombre, al desprenderse de su animalidad, toma conciencia de su existencia, de su especificidad, de su libertad.²

En armonía con los postulados anteriores, encontramos como conclusión que “El trabajo es así una característica del ser humano, es un quehacer cotidiano, implica esfuerzo consciente y racional, atributos de su propio ser, es un medio por el cual se vence a la necesidad. De aquí que trabajar es un derecho natural, porque es el instrumento consubstancial del hombre para labrarse su propio destino”.³

¹ ENGELS, Friedrich. El papel del trabajo en la transformación del mono en hombre. Hispánicas. México, 1989. Pág. 5.

² G. H. CAMERLYNCK y G. Lyon-Caen. Profesores de la Universidad de Paris. Derecho del trabajo. Traducción de la quinta edición francesa por Juan M. Ramírez Martínez. Aguilar. España, 1989. Pág. 3

³ OLVERA QUINTERO, Jorge. Derecho mexicano del trabajo. Porrúa. México, 2001. Pág. 10.

El concepto de trabajo obliga a tener en cuenta, tanto su repercusión en el orden económico, como la protección jurídica que debe otorgársele. No podemos olvidar que el trabajo representa una función eminentemente económica. De acuerdo con Remy C. Kwant “El trabajo es la transformación de nuestro mundo natural, y la meta de ese proceso es un mundo en disponibilidad”.⁴ K. Elster señala que el Trabajo en el sentido de la ciencia económica, está caracterizado por su finalidad que es procurar medios para la satisfacción de necesidades”.⁵

Una idea elemental identifica al trabajo con el esfuerzo que realiza una persona; o sea que todo trabajo implica llevar a cabo un esfuerzo. Para que el esfuerzo sea trascendente debe tener alguna repercusión en el orden económico; ésta en alguna medida debe satisfacer una necesidad.

Sobre la productividad del trabajo los economistas han formulado diversidad de juicios. Los fisiócratas afirmaban que solamente el trabajo agrícola era el que obtenía el producto neto. Adam Smith sólo consideraba productivo aquel trabajo que aumentara la masa de bienes materiales. J. B. Say consideraba como trabajos productivos todos los que son productores de utilidad. Marx y la escuela marxista establecen que sólo el trabajo es productivo y que únicamente pueden considerarse productores a los trabajadores

⁴ KWANT, Remy C. Filosofía del trabajo. Lohlé. Argentina, 1967. Pág. 18.

⁵ ELSTER, K. Teoría social económica. Leipzig. 1921. Pág. 153.

manuales e intelectuales. La teoría moderna tiende a afirmar que todo trabajo es productivo si es creador de utilidad.⁶

“El trabajo ligado a la distribución de productos y las actividades que sirven para satisfacer las necesidades humanas no crea objetos materiales. Por ello a este tipo de trabajo se le denomina trabajo no productivo, distinguiéndolo del trabajo productivo que es el que crea objetos; al primero se le denomina, en muchos casos, servicio”.⁷

Desde el punto de vista sociológico, trabajo es la energía humana gastada en la consecución de algún fin conscientemente reconocido. Es el elemento de la población que contribuye al propio mantenimiento de la sociedad, suministrando una combinación de energía física e inteligencia humana al proceso de la producción.⁸

Solo los seres humanos tenemos capacidad para realizar un trabajo. De acuerdo con Proudhon, la facultad de trabajo distingue al hombre de la bestia y tiene su fondo en las profundidades de la razón. Estas palabras nos hacen derivar en que no existen dos campos distintivos del trabajo: Material e intelectual. Todo esfuerzo material al ser realizado por la persona, encuentra su causa, motivo y justificación en la razón; así como el trabajo intelectual para ser trascendente y poder expresarse implica la realización de un esfuerzo material.

⁶ Enciclopedia Salvat Multimedia. CD ROM. Salvat. México, 1999.

⁷ Ibidem.

⁸ PRATT FAIRCHILD, Henry. Diccionario de sociología. Cuarta edición. Fondo de Cultura Económica. Traducción y revisión de T. Muñoz, J. Medina Echavarría y J. Calvo. México-Argentina, 1949.

La natural inclinación por el Derecho y la necesidad de justificar las normas jurídicas de la materia, obligan a buscar un concepto en el ámbito jurídico. La Ley Federal del Trabajo no proporciona un concepto de trabajo, sino que en su artículo tercero⁹ señala principios que ven a la persona del trabajador. Al afirmar que el trabajo es un derecho y un deber sociales, le otorga una categoría que rebasa el marco económico para trascender a la solidaridad social. Así resulta la obligación común de aportar la capacidad para beneficio de los demás y la facultad jurídica de exigir respeto a la actividad personal.

Los conceptos de trabajo justifican la actividad humana y la presentan como un medio noble, lejos de constituir una pesada carga para la humanidad. Las normas Constitucionales que se refieren al trabajo, garantizan su libre ejercicio e impiden que se realice sin el pleno consentimiento y la justa retribución.

El trabajo como actividad y esfuerzo constituye el centro de las preocupaciones del Derecho del Trabajo. Son innegables su repercusión en el ámbito económico como su trascendencia en el campo jurídico. Los principios que derivan de la Constitución, de la Ley Federal del Trabajo y de los autores mencionados, pueden servir

⁹ “El artículo 3º tiene por objeto sustraer el trabajo de los actos mercantiles, situación que dignifica al trabajador y le garantiza los bienes mas preciados, como son su vida, su salud y su economía”. El diputado Preciado Hernández consideró a este precepto como una magnífica declaración. En la Carta de la Organización de los Estados Americanos, que surge de la IX Conferencia Internacional celebrada en Bogotá, el año de 1948, suscrita por México y aprobada por el Senado de la República, se considera al trabajo un derecho y un deber sociales, no como un artículo de comercio, en los términos del precepto aludido.

de pauta para establecer una idea que se adecue a los propósitos del presente trabajo.

Para precisar un concepto jurídico de trabajo, debemos analizar los elementos que lo integran y que son concurrentes con las ideas mencionadas anteriormente, así como lo plasmado en los artículos tercero y cuarto de nuestra Ley Federal del Trabajo:

- a) El trabajo es una condición de existencia del hombre. La persona puede dedicarse al desarrollo de la profesión, industria, comercio o cualquier otra actividad, siempre y cuando no esté impedido por determinación judicial, no se ataquen derechos de terceros, no se viole una resolución de gobierno dictada en términos de ley o no se ofendan los derechos de la sociedad.
- b) El trabajo tiene como objeto crear satisfactores para atender necesidades. Muchas veces surgen objetos en el mercado que no corresponden a la existencia previa de necesidades. Lo útil sin embargo, es ampliar los bienes o servicios para beneficio de la colectividad.
- c) El trabajo es objeto de protección jurídica. Esta protección se otorga de acuerdo con la naturaleza del trabajo y atendiendo al carácter del trabajador. Se refiere al trabajador subordinado; los servicios de una persona que actúa en acatamiento a los lineamientos que dentro de la ley otra le señala. Igualmente debe preservarse la dignidad del trabajador, considerada como necesidad de respeto a su persona y proporcionarle los medios

necesarios para la elevación del nivel cultural, social y material propios y de la familia.

Para complementar la idea, transcribimos el texto completo de los artículos aludidos:

Artículo 3º.- El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.

Asimismo, es de interés social promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores.

Artículo 4º.- No se podrá impedir el trabajo a ninguna persona ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de estos derechos sólo podrá vedarse por resolución de la autoridad competente cuando se ataquen los derechos de tercero o se ofendan los de la sociedad:

I. Se atacan los derechos de tercero en los casos previstos en las leyes y en los siguientes:

a) Cuando se trate de substituir o se substituya definitivamente a un trabajador que haya sido separado sin haberse resuelto el caso por la Junta de Conciliación y Arbitraje.

b) Cuando se niegue el derecho de ocupar su mismo puesto a un trabajador que haya estado separado de sus labores por causa de enfermedad o de fuerza mayor, o con permiso, al presentarse nuevamente a sus labores; y

II. Se ofenden los derechos de la sociedad en los casos previstos en las leyes y en los siguientes:

a) Cuando declarada una huelga en los términos que establece esta Ley, se trate de substituir o se substituya a los huelguistas en el trabajo que desempeñan, sin haberse resuelto el conflicto motivo de la huelga, salvo lo que dispone el artículo 468.

b) Cuando declarada una huelga en iguales términos de licitud por la mayoría de los trabajadores de una empresa, la minoría pretenda reanudar las labores o siga trabajando.

El trabajo es una condición de existencia del hombre que tiene como objeto crear satisfactores y resulta tutelado por el Estado cuando existe relación jurídica de subordinación. Así fue plasmado en el artículo octavo de la Ley Federal del Trabajo.

Artículo 8º.- Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio.

Respecto del segundo párrafo del artículo transcrito cabe anotar que la Ley de 1931 decidió que todo el trabajo humano quedaba comprendido en sus disposiciones, ya se tratara de energía física o espiritual, a cuyo fin empleó la denominación de trabajo material e intelectual. La Ley nueva incluyó la idea en el párrafo segundo del artículo octavo, con el agregado que hace referencia al grado de preparación técnica.

Mario de la Cueva considera que la naturaleza y los fines del estatuto laboral no permiten distinción alguna en el trabajo; aduce que si se hiciera no solamente se violaría el espíritu de la Declaración, sino que se quebrantaría la unidad del estatuto y se rompería el principio de igualdad. Si el nuevo Derecho del Trabajo está concebido como un conjunto de normas destinadas a asegurar una existencia decorosa al hombre que entrega su energía de trabajo a otra persona, el predominio de la energía física sobre la intelectual, o viceversa, no puede justificar un régimen distinto, si bien habrá diferencias en cuanto a los salarios. “El Derecho del Trabajo es Derecho de la clase trabajadora, la que no conoce ni podría aceptar diferencias entre sus miembros”.¹⁰

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Tomo I. Duodécima edición. Porrúa. México, 1990. Primera edición 1972. Págs. 162 y 163.

Por otra parte, el que se haya suprimido la mención del trabajo de carácter económico,¹¹ fue una consecuencia no solamente de la naturaleza y de los fines del Derecho del Trabajo, sino además porque era un contrasentido, pues la energía humana de trabajo no es ni económica ni no-económica en sí misma ya que el término económico puede únicamente referirse a los fines que pretenda alcanzar la persona que la reciba y utilice.

El trabajo parece a primera vista un concepto obvio y de evidencia intuitiva. Sin embargo, será prudente desconfiar de la aparente sencillez del concepto si se quiere determinar lo que es el trabajador, enfocándonos al estudio de la relación laboral necesaria a los fines de este trabajo.

El Derecho se ocupa de relaciones entre seres humanos. Sin embargo, no todo trabajo da lugar a una relación. El que trabaja por cuenta propia sin recurrir a los servicios de un tercero, a quien podríamos denominar trabajador independiente, queda fuera del ámbito del Derecho del Trabajo. De este modo el pequeño comerciante, el artesano, el médico que ejerce en forma independiente su profesión, el agricultor que cultiva por sí mismo su propia tierra, no se ven afectados por el Derecho del Trabajo. Ninguna rama del Derecho regula el ejercicio de una profesión como tal. Por otra parte, es difícilmente concebible un Derecho que comprendiera la regulación de todas las actividades profesionales

¹¹ Suprimida la mención que aparecía en el Proyecto Pastor Rouaix.

dependientes e independientes, pues estas son muy diferentes las unas de las otras.

En conclusión, nuestro estatuto laboral contempla los principios expuestos a lo largo de este apartado, extendiendo su protección sobre la actividad humana enfocada a la obtención de medios que satisfagan necesidades, para que aquel que utiliza su energía física o intelectual, no sea ubicado en una posición subordinada.

1.2. LAS RELACIONES DE TRABAJO

El Derecho del Trabajo conoce una clasificación que tiene por base la distinta manera de ser de las relaciones de trabajo. De tal manera, las personas se diferencian según que participen en relaciones individuales o colectivas, esto es, según que entre únicamente en juego el interés particular de uno o varios trabajadores o que haga acto de presencia el interés de la colectividad obrera.

En el presente trabajo estudiaremos únicamente la relación individual de trabajo apartándonos del fascinante tema de las relaciones colectivas en las que intervienen los sindicatos, cuya misión consiste en el estudio, mejoramiento y defensa de los intereses de la comunidad obrera de conformidad con la definición del artículo 356 de la Ley Federal del Trabajo. Sin duda los sindicatos pueden actuar en representación de los trabajadores ante

las autoridades y ante el patrono, pero en esta hipótesis no obran como titulares de derechos; incluso pueden también entrar en relaciones individuales si reciben los servicios de algún trabajador, pero entonces actúan como patronos y no en ejercicio de sus funciones. Por último, los patronos no sólo pueden, sino que tienen que concurrir en los dos tipos de relaciones, pues son el otro sujeto sin el cual no es posible ni la formación ni la vida de las relaciones jurídicas.

1.3. LA CONCEPCION CONTRACTUALISTA DE LA RELACION INDIVIDUAL DEL TRABAJO

La relevancia social que alcanzó la relación de trabajo como consecuencia del desarrollo industrial y de la toma de conciencia del proletariado llevaron a los juristas a contemplarla con inquietud, pues desde el punto de vista de las pocas normas incluidas en los códigos civiles que lo regulaban, era considerada como una forma especial del arrendamiento de servicios. Detrás de esa preocupación se escondía la tesis de que la relación de trabajo no tenía valor por si misma y que era necesario caracterizarla bajo cualquiera de las formas clásicas y nominadas de los contratos civiles. Se trataba de precisar su naturaleza jurídica, pero al hacerlo no se advertía que se estaba en presencia de un fenómeno que requería de formas propias y no prestadas.

Fue Mario de la Cueva quien en 1938 puso de relieve la necesidad de considerar a la relación laboral en si misma olvidándose de compararla con otras relaciones. Como el propio De la Cueva señala, su tesis tenía precedentes en el pensamiento de Georges Scelle y de Erich Molitor.¹²

Pese a haber sido ya superadas las tesis que equiparaban el contrato de trabajo a un contrato civil, su estudio resulta necesario para poder entender mejor la tesis de la relación de trabajo. Se trata de cuatro teorías que intentan equiparar al contrato laboral con el arrendamiento, la compra-venta, la sociedad y el mandato.¹³

1.3.1. Teoría del Arrendamiento

Tiene su origen en el Derecho Romano. Fue recogida en los artículos 1780 y 1781 del Código de Napoleón (relativos al arrendamiento de domésticos y obreros) y expuesta doctrinalmente por Planiol. Después de definir al “arrendamiento de trabajo” como un contrato por virtud del cual una persona se compromete a trabajar durante un tiempo para otra mediando un precio denominado salario proporcional al tiempo, Planiol afirma: “Es frecuente perderse a propósito del nombre que debe aplicarse a este contrato. Los economistas se conforman, casi todos, con denominaciones inútiles o falsas desde el punto de vista jurídico. Es así que están

¹² DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Págs. 181 y 182.

¹³ Veinte años después, JUAN DE POZZO expuso un adecuado resumen del estudio de estas teorías en su Manual teórico práctico de derecho del trabajo. Segunda edición. Ediar. Argentina, 1967. Págs. 165 y sigts..

acostumbrados a denominar al arrendamiento de trabajo 'contrato de trabajo'. Esta expresión tiene sin duda una virtud escondida ya que es de la que se sirven con mayor agrado en el mundo parlamentario. En Derecho no tiene mayor razón de ser que la expresión simétrica 'contrato de cosa' si se refiere al arrendamiento de cosas". Pudiendo el trabajo ser objeto de varios contratos (arrendamiento, empresa, sociedad, prestación gratuita) el mínimo sentido común exigiría que se tomara la molestia de decir de cuál se habla. Sólo hay una expresión que tenga valor científico, la de arrendamiento de trabajo".¹⁴

Más adelante Planiol precisa la razón de su punto de vista: "Este contrato es positivamente de arrendamiento como lo demuestra un análisis rápido. La cosa alquilada es la fuerza de trabajo que se encuentra en cada persona y que puede ser utilizada por otro como la de una máquina o de un caballo. Esta fuerza puede ser alquilada, que es precisamente lo que ocurre en este contrato en el cual la remuneración del trabajo por medio del salario es proporcional al tiempo, como en el arrendamiento de cosas; la suma debida se obtiene multiplicando la unidad de precio convenida por el número de días u horas que ha durado el trabajo".

La crítica fundamental a esta tesis la hizo Lotmar al sostener que en el arrendamiento la cosa arrendada pasa a poder del arrendatario, además de que la prestación del arrendador o vendedor es siempre una parte de su patrimonio; en cambio, el trabajo no puede

¹⁴ PLANIOL. Traité élémentaire de droit civil. Tomo II. París. Págs. 630 y 631. Citado por DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Tomo primero. Porrúa. México, 1974. Pág. 512.

separarse de quien lo presta por lo que en el contrato de trabajo no se promete sino fuerza personal, esto es, nada que pertenezca al patrimonio".¹⁵ Mario de la Cueva agrega que la energía de trabajo no está en el patrimonio de las personas y por lo tanto no puede ser objeto del contrato. Por otra parte, es esencia del contrato la obligación de devolver la cosa arrendada y esto es imposible en el contrato de trabajo ya que la energía se consume.

También Barassi sostiene que el contrato de trabajo pertenece a la categoría de la locación, y que la doctrina que niega su inclusión dentro del cuadro locativo comete el error de considerar al contrato actual como lo que fue su primera manifestación, o sea, la locación de cosas. En efecto, la concepción romana equiparó el contrato de trabajo a una locación de cosas en razón de la importancia que tuvo entonces el trabajo de los esclavos, el cual se realizaba cuando el esclavo era alquilado a un tercero que se servía de aquél como instrumento de trabajo; en este caso, la relación entre los contrayentes se denominaba *locatio conductio* cuyo nombre se derivaba de haberse originado en la entrega de animales de tiro para ser utilizados por el conductor. Más tarde, cuando los hombres libres, pero pobres, pusieron su fuerza de trabajo a disposición de otro mediante el pago de retribución, esta relación fue considerada como un *locatio conductio operis*, que tenía por objeto la utilización de la fuerza de trabajo dirigida a cualquier resultado; la *locatio conductio operarum* mediante la cual el trabajador se limita a la realización de una obra determinada.

¹⁵ Citado por DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 447.

En virtud de estos antecedentes se distingue la locatio conductio operis u operarum que regía para los trabajadores libres, de la locatio conductio, locación de cosas, cuyo objeto fue el trabajo de los esclavos. Barassi, sin dejar de reconocer que el contrato de locación en su origen era real y que sólo se formalizaba con la entrega de la cosa al locatario, agrega que debe considerarse que la locación no presupone el contrato del locatario en la cosa a los fines de su utilización como ocurre cuando solamente se alquila la energía proveniente de una cosa o del hombre (trabajo).

A esta tesis, Briceño objeta:¹⁶

- 1º La imposibilidad de reducir la obligación que surge del contrato de trabajo o la concesión en favor del otro contratante del goce de la energía del trabajo del locator, obligación que consiste en “hacer una serie continuada de actos” contrariamente a la obligación que surge del contrato de locación y que consiste en “abstenerse” de ejercitar determinados derechos sobre la cosa. Existiría una diferencia entre ambas relaciones contractuales, relativa al elemento constitutivo de cada una de ellas.
- 2º Conforme a doctrina universal de la materia, el trabajo no puede ser considerado como una mercancía, tal como aparece el objeto en el contrato de locación.

¹⁶ BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho individual del trabajo. Harla. México, 1985. Pág. 96.

- 3° En la locación, la cosa se refiere al locator para quedar en posesión del arrendatario; en cambio en el contrato de trabajo permanece íntimamente unido a la persona que presta el servicio y lo único que se separa es el resultado del trabajo.
- 4° Por último, la prestación del locator es siempre parte de su patrimonio, en cambio en el contrato de trabajo el trabajador aporta sólo actividad, la que no es parte de su patrimonio.

A pesar de la crítica a esta teoría, que consideramos bien fundada, algunos autores sostienen la existencia de una locación de servicios. Krotoschin dice que “es una subespecie de la locación de servicios; es aquella locación de servicios en que el locator se obliga a prestar servicios en calidad de trabajador dependiente”.¹⁷

Al intentar ubicar el contrato de trabajo en el ordenamiento jurídico, Krotoschin lo considera como un contrato típico que sólo en algunos aspectos puede considerarse como una especie de la locación de servicios, la que dice comprende dos formas de contrato que tienen ambas por objeto una prestación de trabajo a cambio de retribución: El contrato de servicios y el contrato de obra. Expone que en cambio, el contrato de trabajo es siempre un contrato de servicios en el sentido de que el trabajador está obligado a poner su fuerza de trabajo al servicio del empleador aun cuando realiza actos o ejecuta obras, pues no debe el resultado de éstos, sino únicamente el trabajo. Añade que el trabajador se halla frente al empleador en una

¹⁷ KROTOSCHIN, Ernesto. Instituciones de derecho del trabajo. De Palma. Argentina, 1993. Pág. 379.

situación de dependencia personal pues está a su disposición y bajo sus órdenes. Esto sólo lo entiende con la prestación de servicios (trabajo) pero no con la ejecución de actos u obras en que el ejecutante, aun siguiendo instrucciones de su comitente, determina por sí mismo la aplicación de su fuerza de trabajo, ya que de otra manera no podría garantizar un resultado determinado. Concluye que siendo el contrato de trabajo en todo caso un contrato de prestación de servicios, “no obstante los términos confusamente empleados por la ley” (refiriéndose específicamente a los artículos 1623 y siguientes del Código Civil de la República Argentina) sólo le son aplicables, sin embargo, las reglas generales del Derecho Civil subsidiariamente, sobre todo las relativas a las personas, obligaciones (contratos) hechos y actos jurídicos, etc., en cuanto no contraríen principios o normas expresas del Derecho del Trabajo, en particular de la Ley del Contrato de Trabajo.¹⁸ Por otro lado determina que se debe tener en cuenta que el contrato de trabajo no es un contrato que se agota, como la mayoría de los regulados en el Código Civil, con el intercambio único de prestación y contraprestación, sino que normalmente es un contrato de prestaciones y contraprestaciones sucesivas. Algunas de las reglas generales del Derecho Civil sufren modificaciones en su aplicación al contrato de trabajo por esa razón (cita como ejemplo las relativas a la nulidad). Además, el contrato de trabajo no se limita a la relación sinalagmática (como la locación de servicios) sino que contiene también otros elementos (verbigracia el deber de lealtad y de

¹⁸ Sobre la relación entre contrato de trabajo (L.C.T.) y Derecho Civil, ver KROTOSCHIN, Ernesto. Aspectos sistemáticos e ideológicos de la ley de contrato de trabajo. También El contrato de trabajo y el derecho común de las obligaciones.

previsión, la responsabilidad por riesgos inherentes al trabajo, etc.). Según el artículo 4º de la Ley del Contrato de Trabajo, hasta “tiene como principal objeto la actividad productiva y creadora del hombre en sí” y sólo después es relación de intercambio.¹⁹

1.3.2. Teoría de la Compraventa

Se debe a Francesco Carnelutti, quien para establecerla comparó el contrato de trabajo con el de ministración de energía eléctrica. (Studi sulle Energie como Oggeto di Energia Elettrica) sostenida en su estudio sobre la energía como objeto de las relaciones jurídicas publicado en la “Revista de Diritto Commerciali” en 1913.

Para Carnelutti debe distinguirse la energía de su fuente. “El objeto del contrato no es la fuente de energía sino la energía misma, y ésta no puede ser objeto de arrendamiento, pues en el contrato de arrendamiento debe devolverse la cosa recibida, lo que no puede ocurrir con la energía eléctrica recibida. La energía eléctrica, en consecuencia, solamente puede ser objeto de un contrato de compraventa”.²⁰

Para Carnelutti la analogía del contrato de ministración de energía con el de trabajo es evidente, sin embargo admite que hay algunas diferencias entre ellas:

¹⁹ KROTOSCHIN, Ernesto. Manual de derecho del trabajo. Cuarta edición, actualizada por el Dr. Gustavo Raúl Meilij. De Palma. Argentina, 1993. Págs. 67-69.

²⁰ Citado por DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 448.

“La diversidad de campos, la antítesis entre las dos fuentes de energía, el hombre y las cosas, ameritará sin duda una diferente disciplina, pero la diferencia entre las dos especies no puede impedir, lógicamente, la comprobación de la unidad del género. Este será pues el punto de llegada, solamente que la aproximación entre ellos invita a una conclusión audaz, a saber, que también la energía humana, en cuanto es objeto de contrato es una cosa. Para aceptar esta consecuencia no debe perderse de vista que la energía humana sólo puede ser objeto de contrato en cuanto se objetiviza exteriorizándose al salir del cuerpo humano. Y no se diga que por su origen humano no puede ser vista como una cosa, porque cosa son los cabellos que se venden a un peluquero o los esqueletos que se colocan en un museo”.²¹

Por su parte Paul Bureau sostiene que “es el contrato por el cual una de las partes -el patrón- compra a la otra -el obrero- mediante un precio determinado, el esfuerzo muscular e intelectual necesario para la ejecución de una tarea precisa y determinada”.²² Criterio rechazado por Briceño en virtud de que el esfuerzo tampoco es transferible y es además inseparable de la persona.

Para Mario de la Cueva la tesis de Carnelutti es el esfuerzo máximo y el mejor realizado por los civilistas para reducir la relación de trabajo a una de las figuras tradicionales del Derecho Civil. Tiene en cambio el grave defecto de descansar en una concepción audaz: Que la

²¹ Citado por DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 449.

²² BUREAU, Paul. El contrato de trabajo. Pág. 127. Citado por BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho individual del trabajo. Harla. México, 1985. Pág. 97.

energía humana es una cosa susceptible de convertirse en el objeto de un contrato. Compartimos la preocupación del maestro al considerar que ello significa la degradación del trabajo. Detrás de esta crítica está sin duda la razón de ser del vigente artículo tercero de la Ley Federal del Trabajo, estudiado en el presente trabajo con anterioridad.

1.3.3. Teoría del Contrato de Sociedad

Como principales expositores de esta tesis, Mario de la Cueva menciona a Chatelain (*De la nature du Contrat entre Ouvrier et Entrepreneur*) y a Valverde (*Derecho Civil Español*).²³

La teoría del contrato de sociedad parte de la tesis de que el contrato de trabajo existe fundamentalmente en la gran industria y se refiere por lo tanto al trabajo en la empresa. En él se produce una aportación común: Por parte del patrón consiste en el espíritu de iniciativa, el conocimiento de la clientela, su talento organizador, su actividad intelectual y su capital; por parte del trabajador, su fuerza, su habilidad profesional, su trabajo y su industria. Además ambos participan en los resultados y éstos pueden quedar condicionados a las contingencias de la empresa. Así el salario del trabajador sufrirá los impactos de una etapa de crisis o podrá eventualmente recibir beneficios.

Mario de la Cueva apunta a esta tesis las siguientes críticas:

²³ DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 181.

- a) Constituye solamente una explicación económica del fenómeno de la producción.

- b) Entre el contrato de trabajo y el de sociedad existen importantes diferencias. En el primero hay un cambio de prestaciones y un trabajo subordinado, en tanto en el segundo, hay un trabajo en común.

- c) El contrato de trabajo supone una relación de acreedor a deudor entre el patrono y los trabajadores; en el contrato de sociedad las relaciones existen entre la sociedad y cada uno de sus socios.

1.3.4. Teoría del Mandato

Refiere Mario de la Cueva que hoy se encuentra definitivamente descartada toda vez que a diferencia de lo que ocurría en Roma, el mandato, dada la definición que del mismo proporciona el artículo 2546 del Código Civil, solamente existe para la ejecución de actos jurídicos.

Pudiese encontrarse una semejanza entre el contrato de trabajo y el mandato. En este último, el mandatario suele obrar conforme a las directivas contenidas en el mandato y cuando éste es oneroso nos enfrenta a algunas situaciones que se prestan a confusión. El mandato es un contrato de representación cuyo objeto es permitir a una persona la realización de actos jurídicos a nombre de otra.

No obstante la aceptación universal de la teoría del Maestro de la Cueva, autores destacados del Derecho del Trabajo reconocen la autonomía de nuestra disciplina pero utilizan términos civilistas en sus conceptos. Alfredo J. Ruprecht, considera la existencia del contrato de trabajo como “oneroso, sinalagmático conmutativo, consensual, personal y de tracto sucesivo” donde el trabajador tiene una obligación de hacer y el empleador una de dar. G. D'Eufemia sostiene que “el contrato individual de trabajo es un contrato de derecho privado por el cual uno se obliga, mediante compensación, a prestaciones de trabajo al servicio de otro”.²⁴

1.4. LOS PRECEDENTES DE LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO

La evolución del Derecho del Trabajo fue imprimiendo características propias a la relación de trabajo; la idea de contratación derivada de la voluntad “libremente” expresada por las partes, cedió terreno a la implantación de normas jurídicas protectoras del trabajador.

El debate profundo consistió en determinar la naturaleza jurídica del contrato entre patrón y trabajador. Se pensó que la autonomía del Derecho del Trabajo dependía de un concepto dinámico de la relación entre empleador y empleado como fuente de obligaciones y derechos

²⁴ Citados por BRICEÑO RUIZ, Alberto. Ob. cit. Pág. 95.

recíprocos; los civilistas buscaron la ubicación del contrato, sin embargo tropezaban al contemplar el proteccionismo a los derechos del trabajador.

Como dijimos en el apartado anterior, fue Mario de la Cueva quien en 1938 puso de relieve la necesidad de considerar a la relación laboral en si misma, olvidándose de compararla con otras relaciones; mas sin embargo, como expresa De la Cueva, la doctrina de la relación de trabajo, fuente de los derechos del trabajador independiente del acto o causa que le dio origen, tiene sus antecedentes en la doctrina del jurista francés Georges Scelle y en las ideas de Erich Molitor²⁵, las que sirvieron para forjar la estructura de la concepción de 1938 que está en la base de la Ley de 1970.²⁶

1.4.1. El Pensamiento de Georges Scelle

En su libro de Derecho Obrero escrito en 1922, Scelle combatió la teoría contractualista que equiparaba al contrato de trabajo con la locación. Un solo párrafo bastó para destrozarse la tesis de los maestros civilistas: “Se puede dar en arrendamiento una cosa o un animal, pero no se puede alquilar un trabajador porque se opone a la dignidad humana; y tampoco puede alquilarse una facultad del hombre, porque no se la puede separar de la persona física”.

²⁵ Representante del Derecho del Trabajo Socialdemócrata salido de la Constitución Alemana de Weimar de 1919

²⁶ DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 183.

El jurista francés tuvo conciencia de que la liberación del trabajo no se lograría en tanto estuviese aferrada a la idea del contrato. De ahí su anuncio de que en el mundo de la libertad habrá un tránsito del subjetivismo contractualista, que hace depender los derechos de un acuerdo de voluntades, al objetivismo de los hechos reales, que fundará los derechos del trabajo en su voluntad libre, ya que a nadie se puede obligar a prestar un trabajo personal sin su pleno consentimiento, y en el hecho real de la prestación de su energía de trabajo. El Nuevo Derecho romperá el esquema del Derecho Civil, y en lugar de proteger un acuerdo de voluntades que nunca tuvo realidad, porque fue siempre la voluntad del empresario la que se impuso, protegerá al trabajo. En consecuencia, la relación de trabajo dejará de ser una relación intersubjetiva y se convertirá en una objetiva que tendrá como base la voluntad libre del trabajador y como meta la protección plena del trabajo mediante las declaraciones de derechos sociales, de las leyes y de los contratos colectivos.

Scelle complementó su razonamiento haciéndonos notar que: “En el origen de la relación de trabajo de la organización industrial de nuestros días, ya no se encuentra un contrato, sino un acto condición, ya que por el simple hecho del ingreso del trabajador a la empresa se le aplica un estatuto objetivo integrado por las leyes y los contratos colectivos; un estatuto ahí donde existen contratos colectivos, en cuya formación no participa cada trabajador, y que se modela no en atención al interés de uno o varios trabajadores, sino en atención al interés de todos los actuales y de los futuros, en suma, en contemplación del interés de la clase trabajadora”.

1.4.2. El Pensamiento de Erich Molitor

La escuela alemana de aquellos años se interesó particularmente por la determinación del momento en que comienza a aplicarse el Derecho del Trabajo, un estatuto imperativo que por proponerse preservar la salud y la vida del trabajador, y asegurar condiciones decorosas para la prestación del trabajo, no puede dejar de aplicarse. Para determinar ese momento -decía Molitor- es preciso distinguir el contrato de la relación de trabajo: El primero es un acuerdo de voluntades para la prestación de un trabajo futuro mientras la segunda es la prestación efectiva de un trabajo. La aplicación del Derecho del Trabajo principia en el momento en que el trabajador ingresa a la empresa, es decir, la iniciación del trabajo es el presupuesto indispensable y el hecho que impone imperativamente la aplicación del ordenamiento laboral.²⁷

La idea del trabajo subordinado no puede derivar de la obligación de cumplir el contrato, pues únicamente existe por el cumplimiento mismo de la obligación, esto es, en el momento en que el trabajador queda enrolado en la empresa.

El contrato -concluía el maestro alemán- vive dentro del Derecho Civil, la relación de trabajo es el principio y la finalidad del nuevo derecho. De lo que se deduce que iniciado el trabajo y dado que se trata de un trabajo subordinado, nada ni nadie puede impedir la

²⁷ J. BENSHEIMER. Der arbeitsvertrag. Alemania, 1925. Pág. 37 y sigts. Citado por DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 184.

aplicación del Derecho del Trabajo, o lo que es igual, el acuerdo de voluntades sirve para obligar a que se preste el trabajo, pero es la prestación efectiva de éste lo que determina la aplicación imperativa del estatuto laboral.

1.4.3. El Derecho Mexicano del Trabajo

El Derecho Mexicano del Trabajo nació como una decisión política y jurídica fundamental en la Constitución de 1917. Pesaba en él la tradición civilista de la que no pudo desprenderse la Ley de 1931, pero tras una larga y difícil lucha, la Ley de 1970 dio la solución que está en la Declaración de Derechos: La aplicación del Derecho del Trabajo es un imperativo donde quiera que existe el trabajo humano subordinado.

El esfuerzo por instituir la teoría de la relación de trabajo como punto de partida para la aplicación del estatuto laboral, cualquiera que hubiese sido el acto o la causa que le dio origen, constituye otro de los aspectos centrales de la batalla por la autonomía del Derecho del Trabajo. Muchos maestros admitieron la aparición de una rama jurídica que no era ni Derecho Público ni Derecho Privado; pero la inclusión de una especie nueva en la clasificación no destruía por sí sola la subordinación del Derecho del Trabajo al Privado, ya que podía quedar viva la idea del contrato como el acto jurídico infranqueable para la creación de derechos y obligaciones por los hombres. Georges Scelle es el primero que se dio cuenta del problema: Si el Derecho del Trabajo ha de ser el estatuto de los

hombres que entregan su energía física e intelectual a la economía, es preciso que extienda su manto protector sobre el trabajo, considerándolo en sí mismo, en su realidad objetiva, como una fuerza que requiere un estatuto jurídico que asegure su salud y su vida y le proporcione una existencia decorosa por el solo hecho de su prestación, esto es, porque el trabajo no varía su esencia por la distinta naturaleza del acto o de la causa que le dio origen. Por estas razones la batalla por la relación de trabajo tuvo como propósito elevar el trabajo a la categoría de un valor en sí mismo, independiente del acto o causa que determinó al hombre a prestarlo.

1.5. LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

El debate respecto de la idea de la relación de trabajo surgida en 1938 giró en torno a dos cuestiones fundamentales. La primera consistía en decidir si en atención a la naturaleza del trabajo humano podía quedar sometida su prestación a la idea del contrato; la segunda se refería a que si en la vida de las relaciones de trabajo de los países capitalistas tiene que existir un acuerdo previo de voluntades, sin el cual la prestación de trabajo no podía cobrar existencia jurídica.

La primera de las cuestiones derivaba de la confrontación entre la idea de la dignidad del trabajo humano y el principio del Derecho

Civil de que únicamente las cosas que están en el comercio pueden ser objeto de contratación. Solamente aquellos que no se han dado cuenta de la posición o desconocen la historia de las declaraciones de derechos sociales pueden sostener la compatibilidad entre el trabajo del hombre y el derecho de las obligaciones y de los contratos; nada se gana con la afirmación de que la relación de trabajo no es un contrato de arrendamiento de servicios o de compraventa, algo así como un contrato sui generis, que es tanto como decir nada, porque el problema no consiste en decidir si la relación de trabajo se parece a un contrato más que a otro, sino en resolver si puede ser un contrato sujeto al régimen del derecho de las obligaciones y de los contratos.

La Ley Federal del Trabajo resuelve la disputa en su artículo tercero y en el precepto que excluyó al Derecho Común de las fuentes supletorias del Derecho del Trabajo.²⁸ Delante de esta última solución, habría sido una aberración aceptar la idea de la relación de trabajo como un contrato sujeto a las normas del Derecho Privado. Resulta inaceptable la idea de un contrato regido por normas que no guardaran relación alguna con el Derecho Civil y Mercantil porque estaría en contradicción con la idea del Derecho del Trabajo, que no protege los acuerdos de voluntades sino el trabajo mismo, pues su misión no es regular un intercambio de prestaciones sino asegurar la salud y la vida del hombre y proporcionar al trabajador una existencia decorosa.

²⁸ Nos referimos al artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.

La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de Derechos Sociales, de la Ley Federal del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos-ley y de sus normas supletorias.

De esta descripción del fenómeno, se deducen algunas consecuencias:

- a) El hecho constitutivo de la relación es la prestación de un trabajo subordinado.
- b) La prestación del trabajo, por el puro hecho de su iniciación, se desprende del acto o causa que le dio origen y provoca por sí misma la realización de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, sobreviene una fuerza productora de beneficios para el trabajador.
- c) La prestación del trabajo determina inevitablemente la aplicación del Derecho del Trabajo porque se trata de un estatuto imperativo cuya vigencia y efectividad no dependen de la voluntad del trabajador y del patrón, sino exclusivamente de la prestación del trabajo.

d) La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad, a la que se da el nombre de relación de trabajo. En el contrato el nacimiento de los derechos y obligaciones de cada una de las partes depende del acuerdo de voluntades, mientras que en la relación de trabajo, iniciada la actividad del trabajador se aplica automática e imperativamente el Derecho Objetivo. Claro está que la prestación del trabajo proviene inmediatamente de un acto de voluntad del trabajador, pero los efectos que se producen provienen fundamentalmente de la Ley y de los contratos colectivos, pues conteniendo estos ordenamientos beneficios mínimos, siempre es posible que se establezcan prestaciones más elevadas.²⁹

Pocas cosas tan difíciles para las disciplinas jurídicas como una definición apegada estrictamente a la lógica. Narra de la Cueva³⁰ que la sencillez de la definición planteada en el primer párrafo del Artículo 20 deriva de que la Comisión redactora del proyecto de la Ley de 1970 era partidaria del pensamiento nuevo, pero frente a la dificultad del problema creyó preferible no hacer referencia a las cuestiones teóricas y doctrinales:

Artículo 20.- 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.

²⁹ Así lo apuntó Georges Scelle cuando dijo que el ingreso del trabajador a la empresa, su enrolamiento en el orden jurídico objetivo de la misma, era un acto condición.

³⁰ Ob. cit. Pág. 188.

De la definición legal se desprende la nota esencial de la nueva idea: Donde hay una prestación de trabajo subordinado hay una relación de trabajo a la que se aplicará el estatuto laboral.

1.5.1. La Voluntad en la Formación de la Relación de Trabajo

La segunda de las cuestiones, que mencionamos en el inciso b) del apartado anterior, cuestiona si la formación de la relación de trabajo requiere en todas las hipótesis un acuerdo previo de voluntades. Fue la última defensa de los contractualistas, pues los empresarios y los patrones comprendieron que de aceptarse la teoría de la relación de trabajo se abrirían de par en par las puertas para eliminar la voluntad de sus representados en la formación de la relación y se perdería la facultad de seleccionar el personal de la empresa. La respuesta a la pregunta presenta tres matices que es necesario analizar separadamente.

Primeramente, la formación de una relación de trabajo es un imposible sin la concurrencia de la voluntad del trabajador, pues el artículo quinto de nuestra Carta Magna reconoció que “Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento”. La disposición forma parte de los derechos individuales del hombre, pero el Derecho del Trabajo la hace suya y la respeta porque su desconocimiento equivaldría a transformar al hombre en un esclavo.

El segundo matiz apunta a la necesidad o a la posibilidad de un acuerdo de voluntades previo a la iniciación de la prestación de un trabajo. Los sostenedores de la teoría de la relación de trabajo nunca han afirmado, y tampoco es la tesis prevalente en la Ley Federal del Trabajo, que no pueda existir o que nunca existe un acuerdo previo de voluntades para la formación de la relación; por el contrario, la frase del artículo 20 “cualquiera que sea el acto que le dé origen” señala la posibilidad de ese acuerdo. En relación con esta circunstancia conviene precisar que la esencia de la nueva doctrina consiste, por una parte, en que el acuerdo de voluntades no es un requisito inevitable para la formación de la relación; por otra, en que ese acuerdo de voluntades no podrá ser el rector de la vida de la relación porque esa función la cumple un estatuto, la Ley, los contratos colectivos y otros ordenamientos, que están en evolución permanente, la que no puede ser detenida por el acuerdo de voluntades originario, pues por el hecho de la prestación del trabajo la relación adquiere una vida propia y se transforma por principios que también le son propios. Conviene finalmente señalar que la realidad muestra que son varias las situaciones en las que generalmente se da un acuerdo previo de voluntades; así sucede con los trabajadores de confianza, los domésticos y los de la pequeña industria; los primeros por las características particulares de ellos y los dos restantes por su trato personal permanente con el patrón; pero es de todas maneras cierto que aun en estas hipótesis la relación de trabajo adquiere vida propia y que se modificará al cambiar el contenido de las normas que la rigen.

El tercero de los matices se presenta sobre todo en la gran industria que fue el campo donde nació el Derecho del Trabajo y en el que se desarrolla actualmente con mayor rapidez e intensidad. La contemplación de nuestras realidades muestra que la voluntad del empresario es más aparente que real, y que ahí donde los sindicatos obreros son fuertes y aguerridos no solamente no desempeña ningún papel, sino que la relación de trabajo se forma en oposición con ella.

En efecto:

- a) El empresario casi nunca interviene en la selección de los trabajadores, a los que difícilmente llega a conocer.
- b) Tampoco son mandatarios jurídicos especiales quienes intervienen en la selección del personal, sino que por regla general son empleados subalternos.
- c) Es frecuente que el ingreso de los trabajadores a una empresa se realice mediante una oferta pública de trabajo; de ahí que sean varios los tratadistas que sostienen que en la gran industria debe hablarse de un contrato de trabajo por adhesión, cuya naturaleza contractual es sumamente controvertida.
- d) En virtud de la institución llamada cláusula sindical de ingreso, que conforme el Artículo 395 de la Ley “en el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante”, se suprimió en forma radical la exigencia de la voluntad del

empresario para la formación de la relación de trabajo. En aplicación de esa cláusula, generalizada en los contratos colectivos importantes, son los sindicatos obreros quienes designan a los trabajadores que habrán de ocupar las vacantes o puestos de nueva creación, lo que significa que el ingreso de un trabajador a una empresa dependerá en esta hipótesis, no de la voluntad del empresario sino de la del sindicato; es imposible hablar de una relación contractual entre el trabajador y el empresario ahí donde falta la voluntad del segundo. Vale la pena detenerse en las observaciones opuestas por los defensores del contractualismo:

- La cláusula sindical de ingreso es una limitación que el empresario impone a su libertad de selección del personal; pero la observación conduce a una ficción e implica el desconocimiento de su historia, porque la cláusula fue obtenida después de una lucha larga y de muchas huelgas;
- Se dice que la cláusula no está consignada en todos los contratos colectivos, lo que impide una deducción absoluta;
- Una tercera observación es el resultado del ficcionalismo del Derecho Civil. El empresario, se dice, delega en el sindicato la facultad de seleccionar al personal. Pero esta idea de la delegación de facultades implica el desconocimiento de las finalidades que persigue la cláusula, que son fortalecer la unidad sindical e impedir el ingreso a la empresa a personas que podrían dañar el interés profesional de los trabajadores; y como una consideración especial, los sindicatos no aceptan ni

entienden actuar en representación del empresario, pues obran para el aseguramiento de sus fines que son los de una clase social distinta y opuesta a la burguesía capitalista.

Los modos de formación de la relación de trabajo ponen de manifiesto una de las transformaciones más hondas que se han operado en el Derecho del Trabajo, pues en virtud de la cláusula sindical de ingreso, el movimiento sindical arrebató a los patronos una vieja prerrogativa: La libre selección del personal, una de las armas más poderosas del absolutismo empresarial.

1.5.2. La Presunción Laboral

La Ley Federal del Trabajo actual recogió de la anterior la idea de la presunción laboral al establecer en su artículo 21 que “se presume la existencia de la relación y del contrato de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe”. Con este mecanismo se crea una presunción *juris tantum* de que toda prestación personal de servicios, independientemente del acto que le hubiera dado origen, es una relación de trabajo regida por nuestro estatuto, lo que implica que el patrón, para evitar la aplicación de esa consecuencia, tendría que probar que la prestación de trabajo, considerada en sí misma e independientemente del acto que le dio origen, no satisface los requisitos de la definición del artículo 20.

1.5.3. El Contrato de Trabajo

Resulta aparentemente contradictoria la redacción del artículo 20, en cuyo párrafo segundo se encuentra la definición del contrato de trabajo:

“Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario”.

La Exposición de motivos explicó la razón de esta disposición:

“No corresponde a la Ley decidir las controversias doctrinales, por lo que se consideró conveniente tomar como base la idea de la relación de trabajo, que se define como la prestación de un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario, independientemente del acto que le dé origen, pero se adoptó también la idea de contrato, como uno de los actos, en ocasiones indispensable, que pueden dar nacimiento a la relación de trabajo”.

La Exposición de Motivos aceptó la posibilidad de un acuerdo previo de voluntades como un acto generador de la prestación de trabajo, acto que es frecuente en la vida del Derecho Mexicano, sobre todo en lo que respecta a los casos de los trabajadores de confianza, domésticos y de la pequeña industria; y aun necesario, tal el caso de un contrato para la prestación de un trabajo en el futuro que inicie

dos o tres meses después de la fecha de la celebración o para cumplirse en un lugar distante de aquel en el que se suscribió.

El uso del término contrato no debe hacernos pensar en un retorno a la concepción contractualista del Derecho Civil, ni siquiera a una aceptación parcial para el caso en que efectivamente exista el acuerdo previo, ni a una posible aplicación de sus disposiciones pues su único significado, interpretando el párrafo de la Exposición de Motivos transcrito, estriba en que el trabajador adquiere la obligación de poner su energía de trabajo a disposición del patrono a partir de la fecha estipulada y en que el empresario obtiene el derecho de utilizarla y asume la obligación de pagar el salario. Por lo tanto, al iniciarse la prestación de trabajo se forma automáticamente la relación de trabajo, la que vivirá dentro de las normas del estatuto laboral.

Los efectos del contrato de trabajo celebrado previamente a la prestación del servicio son los mismos que produce cualquier convenio entre dos personas: El trabajador debe presentarse a la empresa y prestar el servicio convenido durante el primer año; si no lo hace será responsable de los daños o perjuicios que cause (Artículos 5° Constitucional y 32 y 40 de la Ley Federal del Trabajo); si el patrono se niega a cumplir su obligación, podrá el trabajador intentar la acción de asignación de puesto o la del pago de la indemnización de tres meses de salario y pago de los salarios caídos a partir de la fecha que se hubiese convenido, acción que es equivalente a la de separación injustificada del trabajo.

Ahora bien, las condiciones de trabajo deben hacerse constar por escrito, disposición que permite que éstas sean plasmadas en el contrato previo de trabajo o en forma posterior al inicio de la prestación del servicio. Los requisitos que debe contener el escrito en que consten las condiciones de trabajo, conforme a lo que dispone el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo son:

- a) Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio del trabajador y del patrón. Se refiere a los sujetos de la relación de trabajo, los que son materia de un estudio más amplio en el capítulo III de este trabajo.

- b) Si la relación de trabajo es para obra o tiempo determinado o tiempo indeterminado. Por lo que respecta a la duración de las relaciones de trabajo, la Ley Federal del Trabajo contempla cuatro supuestos: Por tiempo indeterminado, por tiempo determinado, para obra determinada o para la inversión de capital determinado. A falta de estipulaciones expresas la relación será por tiempo indeterminado, por lo que consideramos necesaria la celebración de un contrato de trabajo, previo al inicio de la prestación del servicio en los tres últimos casos.

El señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar y cuando tenga por objeto el substituir temporalmente a otro trabajador.

El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza. Las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas pueden ser por tiempo u obra determinada o para la inversión de capital determinado.

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.

- c) El servicio o servicios que deban prestarse, los que se determinarán con la mayor precisión posible; en caso contrario, el trabajador quedará obligado a desempeñar el trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición y que sea del mismo género de los que formen el objeto de la empresa o establecimiento.
- d) El lugar o los lugares donde debe prestarse el trabajo. Generalmente el centro de trabajo que se le asigna al trabajador es el domicilio en que la empresa se encuentra establecida; sin embargo, contemplemos también el caso de que se labore fuera de éste, ya sea en forma permanente o esporádica, como sucede en el caso de quienes hacen labor de ventas, de los actores, músicos o deportistas, o de los que forman parte de la tripulación en un camión, un ferrocarril, un buque o un avión.

El centro de trabajo de los trabajadores domésticos será el hogar de una persona o familia, donde presten sus servicios de aseo y asistencia.

Por último recordemos el caso del trabajo a domicilio, que se ejecuta en el propio domicilio del trabajador o en local libremente elegido por él, sin vigilancia ni dirección inmediata de quien proporciona el trabajo.

- e) La duración de la jornada, es decir, el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo.
- f) La forma y el monto del salario, que es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo, debiendo ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo.

El salario puede fijarse por unidad de tiempo, por unidad de obra, por comisión, a precio alzado o de cualquier otra manera.

Cuando el salario se fije por unidad de obra, además de especificarse la naturaleza de ésta, se hará constar la cantidad y calidad del material, el estado de la herramienta y útiles que el patrón, en su caso, proporcione para ejecutar la obra y el tiempo por el que los pondrá a disposición del trabajador, sin que pueda exigir cantidad alguna por concepto del desgaste natural que sufra la herramienta como consecuencia del trabajo.³¹

³¹ Complementamos con el artículo 83 de la Ley Federal del Trabajo, lo que respecto del salario debe estipularse en el escrito en el que consten las condiciones de trabajo.

En los casos en que se pacte el salario por unidad de obra, la retribución que se pague será tal, que para un trabajo normal, en una jornada de ocho horas, de por resultado el monto del salario mínimo, por lo menos.³²

Los plazos para el pago del salario, nunca podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñan un trabajo material y de quince días para los demás trabajadores.³³

Cuando el salario se fije por semana o por mes, se dividirá entre siete o entre treinta, según el caso, para determinar el salario diario.³⁴

g) El día y el lugar de pago del salario.

Esta estipulación, debe apegarse a las reglas contenidas en los artículos 108 y 109 de la Ley Federal del Trabajo, que dicen respectivamente que el pago del salario se efectuará en el lugar donde los trabajadores presten sus servicios y deberá efectuarse en día laborable, fijado por convenio entre el trabajador y el patrón, durante las horas de trabajo o inmediatamente después de su terminación.³⁵

³² De igual manera, complementamos la idea con lo dispuesto en el artículo 85.

³³ Estipulación contenida en el artículo 88 de la Ley Federal del Trabajo.

³⁴ Transcripción del último párrafo del artículo 89 de la Ley Federal del Trabajo.

³⁵ Los artículos referidos corresponden al Capítulo VII del Título Tercero de la Ley, titulado "Normas Protectoras y Privilegios del Salario"

- h) La indicación de que el trabajador será capacitado o adiestrado en los términos de los planes y programas establecidos o que se establezcan en la empresa, conforme a lo dispuesto en la Ley.
- i) Otras condiciones de trabajo tales como días de descanso, vacaciones y demás que convengan al trabajador y al patrón.

1.5.4. Características de la Relación de Trabajo

La doctrina de la relación de trabajo se ha convertido en una de las expresiones más vigorosas de la idea nueva del Derecho del Trabajo. Sus beneficios se descubren en la lectura de los artículos de la Ley y en la vida real aparecen otras que enriquecen la doctrina. Dentro de ellas podemos destacar las siguientes:

- a) La primera consiste en que la relación de trabajo, una vez iniciado el servicio, se desprende del acto que le dio origen y adquiere una vida independiente. Aquellos acuerdos o cláusulas que otorguen al trabajador beneficios superiores a los mínimos legales subsistirán, pero la vida, evolución y muerte de la relación, quedarán sometidas a las disposiciones legales y a sus normas complementarias. Así por ejemplo, el pacto que estipule que el trabajador es de confianza carecerá de eficacia, pues de conformidad con las ideas de la Ley, todo prestador de trabajo debe ser considerado incluido en la categoría general de trabajador y será el patrón quien deberá demostrar que las funciones desempeñadas son de confianza, carga que deriva del artículo

noveno según el cual “la categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto”.

b) Una característica que complementa la anterior estriba en que la celebración de un convenio de naturaleza civil no es impedimento para que el trabajador sostenga que la realidad de su prestación configura un trabajo subordinado. En efecto, si originariamente se quiso formar una prestación de servicios libres dependiente del Código Civil y la realidad posterior es otra, debe ésta imponerse porque el Derecho del Trabajo no protege los acuerdos de voluntades como tales, sino la energía de trabajo del hombre, y la realidad de la prestación de un trabajo no puede destruirse por un acuerdo de voluntades lejano, pues la realidad no se cambia por una declaración.

c) La tercer característica consiste en que la teoría de la relación de trabajo, a diferencia del contrato que pretende ser estático, crea una relación jurídica dinámica, consecuente con la naturaleza jurídica del estatuto que la rige. Esta manera de ser es la que la impulsa a transformarse constantemente a fin de adaptar los beneficios del trabajador a las nuevas posibilidades y exigencias de la vida social. Dentro de este espíritu encuadra el párrafo primero del artículo 57 de la Ley:

Artículo 57.- El trabajador podrá solicitar de la Junta de Conciliación y Arbitraje la 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 tanto, si aunque originariamente lo haya sido, el salario no es remunerador, bien por un aumento en la cantidad y calidad del trabajo o en el costo de la vida o por la concurrencia de cualquier circunstancia de naturaleza económica, las Juntas de Conciliación y Arbitraje pueden decretar los aumentos consecuentes al conocer de la reclamación.

1.6. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LA RELACION DE TRABAJO

Uno de los aspectos centrales de la batalla por la autonomía del Derecho del Trabajo fue el esfuerzo por la implantación de la teoría de la relación de trabajo como punto de partida para la aplicación del estatuto laboral. La batalla tuvo como propósito elevar el trabajo a la categoría de un valor en sí mismo, independiente del acto o causa que determinó al hombre a prestarlo.

El propósito, desde su brote, ha pretendido ser burlado por aquellos patrones que para eludir sus responsabilidades han optado por crear

esquemas en los que recurren a la celebración de contratos de naturaleza civil que dan origen a la prestación de un servicio.³⁶

El que al acto que da origen a la prestación de un servicio personal subordinado se asigne una denominación distinta a la realidad, no impide a quien lo presta sostener que su relación es relación de trabajo. Si la prestación de servicios es subordinada debe aplicarse el Derecho del Trabajo, que no protege lo plasmado en un acuerdo de voluntades sino la energía de trabajo del hombre.

Así pues, la objetividad de la prestación de un trabajo no puede destruirse por la denominación que se da al acto que le da origen, pues la realidad no se cambia por una declaración, razón por la que consideramos imprescindible el estudio de los conceptos de Trabajo y de la Teoría de la Relación de Trabajo, pues así comprobamos que el primero, como valor supremo de la existencia del hombre debe ser respetado y hecho respetar, y que la segunda, es el sustento para tal fin.

³⁶ Con el esquema de la Simulación Patronal, en virtud de un contrato de naturaleza civil, un tercero adopta la responsabilidad de las relaciones de trabajo que se generan entre aquel con quien contrata y las personas que a éste le prestan servicios.

CAPITULO II

LOS ELEMENTOS DE LA RELACION DE TRABAJO

2.1. INTRODUCCION

Los elementos de una relación de trabajo son los factores que la componen, las partes integrantes que la distinguen y sin las cuales no puede existir. Admitido ese punto de vista, si analizamos la definición del artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo encontramos que en ella se hace referencia a cuatro nociones:

- a) Dos personas, una de las cuales tiene el carácter de trabajador y la otra la de patrón.
- b) La prestación de un trabajo.
- c) La característica que acompaña a la prestación del trabajo, a la que la Ley ha dado el nombre de subordinación.
- d) El salario, que según el artículo 82 es “la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo”.

Los trabajadores y los patronos son los sujetos de las relaciones individuales de trabajo; como parte de ellos o como auxiliares de los patronos figuran otros conceptos que estudiaremos mas a profundidad en el siguiente capítulo junto con el concepto de empresa como la unidad económica de producción o distribución de bienes y servicios y como el lugar donde se lleva a cabo la conjunción armónica entre los mencionados en primer término.

La prestación de un trabajo acompañada de la característica de la subordinación son los elementos que crean la relación de trabajo como una situación jurídica objetiva.

En efecto, si hablamos únicamente de la prestación de un servicio a cambio de una remuneración, lo que presupone una persona que presta el trabajo y otra que lo recibe, y respectivamente la que percibe la remuneración por el trabajo y quien la eroga, se podría vislumbrar una relación de servicios profesionales o alguna otra similar, la que sería regida por el Derecho Común. Para ubicar una relación en el Derecho del Trabajo fue añadida la subordinación como elemento esencial.

La prestación del servicio y la remuneración que por este se obtiene, no bastan por sí solos para encuadrar esta relación en el estatuto laboral; asimismo la subordinación hacia otra persona, por sí misma, no presume la existencia de una relación de trabajo, pues debe existir cuando se presta algún trabajo, caso en que nace el derecho a una retribución a la que la Ley denomina salario.

Son pues la característica denominada subordinación que acompaña a la prestación de un trabajo, y el salario como la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo, los elementos materia de este capítulo; el primero como elemento esencial y el segundo como elemento derivado de la situación jurídico objetiva que se genera.

2.2. LA SUBORDINACION

Pocos son los conceptos que como la subordinación tienen gran variedad de aplicaciones e interpretaciones. En el mundo social encontramos que la actividad resulta continuamente subordinada a otros individuos, a normas de conducta e incluso a situaciones naturales de lugar o de tiempo.

“En el estudio de las diversas relaciones de la vida social, el concepto de subordinación se presenta muy difuso y al mismo tiempo relativamente complejo. Concepto muy difuso en cuanto con mayor o menor propiedad se habla de ella en las más variadas relaciones de la vida: En el ámbito de la relación familiar, en las relaciones de trabajo, en las relaciones de subordinación del individuo hacia el Estado, en la organización jerárquica de la Iglesia, en la relación existente entre los miembros de la comunidad internacional, etc. Concepto complejo en cuanto presenta una pluralidad de aspectos debido a la variedad de las relaciones y de los sujetos a los cuales se aplica, y aun en el ámbito de una misma relación revela tales particularidades y características tan distintas que es difícil resolverlo en un esquema tipo y uniforme”.³⁷

Por una parte la subordinación se relaciona al deber, al cumplimiento de ciertos lineamientos que afectan a determinada

³⁷ CASSI, José V. La subordinazione del lavatore nel diritto del lavoro. Italia, 1947. Pág. 3.

persona por encontrarse en una situación donde resulta obligada. Por otra parte supone una facultad, esto es, la posibilidad de exigencia, de conminar a un cumplimiento. El mundo, tanto ideal como real, establece relaciones sobre alguna de estas bases: Coordinación supone un principio de igualdad; supraordenación da la idea de relación de superior a inferior; o subordinación que establece la relación de inferior a superior.³⁸

“En la ejecución de los contratos de trabajo, la subordinación aparece como consecuencia de la facultad que tiene el empleador para encauzar la actividad del trabajador dentro de lo pactado y de acuerdo con sus intereses, mediante la potestad que se reserva, siempre encuadrada dentro de la ley, de dirigir, ordenar y controlar”.³⁹

José V. Cassi menciona que la subordinación consiste en otorgar al patrón “el derecho a poder controlar la actividad laborativa del dependiente. Este derecho o poder de control constituye una función necesaria que sigue a la función directiva y de fiscalización, y procede la función disciplinaria, en el sentido que el poder directivo y de mando se relaciona con la actuación del control y el control disciplinario actúa en consecuencia con la ejecución del control. Como tal, el poder de control no conserva el carácter de una absoluta independencia, pero constituye un poder que es el medio directo para la consecución de determinado fin”.⁴⁰

³⁸ BRICEÑO RUIZ, Alberto. Ob. cit. Pág. 122.

³⁹ FERRARI, Costa. El concepto de subordinación. Argentina, 1967. Pág. 50.

⁴⁰ CASSI, José V. Ob. cit. Pág. 163.

Savino escribe que la subordinación es simplemente “la facultad de determinar el contenido de la prestación singular de trabajo y de fijar la modalidad accesoria del trabajo prestado”.⁴¹

Ramírez Gronda considera que “la subordinación jurídica consiste cabalmente en el derecho patronal de dar instrucciones y en la correlativa obligación del trabajador de acatarlas; el patrono dispone y fiscaliza entonces, como acreedor de una prestación contractual. Esta subordinación además, no está encajada en un ámbito físico o temporal determinado de validez. Ella consiste para el dador del empleo, en algunos casos, en dar órdenes; en otros, en la sola posibilidad de darlas o de hacerlas cesar, y siempre en la posibilidad de sustituir su voluntad a la del trabajador cuando lo creyere conveniente”.⁴² Reconoce que el derecho patronal responde a una subordinación jurídica donde impera, en primer lugar, el mandato de la Ley.

Sidaoni escribe: “A nuestro entender, la subordinación tiene tres matices: Personal, técnica y económica. Cuando el trabajador observa puntualmente las órdenes recibidas, el reglamento de la empresa sobre horas de trabajo, días y lugares de pago, de limpieza y las demás normas de la negociación, se subordina personalmente al patrón; cuando realiza el trabajo conforme a las reglas de ejecución que se le han señalado está en el caso de subordinación técnica; y cuando estima como fuente de sus ingresos y base de su patrimonio el salario que recibe, se subordina económicamente”.

⁴¹ SAVINO. *La subordinazione nel repparto di lavoro*. s.e. Italia, 1944. Pág. 123. Citado por BRICEÑO RUIZ, Alberto. Ob. cit. Pág. 125.

⁴² Citado por BRICEÑO RUIZ, Alberto. Ob. cit. Pág. 122.

Juan M. Galli Pujato afirma que la relación laboral consiste en el “derecho o potestad jurídica del empleador de dar órdenes o hacerlas cesar, con la obligación correlativa del trabajador de acatarlas y cumplirlas sin que sea necesaria la dirección y vigilancia directa, inmediata y actual del principal, bastando la sola posibilidad jurídica de efectivizarla”.⁴³

La subordinación no implica un derecho del patrón de fiscalizar la actividad de otra persona, señala Colín al indicar que el patrón tiene a su favor “un derecho general de fiscalizar la actividad de otro, de interrumpirla o hacerla cesar a su voluntad, de trazar sus límites sin que sea necesario controlar continuamente el valor técnico de los trabajos efectuados”. La subordinación por el contrario, permite una mayor armonía, una fundamentación real al derecho del trabajador, pues tales razonamientos agotarían la trascendencia social o jurídica de las normas laborales y equivaldrían a un retroceso en los derechos de los trabajadores.

Tessembaum señala que “el contrato de trabajo, por su naturaleza, por los caracteres especiales de los factores que intervienen, por el grado de preponderancia económica de una de las partes sobre la otra, por la función social que al trabajador se asigna y por el grado de repercusión que tiene en el medio donde actúa, constituye la figura jurídica en la que más se justifica y más se ha hecho efectivo el 'dirigismo' contractual, que en esencia es equivalente a lo que

⁴³ GALLI PUJATO, Juan M. Derecho del trabajo. 1946. Pág. 19. Citado por BRICEÑO RUIZ, Alberto. Ob. cit. Pág. 127.

postulan las escuelas intervencionistas; desde que tales tienen como fundamento el propósito de moralizar las vinculaciones contractuales frente a las industrias que se producen por el predominio de una de las partes sobre la otra”.⁴⁴

2.2.1. El Concepto Subordinación en el Derecho Mexicano del Trabajo

El elemento subordinación que sirve para distinguir la relación de trabajo de otras prestaciones de servicios, es la consecuencia de una larga y fuerte controversia doctrinal y jurisprudencial.

El artículo 17 de la Ley de 1931 definió el contrato de trabajo diciendo que era “aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra, bajo su dirección y dependencia, un servicio personal mediante una retribución convenida”.

Nos narra Mario de la Cueva que en los alegatos de los juicios de trabajo, se argumentaba que la Ley había consignado dos elementos para configurar el contrato de trabajo: La dirección y la dependencia. El primero servía para designar la relación técnica que se da entre el trabajador y el patrón, que obliga a aquél a prestar el trabajo siguiendo los lineamientos, instrucciones y órdenes que reciba; el segundo se refería a la relación económica que se creaba entre el prestador de trabajo y el que lo utilizaba, una situación de

⁴⁴ TESSEMBAUM. Los riesgos del trabajo industrial. Argentina, 1938. Págs. 60 y 61. Citado por BRICEÑO RUIZ, Alberto. Ob. cit. Pág. 128.

hecho consistente en que la subsistencia del trabajador depende del salario que percibe.⁴⁵

Las consecuencias de esta interpretación repercutieron sobre los trabajadores, pues aquellos que tenían alguna otra fuente de ingresos o trabajaban una jornada reducida se veían excluidos de los beneficios de la legislación laboral.

Desde el año de 1938 se sublevó la doctrina contra la tesis de la dependencia económica como elemento esencial para la existencia de una relación de trabajo, pues ésta rompía los principios del estatuto laboral. La tesis -dijeron sus opositores- no tiene fundamento alguno en la Declaración de Derechos Sociales y es contraria al principio de igualdad, pues no se entiende la razón de que la posesión de una renta más o menos pequeña, permita introducir una diferencia entre los prestadores de trabajo.

La Corte cambió la jurisprudencia diciendo que la interpretación correcta del mencionado artículo 17 es la de que, para que haya contrato de trabajo se necesita que quien presta los servicios no lo haga con independencia absoluta y de acuerdo con su leal saber y entender, sino por orden y bajo la dependencia de la parte patronal.

En 1944 la Corte ratificó este criterio y comenzó a emplear el término subordinación, a cuyo efecto dijo que la Ley no establecía como uno de los requisitos esenciales del contrato de trabajo la dependencia económica sino que se refería a la subordinación.

⁴⁵ DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 201.

La Comisión redactora del proyecto de la Ley de 1970 compartía el pensamiento doctrinal que obligó a la Corte a cambiar su jurisprudencia, pero se vio colocada en un brete ante la necesaria selección de la palabra que convendría emplear. Se decidió por el término subordinación, ante todo, para hacer a un lado los que figuraban en la Ley de 1931 y porque se le usaba corrientemente en escritos y alegatos. Efectuada la selección tuvo que enfrentarse a la cuestión fundamental que consistió en la determinación del significado del término. A ese fin, en la Exposición de Motivos manifestó:

El concepto de relación individual de trabajo incluye el término subordinación para distinguir las relaciones regidas por el Derecho del Trabajo de las que se encuentran reguladas por otros ordenamientos jurídicos. Por subordinación se entiende, de una manera general, la relación jurídica que se crea entre el trabajador y el patrono, en virtud de la cual está obligado el primero, en la prestación de sus servicios, a cumplir sus obligaciones y las instrucciones dadas por el segundo para el mejor desarrollo de las actividades de la empresa.

La redacción del artículo 20 de la Ley de 1970 señala una primera diferencia con la definición de 1931, que nos inicia en el problema de la naturaleza de la relación de subordinación, pues mientras la Ley vieja mencionaba “la prestación de un servicio personal bajo la dirección y dependencia de otro”, la nueva definición expresa que el

trabajo protegido por la Ley es el subordinado; un matiz que es manifestación del deseo de desligar al trabajador como persona, del trabajo que presta.

La existencia de la relación y sus límites están en el fondo del artículo 47, fracción XI de la Ley nueva, que proviene de la Ley de 1931. El precepto permite al patrono rescindir la relación si el trabajador desobedece siempre que se trate del trabajo contratado, es decir, del que deba prestar. En esa norma se encuentran la obligación del trabajador y el límite a la facultad del patrono constituido por el trabajo que corresponda.

La Corte fijó al respecto su criterio basándose en el supuesto normativo del artículo 134 fracción III de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante a cuya autoridad estará subordinado el trabajador en todo lo concerniente al trabajo, y estableció jurisprudencialmente que la subordinación es el elemento esencial de la relación de trabajo que consiste en el poder jurídico de mando del patrón, correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio.

Registro Digital: 393424
Séptima Epoca
Instancia: Cuarta Sala
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo V, Parte SCJN
Tesis: 531
Página: 351

SUBORDINACION. ELEMENTO ESENCIAL DE LA RELACION DE TRABAJO. *La sola circunstancia de que un profesional preste servicios a un patrón y reciba una remuneración por ello, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que surja ese vínculo es necesaria la existencia de una subordinación, que es el elemento que distingue al contrato laboral de otros contratos de prestación de servicios profesionales, es decir, que exista por parte del patrón un poder jurídico de mando correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio, de acuerdo con el artículo 134 fracción III de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante a cuya autoridad estará subordinado el trabajador en todo lo concerniente al trabajo.*

Séptima Epoca:

Amparo directo 2621/77. Jorge Lomelí Almeida. 22 de septiembre de 1977. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 5686/76. Jorge Zárate Mijangos. 11 de enero de 1978. Cinco votos.

Amparo directo 7070/80. Fernando Lavín Malpica. 30 de marzo de 1981. Cinco votos.

Amparo directo 1326/84. Aida Díaz Mercado Nagore. 5 de septiembre de 1984. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 9328/83. Rodolfo Bautista López. 5 de noviembre de 1984. Unanimidad de cuatro votos.

Con objeto de penetrar en el problema de la naturaleza de la relación de subordinación, diremos que es una relación jurídica que se descompone en dos elementos: Una facultad jurídica del patrono en virtud de la cual puede dictar los lineamientos, instrucciones u órdenes que juzgue convenientes para la obtención de los fines de la empresa; y una obligación, igualmente jurídica del trabajador, de cumplir esas disposiciones en la prestación de su trabajo.

2.2.2. Críticas al Concepto Subordinación

La incursión del concepto en los criterios jurisprudenciales y en la redacción del artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo vigente creó divergencias entre los doctrinarios de la materia. Considerando necesario contemplar en este trabajo los puntos de vista de dos de ellos, nos permitimos transcribir sus críticas:

En el Primer Congreso Internacional de Derecho Social, José I. Somaré señaló consecuencias negativas: “El criterio de la subordinación, a nuestro entender, además de vituperable desde el punto de vista ético, puesto que nos parece un resabio de regímenes jurídicos de antaño ya superados, según los cuales el trabajador y la energía del trabajador eran el objeto del poder jurídico del empleador constituido mediante el contrato, es también criticable por cuanto a que resulta insuficiente para caracterizar ciertos tipos de vinculaciones existentes entre empleados y empleadores, donde el llamado poder jerárquico y el estado supresión, consecuencias directas de aquélla, son prácticamente imposibles. Ello ocurre

especialmente en el caso de las profesiones liberales. No puede, en nuestro criterio, hablarse de subordinación jurídica en una sociedad que pregona y vive la exaltación de las virtudes humanas, que destaca y consagra la dignidad del hombre que trabaja, colaborando incluso por razones de solidaridad en la gestión de las empresas, tendiendo en conjunto al bienestar colectivo. Los hombres y los grupos que ellos constituyen colaboran pues en el esfuerzo común para consolidar el bienestar general y de tal manera, al par que ejercitan un derecho cumplen con una obligación. Como el Derecho Social se nutre y vive de realidades, debemos atender en todo momento a ser realistas y manejarnos con ellas. Por eso no podemos usar ni legitimar, expresiones o vocablos que no se adecuen a esa realidad”.

“La disposición es repugnante” expresa categóricamente Alberto Trueba Urbina al comentar el artículo 8° de la Ley Federal del Trabajo.⁴⁶ “Discrepa del sentido ideológico del artículo 123 de la Constitución de 1917 y especialmente de su mensaje. Con toda claridad se dijo en la exposición de motivos del proyecto de artículo 123, que las relaciones entre trabajadores y patrones serían igualitarias, para evitar el uso de términos que pudieran conservar el pasado burgués de ‘subordinación’ de todo el que prestaba un servicio a otro. Si el trabajo es un derecho y un deber sociales, es absurdo que para caracterizar la naturaleza del trabajo se tenga que expresar que ese trabajo debe ser ‘subordinado’. Por otra parte, el concepto de subordinación ya no caracteriza en esta hora al ‘contrato

⁴⁶ Artículo que define al trabajador como aquel que presta un servicio personal subordinado.

de trabajo evolucionado', como dijo Macías en el Congreso Constituyente. El concepto de subordinación se considera como un resabio de aquella vieja autoridad que tenían los patrones sobre los trabajadores, recuerda el contrato de trabajo del Derecho Civil y las locatios donde el patrón era el amo, en tanto que el trabajador un esclavo, un subordinado. Los autores modernos de Derecho del Trabajo desechan el concepto de 'subordinación' para caracterizar el contrato o relación laboral. El concepto de 'subordinación' se inspira en el artículo 2578 del Código Civil de 1871".

Concluye Trueba Urbina "La obligación que tiene el trabajador de prestar un servicio eficiente, no entraña subordinación sino simplemente el cumplimiento de un deber. En términos generales, trabajador es todo aquel que presta un servicio personal a otro mediante una remuneración".⁴⁷

2.2.3. Indicios que Presumen la Subordinación

La búsqueda del criterio distintivo de la subordinación en los casos particulares presenta un dilema. La relación y el contrato de trabajo están sometidos a un régimen jurídico original y distinto al de otros muy similares que pertenecen al Derecho Civil o Mercantil y que tienen como características la prestación de un servicio a cambio de una remuneración; sólo cuando se califique como de trabajo una relación tendrá aplicación nuestro estatuto, ya sea por parte de las

⁴⁷ TRUEBA URBINA, Alberto y Jorge Trueba Barrera. Ley federal del trabajo: comentarios, prontuario, jurisprudencia y bibliografía. Septuagésima octava edición. Porrúa. México, 1997.

Juntas de Conciliación y de Conciliación y Arbitraje en caso de litigio, o de la regulación de las condiciones de trabajo.

Este problema de calificación es más delicado cuando hay que añadir a la complejidad real de las situaciones particulares, el ingenio e incluso el fraude de las partes, sobre todo del patrón, que procura escapar a una legislación tuitiva, molesta y costosa, evitando dar la denominación de contrato de trabajo al escrito en que hacen constar las condiciones en que se debe prestar el servicio, o recurriendo a otros esquemas como el que es objeto de estudio en este trabajo.

Partiendo del análisis de la situación contractual y de la relación que este genera entre las partes, el criterio técnico de la subordinación, a pesar de las críticas al mismo, nos parece el adecuado para distinguir al trabajador del independiente, sin embargo, hay que tomar en cuenta diversos elementos en las condiciones de ejecución del trabajo como indicios para hacer presumible el vínculo de subordinación.

El trabajo subordinado normalmente es el realizado en el lugar y según el horario prescritos, con útiles, instrumentos y materiales proporcionados por el patrón.

2.2.3.1. El Lugar de la Prestación de los Servicios

Puesto que se encuentra a disposición de su patrón, el trabajador efectúa habitualmente la prestación de trabajo dentro del marco

físico de la empresa o establecimiento. Este elemento es reconocido normalmente como una de las características habituales que revelan la existencia de un lazo de subordinación.

Cuando la actividad del trabajador se realiza en el exterior, debe tomarse en cuenta el hecho de que siga un itinerario que le ha sido asignado o de que debe presentarse en el lugar del acontecimiento, indicios que denotan la dirección y control efectivo de quien recibe el trabajo.

De todos modos, la fijación del lugar de trabajo no constituye por sí sola un criterio decisivo. Puede suceder que debido a la misma naturaleza de su actividad, un trabajador independiente se vea obligado a realizar su misión dentro del marco físico de la empresa, como por ejemplo el experto contable o el ingeniero asesor.

Puede suceder también que el trabajo subordinado se ejecute en el propio domicilio del trabajador o en local libremente elegido por él, sin vigilancia ni dirección inmediata de quien proporciona el trabajo, lo que según nuestro estatuto constituye el trabajo a domicilio.

2.2.3.2. El Horario de Trabajo

La duración de la prestación del servicio constituye un dato inherente al contrato de trabajo. La subordinación se caracteriza concretamente por la obligación del trabajador de permanecer a disposición del patrón según el horario establecido.

Cuando la prestación de trabajo no se realiza de manera continua según un horario regular, la subordinación puede derivarse de la obligación para el trabajador de responder a cualquier convocatoria de su patrón.⁴⁸

En definitiva, cuando el trabajador está obligado a presentarse en el lugar que le está asignado siguiendo un horario establecido se constituye la potestad de dirección y de control por parte del patrón; en consecuencia debe presumirse que hay subordinación jurídica y por consiguiente, que la relación de trabajo existe.

2.2.3.3. El Suministro de Útiles, Instrumentos, Materias Primas o Productos Necesarios para la Ejecución del Trabajo

El patrón proporciona normalmente al trabajador los elementos necesarios para el cumplimiento de su prestación. Por este motivo se produce la dependencia del trabajador dentro de la economía de la empresa.

En lo que respecta a la subordinación jurídica en sí, se desvirtúa cuando las herramientas para realizar el servicio son propiedad de quien lo presta, quien puede disponer libremente de ellas, salvo que las ocupe para transformar o confeccionar materia prima que le

⁴⁸ Incluso en los casos de siniestro o riesgo inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón, o la existencia misma de la empresa, la jornada de trabajo podrá prolongarse por el tiempo estrictamente indispensable para evitar esos males.

venda un patrón, para que ya manufacturado el producto lo venda de nueva cuenta al patrón, pues esta operación constituye trabajo a domicilio.

2.3. EL SALARIO

Aquella remuneración que se otorga en contraprestación por un servicio constituye, junto con el lugar de la prestación de los servicios, el horario y el suministro de útiles, instrumentos, de materias primas o de productos necesarios para la ejecución del trabajo, un indicio que hace presumir la subordinación. Esto es, cuando en una relación concurre, junto con una retribución económica, alguno de los otros tres indicios señalados, podremos vislumbrar el elemento esencial, concluyendo que la relación de trabajo existe y que la remuneración constituye salario, independientemente del nombre que se le haya dado.

Ahora bien, sabemos que la relación jurídica nace por el hecho de la prestación de trabajo personal subordinado; por lo tanto, para su existencia es suficiente la presencia de un trabajador, un patrón y el inicio de la prestación de un trabajo, aunque no se hayan determinado el monto y la forma de pago del salario. De lo que deducimos que el salario, si bien en el campo de la teoría es un elemento de la relación, en la vida de ella aparece a posteriori, como una consecuencia de la prestación del trabajo.

2.3.1. El Concepto de Salario

De los términos de los artículos 82 y 84 de la Ley Federal del Trabajo se desprende claramente que el salario no consiste únicamente en la cantidad de dinero que en forma periódica y regular paga el patrón al trabajador, sino que además de esa prestación principal están comprendidas en el mismo todas las ventajas económicas establecidas en el contrato en favor del trabajador.

Artículo 82.- Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

Artículo 84.- El salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.

La Ley, en concordancia con la doctrina de la relación de trabajo como una situación jurídica objetiva nacida de la prestación de un servicio, superó la concepción contractualista del salario que yacía en el fondo de la Ley de 1931 y según la cual “el salario era la cantidad que debía pagar el patrón al trabajador por virtud del contrato de trabajo” y la sustituyó con la idea de que el salario es toda retribución, cualquiera que sea su forma e independientemente

de la fuente de que proceda (acuerdo del trabajador y el patrono, contratos colectivos y contratos-ley, o la Ley misma) por el trabajo.

Considera Mario de la Cueva que la definición de la Ley es un poco formalista porque no expresa los fines supremos del Derecho del Trabajo, pues dice, no es análoga a la definición del estatuto laboral. En consecuencia, concluye que el salario es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien, una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa.⁴⁹

Todo salario debe ser remunerador, retributivo de la cantidad, calidad y eficiencia con que se preste el trabajo, a fin de que se asegure la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, es decir, que su existencia esté en congruencia con la dignidad de la persona y permita el acceso de los bienes de la salud, la cultura y la civilización; de ahí que a pesar de las vías directas de fijación de salarios, individual o colectiva, exista la tercera vía para determinarlos; cuando el salario no sea remunerador, los trabajadores, individual o colectivamente, pueden plantear la demanda correspondiente ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, las que siendo tribunales de equidad y especializados en materia de trabajo, resultan los órganos estatales competentes para fijar el salario remunerador, teniendo incluso conforme a lo que establece el inciso b de la fracción XXVII del apartado 'A' del artículo 123 Constitucional, así como el artículo 5°, fracciones VI y XI de la

⁴⁹ DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 297.

Ley Federal del Trabajo, facultades para establecer la nulidad de la estipulación de un salario que a su juicio no sea remunerador.

Resulta no remunerador aquel “salario menor que se pague a otro trabajador en la misma empresa o establecimiento por trabajo de igual eficiencia, en la misma clase de trabajo o igual jornada, por consideración de edad, sexo o nacionalidad”⁵⁰. De aquí que si un trabajador en una empresa tiene un salario inferior al de otro u otros trabajadores que desempeñen labores homólogas en otra u otras empresas del mismo género e industria o de servicios y ubicadas en la misma zona económica, tiene la vía expedita para formular la demanda correspondiente ante la Junta de Conciliación y Arbitraje competente para procurar así la retribución equitativa, que no un salario justo, porque en el mercado liberal, ello es un imposible.⁵¹

Hemos concluido que el salario se integra con prestaciones en efectivo y con otra u otras en especie, de ahí que se usen frecuentemente los términos salario en efectivo y salario en especie, o bien, prestación en efectivo y prestación en especie. Partiendo de estas denominaciones podemos decir que el salario en efectivo es el que consiste en una suma determinada de moneda de curso legal y que el salario en especie es el que se compone de toda suerte de bienes, distintos de la moneda, y de servicios, que se entregan al trabajador por su trabajo.

⁵⁰ Así, el artículo 5° fracción XI de la Ley Federal del Trabajo, dispone que una estipulación en este sentido no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos de los trabajadores.

⁵¹ OLVERA QUINTERO, Jorge. Ob. cit. Pág. 200.

2.3.2. El Salario en Efectivo por Cuota Diaria

Es la cantidad que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo. Usando una jerarquía que parte del salario mínimo, conforme al principio que propone el artículo 90 de la Ley Federal del Trabajo, hallaremos una segunda realización en los salarios concretos fijados por los trabajadores y los patrones, presentando la exigencia de un salario remunerador y justo.

2.3.3. Las Formas y la Determinación del Salario en Efectivo por Cuota Diaria

Las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo mencionan cuatro distintas maneras de ser del salario en efectivo por cuota diaria: El salario por unidad de tiempo, el salario por unidad de obra, el salario a comisión y el salario a precio alzado.

2.3.3.1. El Salario por Unidad de Tiempo

Es aquél en el que la retribución se mide en función del número de horas durante las cuales el trabajador está a disposición del patrono para prestar su trabajo, formándose la definición de acuerdo con la de jornada del artículo 58.

Ahora bien, conforme a la regla que plantea el tercer párrafo del artículo 89, cuando el salario se fije por semana o por mes, para determinar el salario diario se dividirá entre siete o entre treinta, según el caso.

2.3.3.2. El Salario por Unidad de Obra

Llamado en el lenguaje corriente salario a destajo, es aquél en el que la retribución se mide en función de los resultados del trabajo que preste el trabajador.

La diferencia entre las dos formas, teóricamente bien planteada, se desvanece en la realidad económica, pues para aplicar como medida la unidad de tiempo tiene que tomarse en consideración la cantidad y calidad del trabajo que deba prestarse, de donde resultan la fracción III del artículo 25, que dice que “el escrito en que consten las condiciones de trabajo deberá contener el servicio o servicios que deban prestarse, los que se determinarán con la mayor precisión posible; y el artículo 27 que expresa que si no se hubiese determinado el servicio o servicios que deban prestarse, el trabajador quedará obligado a desempeñar el trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición. Por otra parte si se aplica como medida la unidad de obra, deberá cuidarse, según dispone el párrafo segundo del artículo 85, que la retribución que se pague sea tal, que para un trabajo normal, en una jornada de ocho horas, dé por resultado el monto del salario mínimo, por lo menos.

Igual que en el caso anterior, para el cálculo del salario diario, deberá tomarse el promedio de las percepciones obtenidas en los treinta días efectivamente trabajados. Si en ese lapso hubiese habido un aumento en el salario, se tomará como base el promedio de las percepciones obtenidas por el trabajador, a partir de la fecha del aumento.

2.3.3.3. El Salario a Comisión

Es aquél en el que la retribución se mide en función de los productos o servicios de la empresa vendidos o colocados por el trabajador; de ahí lo estipulado en el artículo 286 de la Ley Federal del Trabajo, de que dicho salario puede comprender una prima sobre el valor de la mercancía vendida o colocada, sobre el pago inicial o sobre los pagos periódicos, o dos o las tres de dichas primas. La definición de esta forma del salario exigió a la Comisión redactora de su proyecto varias horas de meditación, porque la actividad de los agentes de comercio no se dirige únicamente a la venta de mercancías, sino también a la celebración de contratos de uso de maquinaria o de utilización de servicios. Sin estar seguros del acierto, los miembros de la Comisión se decidieron por el verbo colocar.

En este caso, para determinar el monto del salario diario debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 289, calculando el promedio que resulte de los salarios del último año o del total de los percibidos si el trabajador no tiene el año cumplido de servicios. Si en ese lapso hubiese habido un aumento en la prima pactada, se tomará como

base el promedio de las percepciones obtenidas por el trabajador a partir de la fecha del aumento.

2.3.3.4. El Salario a Precio Alzado

Es aquél en el que la retribución se mide en función de la obra que el patrono se propone ejecutar. Esta forma del salario, que cada día se usa menos por los inconvenientes que presenta y porque facilita aún más la explotación del trabajo, presenta caracteres de los salarios por unidad de tiempo y de obra. Del primero, porque la prestación de trabajo se cumple en diversas jornadas de ocho horas, de tal suerte que al concluir la obra, el salario debe equivaler a un número determinado de jornadas y dar a cada una de ellas una cantidad equivalente al salario mínimo, por lo menos; y del segundo, porque existe una fijación del salario en función de una obra por realizar.

De lo anterior concluimos que para la fijación del salario diario se sigue la misma regla que mencionamos para el caso del salario por unidad de obra.

La importancia de determinar el salario diario deriva de que es con éste con el que debe calcularse el monto de otros conceptos y de las demás prestaciones en efectivo que en favor del trabajo estipula nuestro estatuto, refiriéndonos en el orden en que éste los contempla, a las horas laboradas en que se prolonga la jornada de trabajo en forma extraordinaria, a la prima dominical, al día de descanso semanal, a los de descanso obligatorio, a los días de

descanso laborados, a los días que comprendan el periodo vacacional a su respectiva prima y al aguinaldo.

2.3.4. Prestaciones en Especie

La Comisión redactora del proyecto de la Ley de 1970 conoció una tendencia que aparecía envuelta por un espíritu generoso. La distinción es contraria al ideal de la retribución al trabajo, que estriba en que sea siempre en moneda de curso legal a fin de que el trabajador pueda usarla en la forma que cuadre con sus necesidades o inclinaciones. Una meditación cuidadosa llevó a la duda de que tal vez no era un ideal asequible porque hay situaciones que exigen las prestaciones en especie -el transporte a un centro de trabajo lejano, la habitación y los alimentos, entre otros- sin las cuales no podría prestarse el trabajo. Por tanto, las prestaciones en especie son en ocasiones indispensables y aun favorables a los trabajadores, claro que la Comisión plasmó en el artículo 102 una regla que evitara el resurgimiento del viejo esquema de la tienda de raya, evitando así que a los trabajadores se les entregaran trozos del salario en efectivo.

Artículo 102.- Las prestaciones en especie deberán ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia y razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo.

2.4. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS DE LA RELACION DE TRABAJO

La subordinación es el elemento que hace encuadrar en el Derecho del Trabajo la relación entre quien presta un servicio y quien lo recibe. Pero qué ocurre cuando mediante actos simulados aparece un tercero como quien recibe los servicios. En este caso la subordinación o bien los indicios que hacen presumir su existencia cobran vital importancia para descubrir quién es en realidad el que recibe los servicios de un trabajador y así atribuirle las responsabilidades de una relación de trabajo.

Quienes pretenden burlar el manto protector del Derecho del Trabajo se han dedicado a ocultar la subordinación. Con el esquema de la simulación patronal, los patrones atribuyen a un tercero las relaciones que los vinculan con sus trabajadores, sin embargo no pueden ocultar el elemento esencial o los indicios que hacen presumir su existencia, motivo por el cual resulta trascendente su estudio y por el que se los dedicamos en este segundo capítulo de nuestro trabajo.

CAPITULO III

LOS SUJETOS DE LA RELACION LABORAL

3.1. INTRODUCCION

Los sujetos de las relaciones individuales de trabajo son los trabajadores y los patrones; pero bien como parte de ellos o como auxiliares de los patrones, figuran algunos conceptos que estudiaremos mas a profundidad a lo largo de este capítulo.

Los sujetos de las relaciones individuales de trabajo concurren en un tercer elemento que es la empresa, la que no sólo es una unidad económica de producción o distribución de bienes y servicios, sino el lugar donde interactúan trabajadores y patrones.

Sólo la persona, nos enseñan los autores del Derecho Civil, es susceptible de facultades y obligaciones. Clasifican a ésta en física y moral. La teoría moderna considera que el término adecuado es el de persona jurídica individual frente a persona jurídica colectiva. Por respeto a la costumbre y para evitar términos que pudieran resultar confusos, la Ley Federal del Trabajo ratificó el concepto de persona física como el del individuo y el de persona moral como el ser colectivo, ficción del derecho.

3.2. EL TRABAJADOR

Citemos las definiciones mas comunes que aparecen en el diccionario respecto del significado amplio de la palabra:

*TRABAJADOR, RA. adj. Que trabaja. // Muy aplicado al trabajo. // m. y f. jornalero, obrero, operario. _ ACAD.*⁵²

*TRABAJADOR, RA ADJ. 1 Que trabaja. 2 Muy aplicado al trabajo. 3 m. y f. Persona que trabaja por cuenta de otra.*⁵³

3.2.1. La Condición Social de Trabajador

“La condición de trabajador desde el punto de vista de la relación contractual no es una realidad antecedente, sino que sigue a la celebración del contrato”. Así lo señala Manuel Alonso García. Esto significa que no se es trabajador por sí mismo, sino en la medida en que se participa como sujeto de una relación de trabajo. No hay - agrega- un status permanente de trabajador; la condición se adquiere con la de sujeto de contrato de trabajo.

Al referirse a este mismo problema, Mario de la Cueva indica que para determinar si una persona tiene o no el carácter de trabajador puede recurrirse a dos soluciones. Conforme a la primera será trabajador quien pertenezca a la clase trabajadora. De acuerdo con la segunda, la condición de trabajador resultará del dato objetivo de ser sujeto de una relación de trabajo.⁵⁴ Para De la Cueva el primero de los criterios ha sido “lentamente desechado” por tratarse de un

⁵² Nuevo Diccionario Ilustrado de la Lengua Española. Tomo II. Ramón Sopena. Argentina, 1946.

⁵³ Enciclopedia Salvat Multimedia. Ob. cit.

⁵⁴ DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 417.

concepto político-económico que no es apto para explicar la categoría jurídica de trabajador. Sin embargo cree que la idea de pertenencia a una clase social no puede descartarse,⁵⁵ fundamentalmente porque en algún momento, particularmente respecto de los altos empleados, el hecho de ser sujetos de la relación de trabajo no los excluye del grupo de los empresarios hacia quienes se inclinan.

El problema no deja de tener un gran interés puesto que su solución no es tan simple. La fórmula objetiva que determina la condición de trabajador como un resultado y no un antecedente de la relación de trabajo ha sido puesta en tela de juicio por Néstor de Buen, en función del concepto de “trabajador independiente” o trabajador “no asalariado” que las disposiciones legales de seguridad social consideran seriamente.⁵⁶

Ya desde la Ley del Seguro Social de 1973,⁵⁷ a propósito de la incorporación voluntaria al régimen obligatorio, se menciona a “los trabajadores independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados”.⁵⁸ El párrafo inicial de su artículo 206, dice textualmente:

⁵⁵ Y no ha sido descartado ya que el artículo 364 de la Ley Federal del Trabajo, para la determinación del mínimo de veinte trabajadores en servicio activo para constituir un sindicato, toma en consideración a aquellos cuya relación de trabajo hubiese sido rescindida o dada por terminada dentro del periodo comprendido entre los treinta días anteriores a la fecha de presentación de la solicitud de registro del sindicato y aquella en que se otorgue éste, con lo que consideramos reconoce su pertenencia a la clase trabajadora.

⁵⁶ DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Tomo primero. Porrúa. México, 1974. Pág. 437.

⁵⁷ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de marzo de 1973, cuya vigencia se inició el día 1º de abril de ese mismo año.

⁵⁸ Sección Tercera del Capítulo VIII, Título Segundo, artículos 206 al 209 de la Ley citada.

La incorporación voluntaria de los trabajadores a que se refiere la presente sección...

La mención de los trabajadores independientes se repite en la Ley del Seguro Social de 1997,⁵⁹ cuando en la fracción I de su artículo 13, abre la posibilidad de incorporarse voluntariamente al régimen obligatorio a:

Los trabajadores en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados.

El artículo citado se relaciona con el 222 (que corresponde al 206 de la Ley anterior) en el que se cambió el término “trabajadores” por el de “sujetos”.

La tendencia del Derecho del Trabajo para vincular sus disposiciones a mayor número de personas refleja sin duda el mismo problema por el que en algunos casos puede diluirse excesivamente la figura del patrono, lo que en rigor disolvería un tanto la relación laboral precisa.

La conclusión a que habrá de llegarse es que la condición de trabajador podrá depender de dos factores:

⁵⁹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de diciembre de 1995. Entró en vigor en toda la República el 1° de julio de 1997.

- a) Que resultara del dato objetivo de la existencia de la relación de trabajo. En esos casos no importará el espíritu con que el trabajador participe de la relación y sólo se tendrá en cuenta la prestación de servicios. En realidad este es el concepto en que descansa la Ley.
- b) Que la condición de trabajador dependerá sólo de la actividad, sin tener en cuenta la existencia o inexistencia de un patrón determinado.

3.2.2. El Concepto de Trabajador

Tanto la Ley de 1931 como la vigente han definido al trabajador. En el artículo 3º de la Ley anterior se señalaba que:

“trabajador es toda persona que presta a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo”.

La Ley vigente, con mejor técnica, lo define de la siguiente manera:

Artículo 8º.- Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.⁶⁰

⁶⁰ Se menciona que el trabajador presta un “trabajo”; este término que ocupó nuestra atención en el capítulo primero de este trabajo, se traduce como esfuerzo, conformación de satisfactores, actividad que transforma el mundo natural; si tal es el trabajo, no puede considerarse que el trabajador preste un

La definición de la Ley de 1931 adolecía del defecto de hablar en general de “persona” sin precisar si lo era física o moral y de admitir categorías puras de “trabajadores manuales” o de “trabajadores intelectuales” ciertamente inexistentes, ya que todo trabajo, en alguna medida supone una actividad física e intelectual al mismo tiempo.

La posibilidad de que las personas morales fuesen consideradas como trabajadores, que resultaba de la deficiente definición de la Ley de 1931, ha desaparecido totalmente con la definición actual. En realidad el problema era meramente artificial. Ni siquiera en España, donde el Artículo 4º de la Ley del Contrato de Trabajo señala que los sujetos que celebren el contrato, tanto empresarios como trabajadores, podrán ser bien personas naturales o individuos, bien personas jurídicas o colectivas se ha considerado seriamente esa posibilidad. En realidad con ello se hace referencia al “contrato de equipo” a virtud del cual se conviene con una organización gremial la realización de una obra y en el que difícilmente podría verse un contrato de trabajo que tuviera como sujeto trabajador al sindicato, ya que el trabajo lo desempeñarían sus miembros quienes serían “los trabajadores”. Pérez Botija lo denomina “contrato de trabajo colectivo” en el que el patrono tiene únicamente acción en contra de la asociación de trabajadores y éstos por su parte, la tienen en contra de la asociación.

“trabajo”, ya que presta servicios y por este medio alcanza su fin que es autorealizarse; logra el trabajo que se plasma en bienes o servicios.

3.2.3. Los Menores Trabajadores

Las normas que establecen las condiciones del trabajo de los menores, aquellos que no cuentan con la mayoría de edad, tienen como propósito el proteger su salud y su sano desarrollo, tanto físico como mental. Citaremos como antecedente la Iniciativa de Reforma Constitucional del Presidente López Mateos de diciembre de 1961, que propuso se elevara la edad mínima de admisión al trabajo de doce a catorce años a fin de asegurar a los menores la plenitud del desarrollo de sus facultades físicas y mentales y la posibilidad de la conclusión normal de los estudios primarios. La reforma aprobada en noviembre de 1962, expresó en la fracción III de la Declaración que quedaba prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años, prohibición que se reprodujo en la fracción I del apartado "A" del artículo 123 Constitucional.

La edad mínima que nuestro Derecho del Trabajo contempla para que una persona trabaje es, de manera general, la de catorce años. No producirá efecto legal ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, aquella estipulación, escrita o verbal, que establezca trabajos para los niños menores de esa edad.

Plantea nuestra Ley Federal del Trabajo excepciones a la regla general, que consideramos una edad mínima especial para la prestación de servicios, contemplando como tales las siguientes:

a) La de quince años cuando se trate de trabajos en los buques, entendiéndose por éstos cualquier barco o embarcación que ostente bandera mexicana.

b) La de dieciséis años en labores peligrosas o insalubres, en trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal o en los susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres, especificando la Ley los siguientes supuestos:

- En expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato.
- En trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección del Trabajo.
- En trabajos subterráneos o submarinos.
- En los trabajos de maniobras de servicio público de carga, descarga estiba, alijo, chequeo, atraque, amarre, acarreo, almacenaje y trasbordo de carga y equipaje, a bordo de buques o en tierra, en los puertos, vías navegables, estaciones de ferrocarril y demás zonas bajo jurisdicción federal, al que se desarrolle en lanchas para prácticos, y a los trabajos complementarios y conexos.⁶¹

c) La mínima de dieciocho años:

⁶¹ Este último supuesto se desprende de las estipulaciones del capítulo correspondiente al trabajo de maniobras de servicio público en zonas bajo jurisdicción federal de la Ley Federal del Trabajo.

- En trabajos nocturnos e industriales.
- Para prestar servicios fuera de la República, salvo que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y, en general de trabajadores especializados.
- En calidad de pañoleros o fogoneros a bordo de los buques.⁶²

Salvo las excepciones que señalamos en los incisos b y c, todo individuo mayor de dieciséis años puede prestar libremente sus servicios. El trabajo de los menores de esa edad y mayores de catorce años queda sujeto a la vigilancia y protección especiales de la Inspección del Trabajo. Para que éstos puedan trabajar o un patrón pueda utilizar sus servicios, la Ley Federal del Trabajo impone como requisitos los siguientes:

- a) Haber terminado su educación obligatoria, o en caso contrario cuando a juicio de la autoridad correspondiente haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo (artículos 22 y 23).
- b) Autorización de sus padres, a falta de ésta la del sindicato al que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector de Trabajo o de la Autoridad Política.

⁶² Así lo estipula el artículo 191 correspondiente al Capítulo III, referente a los trabajadores de los buques, dentro del Título VI de los Trabajos especiales de la Ley Federal del Trabajo.

- c) Obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que periódicamente ordene la Inspección del Trabajo.

El párrafo final del artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo dice que “los menores trabajadores pueden percibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan”. La norma resolvió en forma definitiva la condición de estos trabajadores. El precepto comprende a todos los trabajadores menores de dieciocho años, por lo que pueden, en el caso de los menores de dieciséis años recibir sus salarios y ejercitar las acciones de trabajo sin intervención del padre o tutor,⁶³ igual que los mayores de edad, lo que da por resultado que el artículo 100 que dice que “el salario se pagará directamente al trabajador y que el hecho en contravención a ese mandamiento no libera de responsabilidad al patrono” sea de aplicación rigurosa.

La utilización del trabajo de los menores de dieciséis años queda sujeta a las siguientes limitaciones y beneficios:

- a) No producirá efecto legal la estipulación que establezca horas extraordinarias de trabajo, o el trabajo después de las veintidós horas.

⁶³ En la reforma de 1980 a la Ley Federal del Trabajo, el artículo 691 otorga en forma expresa a los menores trabajadores, capacidad para comparecer en juicio y se establece que, en el caso de no estar asesorados, la Junta de Conciliación y Arbitraje solicitará la intervención de la Procuraduría de la Defensa del Trabajo para su asesoramiento.

- b) Está prohibida la utilización de su trabajo en días domingos y de descanso obligatorio.
- c) Su jornada de trabajo no deberá exceder de seis horas diarias, dividida en periodos máximos de tres horas, disfrutando entre éstos de una hora de reposo por lo menos, distribuyéndose su trabajo a fin de que tengan tiempo necesario para cumplir con sus programas escolares.
- d) Disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborables, por lo menos.

El que acepte los servicios de un menor de catorce años, o de uno que tenga al menos esa edad pero que sea menor de dieciséis, que no satisfaga los requisitos que marca la Ley, o que pase por alto las prohibiciones que ésta claramente señala, se hará acreedor conforme a lo dispuesto en los artículos 992 y 995 de la Ley Federal del Trabajo, a una multa por el equivalente de 3 a 155 veces el salario mínimo general, sin demérito de los derechos que haya adquirido el menor con la prestación de sus servicios.

3.2.4. El Trabajo de las Mujeres en Estado de Gravidéz y Durante la Lactancia

Dispone el artículo 164 de la Ley Federal del Trabajo que las mujeres disfrutan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres.

La justa paridad de sexos en cuanto a derechos y obligaciones entre hombres y mujeres no implica identidad entre unos y otros por la natural diferencia biológica, así pues no impide que el legislador haya establecido protección especial para las mujeres, cuyo propósito no es discriminatorio, sino biológico y social en función de la conservación de la vida y la familia.

Las modalidades consignadas en el Título Quinto de la Ley Federal del Trabajo que provienen de la fracción V del apartado "A" del artículo 123 Constitucional, tienen como propósito fundamental la salvaguarda de la maternidad, es decir, de la vida tanto de la madre como del producto; el mecanismo que emplea la Ley para la consecución de tal fin es el de establecer prohibiciones a los patrones respecto de la utilización del trabajo de las mujeres en estado de gravidez y para las que habiendo dado a luz, se encuentran en la lactancia, lo que se traduce en privilegios para ellas.

Para las mujeres que se encuentran en estado de gravidez, la Ley consigna las siguientes protecciones:

- a) No se podrá utilizar su trabajo en labores insalubres o peligrosas, entendiéndose por éstas las que, por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas y biológicas del medio en que se presta o por la composición de la materia prima que se utilice, son capaces de actuar sobre la vida y la salud física y mental de la mujer o del producto.

- b) No se les podrá utilizar para trabajos nocturnos industriales, en establecimientos comerciales o de servicio, después de las diez de la noche, así como en horas extraordinarias.
- c) No realizarán trabajos que exijan esfuerzos considerables y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación tales como levantar, tirar o empujar grandes pesos que produzcan trepidación, estar de pie durante largo tiempo o que actúen o puedan alterar su estado psíquico y nervioso.
- d) En los tres supuestos anteriores no sufrirán perjuicio en su salario, prestaciones y derechos.
- e) Disfrutarán de un descanso de seis semanas anteriores al parto, pudiéndose prorrogar éste periodo por el tiempo necesario en el caso de que se encuentren imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo.
- f) Durante el período de descanso mencionado en el inciso anterior percibirán su salario íntegro, en los casos de prórroga percibirán el cincuenta por ciento de éste por un periodo no mayor de sesenta días. Ambos periodos computarán en su antigüedad.
- g) Tendrán sillas a su disposición en los establecimientos en que trabajen.

Para las mujeres que se encuentran en la lactancia, entendiéndose por ésta al periodo de la vida en el que la madre da pecho a la criatura, la Ley consigna las siguientes protecciones y privilegios:

- a) No se podrá utilizar su trabajo en labores insalubres o peligrosas, entendiéndose por éstas las que por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas y biológicas del medio en que se presta o por la composición de la materia prima que se utilice, son capaces de actuar sobre la vida y la salud física y mental de la mujer o la del bebé.
- b) No se les podrá utilizar para trabajos nocturnos industriales, en establecimientos comerciales o de servicio después de las diez de la noche, así como en horas extraordinarias.
- c) Sin perjuicio de su salario, disfrutarán de un descanso de seis semanas posteriores al parto, periodo que no interrumpirá su antigüedad.
- d) En los tres supuestos anteriores no sufrirán perjuicio en su salario, prestaciones y derechos.
- e) En caso de que se encuentren imposibilitadas para trabajar a consecuencia del parto, el periodo de descanso podrá prorrogarse por el tiempo necesario, disfrutando del cincuenta por ciento de su salario por un periodo no mayor de sesenta días. Esta prórroga tampoco interrumpirá su antigüedad.

- f) Podrán regresar al puesto que desempeñaban, siempre que no haya transcurrido más de un año de la fecha del parto.
- g) Para alimentar a sus hijos tendrán dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno; los disfrutarán en un lugar adecuado e higiénico que deberá designarse en la empresa.
- h) Gozarán de los servicios de guardería infantil por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social.
- i) Tendrán sillas a su disposición en los establecimientos en que trabajen.

Al patrón que pase por alto éstas prohibiciones y limitaciones, o que no otorgue a las madres trabajadoras los privilegios que claramente señala la Ley, se hará acreedor conforme a lo dispuesto en los artículos 992 y 995 de la Ley Federal del Trabajo, a una multa por el equivalente de 3 a 155 veces el salario mínimo general, sin demérito de los derechos que haya adquirido la madre trabajadora con la prestación de sus servicios.

3.2.5. El Trabajador Mexicano en el Extranjero

La ausencia de fuentes de trabajo, de créditos en el campo, de estabilidad económica y de una adecuada información, ha motivado los movimientos migratorios de los trabajadores.

Así como las grandes ciudades son un imán para el trabajador que no encuentra en el campo lo necesario, los países económicamente poderosos atraen a quienes no encuentran en su propia nación los medios adecuados para subsistir y superarse. Por una ilusión se estima que las fuentes de trabajo existen en mayor número donde se concentra la riqueza.

Esto provoca que todos los días muchos compatriotas salgan de nuestro país para trasladarse, en la mayoría de los casos, a los Estados Unidos de Norteamérica, con documentación o sin ella.

La Ley protege a los trabajadores que se dirigen al extranjero. El artículo 28 que tiene como antecedente el numeral 29 de la Ley de 1931, precisa y amplía su ámbito. Se celebrará un convenio donde consten las condiciones de trabajo y las prestaciones. El patrón deberá efectuar por su cuenta los gastos de transporte, repatriación, traslado hasta el lugar de origen y alimentación del trabajador y de su familia, así como todos aquellos que se originen por el paso de las fronteras y el cumplimiento de las disposiciones sobre migración o por cualquier otro concepto similar. El trabajador percibirá íntegro su salario sin descontársele cantidad alguna por estos conceptos. Tendrá derecho a que se le otorguen las prestaciones de instituciones de seguridad y previsión social que existan en el país en el que va a prestar sus servicios, y en todo caso, a ser indemnizado por riesgos de trabajo con una cantidad igual a la que precisa la Ley Federal del Trabajo.

Para que el patrón cumpla con las obligaciones señaladas, el contrato será sometido a la autoridad laboral en cuya jurisdicción se celebre, la que determinará el monto de la fianza o del depósito que deberá enterar o constituir en el Banco de México o en la institución bancaria que la autoridad señale. Asimismo, el escrito donde consten las condiciones de trabajo será visado por el Cónsul del país extranjero.

Como ya señalamos, está prohibida la salida de menores de 18 años, para laborar, con excepción de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y trabajadores especializados.

El artículo 30 establece que cuando el trabajador deba prestar servicios dentro de la República, pero en lugar diverso al de su residencia habitual y a distancia mayor de 100 kilómetros, correrán por cuenta del patrón, en lo que resulten aplicables, los gastos de transporte, de traslado hasta el lugar de origen y alimentación, tanto del trabajador como de su familia.

3.2.6. El Trabajador de Confianza

El de “trabajador de confianza” es un concepto difícil. En la Ley de 1931, el artículo 48 disponía:

“...Se podrá exceptuar de esta disposición a las personas que desempeñen puestos de dirección y de inspección de las

labores, así como a los empleados de confianza en trabajos personales del patrón dentro de la empresa”.

Por su parte la fracción X del artículo 126 de esa misma Ley, sin mencionar tampoco un concepto preciso, contemplaba la pérdida de la confianza como una causa de terminación de los contratos de trabajo:

Artículo 126.- El contrato de trabajo terminará:

X.- Por perder la confianza del patrón, el trabajador que desempeñe un empleo de dirección, fiscalización o vigilancia.

Antes de la Reforma Constitucional de 1962, que restableció parcialmente el principio de la estabilidad en el empleo, la importancia del concepto era relativa y sólo afectaba a las relaciones colectivas en la medida en que el patrón se reserva siempre el derecho de nombrar al personal de confianza, el cual no podía formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores. A partir de 1962, el hecho de que un trabajador fuera calificado como de confianza adquirió una especial importancia en razón de que en la fracción XXII del apartado “A” del artículo 123 Constitucional, se permitió eximir al patrón, en algunos casos, de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización, y en el artículo 124, fracción IV de la Ley de 1931, al reglamentar esa disposición, se incluyó entre los casos de excepción a los trabajadores de confianza.

El problema adquirió entonces una importancia particular. Se dio el caso de que a falta de un concepto preciso en la Ley, se recurriera preferentemente a la contratación colectiva. En ese momento se produjo un fenómeno curioso; por un pacto celebrado entre dos personas ajenas al interesado se definía un puesto como de confianza y se dejaba al titular, sin haber sido oído, en una condición que podía resultarle peligrosa con vista a su permanencia en el trabajo. Es decir, por virtud del convenio entre el sindicato y el patrón, al que era ajeno el trabajador, quedaba establecida su situación en la empresa. Evidentemente la situación era injusta y antijurídica.

Al redactarse el Anteproyecto de la Ley, la Comisión tomó en cuenta las inquietudes que había despertado esta cuestión y propuso una solución que atendía a cuatro consideraciones:

- a) Con el objeto de evitar los perjuicios que señalamos en el párrafo anterior declaró: “La categoría de empleado de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se le dé al puesto” (artículo 8º, primer párrafo).
- b) En segundo lugar hizo una enumeración de los puestos de confianza.
- c) En el último párrafo del artículo 8º, propuso un criterio de analogía, facultando a las Juntas de Conciliación y Arbitraje para

catalogar como empleados de confianza a las personas que realizaran actividades semejantes a las enunciadas.

d) Por último, la Comisión redactora del Anteproyecto ubicó el problema en otra dimensión; en vez de definir a los empleados de confianza, prefirió mencionar las “funciones” de confianza.⁶⁴

La solución propuesta despertó críticas de ambos sectores pese a ser totalmente razonable. El sector patronal pidió una mayor amplitud en la enunciación de los puestos de confianza. El sector obrero se opuso a la clasificación y solicitó se estableciera un criterio general, sin recurrir a fórmulas extensivas por analogía. Ante la divergencia de opiniones de los sectores Trabajo y Capital -se dice en la Exposición de Motivos- se llegó a la conclusión de que era preferible un concepto general, a cuyo fin se adoptaron las ideas siguientes: “Los trabajadores de confianza son trabajadores, según lo indica su nombre, lo que quiere decir que están protegidos por la legislación del trabajo, con las modalidades que impone su naturaleza. Una fórmula bastante difundida expresa que los trabajadores de confianza son aquellos cuya actividad se relaciona en forma inmediata y directa con la vida misma de las empresas, con sus intereses, con la realización de sus fines y con su dirección administración y vigilancia, generales”; esta fórmula y las disposiciones de la Ley vigente, interpretadas por la doctrina y la jurisprudencia, permitieron determinar las dos características siguientes: Primeramente, la categoría del trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones; en segundo lugar, las

⁶⁴ Anteproyecto de Ley Federal del Trabajo. C.T.M. México, 1968.

funciones de confianza son las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y las que se relacionan con trabajos personales del patrón.

En realidad esta fórmula corresponde a la que había enunciado Mario de la Cueva en su obra inicial, según ahora lo expone,⁶⁵ y que corresponde a la idea de que los empleados de confianza, están vinculados a la existencia de la empresa, a sus intereses fundamentales, al éxito y prosperidad de la misma, a su seguridad y al orden esencial que debe reinar entre los trabajadores.

El artículo 9º de la Ley vigente, vino entonces a plasmar estas ideas:

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

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

La mención de este artículo respecto del carácter general de las funciones de confianza debe entenderse en relación a la jerarquía dentro de las empresas. En rigor, sin ser de confianza, muchos trabajadores realizan funciones de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización. Por ello la Comisión exigió que éstas tuvieran “carácter

⁶⁵ DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 155.

general” y “por lo tanto su interpretación ha de ser restrictiva”. Inclusive debe entenderse el concepto advirtiendo que se trata de funciones que se realizan en sustitución del patrón. La realidad es que el concepto sigue siendo ambiguo por lo que volviendo a la vieja fórmula se ha procurado interpretarlo y proyectarlo ya en forma casuística en los contratos colectivos de trabajo.

El segundo concepto: “Trabajos personales del patrón” encierra una idea más clara. Se trata de los trabajos que realizan sus inmediatos colaboradores, los que por la proximidad en que se encuentran tienen además acceso a los secretos empresariales. Es el caso de las secretarias, del conductor de vehículo del patrón, eventualmente del mensajero de la oficina del propio patrón, etc. En realidad todos ellos hacen lo que el patrón podría hacer por sí mismo como escribir cartas, conducir su automóvil, entregar correspondencia, etc., por lo que su actividad se equipara a los “trabajos personales del patrón”.

Es obvio que este concepto, que no presenta mayores dudas cuando el patrón es una persona física, sí requiere de alguna interpretación cuando se trata de un patrón persona moral. En este caso la identidad física del patrón, sólo para estos efectos, se pone de manifiesto en los que la Ley llama “representantes del patrón” y que clasifica en su artículo once. A ellos nos referiremos en el apartado siguiente al estudiar la figura del Patrón como sujeto de la Relación de Trabajo.

3.2.7. Los términos “Obrero” y “Empleado”

La cuestión del nombre con que debe de conocerse a quien presta un servicio personal subordinado a otra persona ha sido resuelta de muy diferentes maneras. Partiendo del supuesto de que la protección a los trabajadores surgió del fenómeno industrial, los primeros intentos de regulación se dirigían precisamente a los obreros. Esta práctica sirvió, inclusive, para calificar a nuestra disciplina como “Derecho Obrero”. Otros nombres que suelen utilizarse son los de “operario”, “prestador de trabajo”, “deudor de trabajo”, “acreedor de salario”, “productor”, etc...

En realidad, la expresión “trabajador” es la que tiene mayor aceptación. Nuestra Ley así lo estima y sólo en el artículo 5º, fracción VII utiliza la expresión “obrero”, a propósito del pago semanal de los salarios; ello en razón de que es costumbre denominar de esa manera a los trabajadores manuales:

Artículo 5º.- Las disposiciones de esta Ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca:

VII. Un plazo mayor de una semana para el pago de los salarios a los obreros;

Mario de la Cueva precisa que ya no existen dos categorías de personas, sino una sola. De la Ley vigente se desprende que para el

Derecho Mexicano, aparentemente carece de interés la distinción entre “empleado” y “obrero” ya que todos son, simplemente, trabajadores.

A pesar de ello es oportuno hacer referencia a esta cuestión. En primer lugar porque no obstante el criterio de la ley, en otras disposiciones legales (ej. el Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) se ha utilizado el concepto de “empleado”. En segundo término porque eventualmente en la contratación colectiva y con mayor énfasis en la doctrina extranjera, la cuestión es motivo de especial preocupación.

Corresponde a Ludovico Barassi el mérito de haber realizado sobre este tema una de las aportaciones más interesantes.⁶⁶ Este autor señala que para distinguir a los empleados de los obreros se han invocado los siguientes criterios de diferenciación:

- Se habla de “empleado” cuando el trabajo es intelectual y de “obrero” cuando el trabajo es manual. Este criterio, afirma Barassi “.. no es exacto de modo absoluto. No existe una prestación de trabajo que sea exclusivamente intelectual o exclusivamente manual”.
- El obrero es pagado por semana o por quincena mientras que el empleado es pagado por mes. Tampoco es aceptable, en primer lugar porque se trata de un criterio puramente exterior

⁶⁶ BARASSI, Ludovico. Tratado de derecho obrero. Tomo I. Argentina, 1953. Págs. 519-538. Citado por DE BUEN LOZANO, Néstor. Ob. cit. Pág. 442.

que no se refiere a la estructura de las dos zonas de trabajo, y en segundo, porque hay trabajadores manuales que son pagados por mes.

Entre nosotros este criterio tiene un cierto valor porque refiriendo la fracción VII del artículo 5º (... no producirá efecto legal... la estipulación que establezca... VII.- Un plazo mayor de una semana para el pago de los salarios a los obreros...) al artículo 88, que señala que no podrá exceder de una semana el pago del salario a las personas que desempeñen un trabajo material y de quince días para los demás trabajadores, se concluye la sinonimia entre "obrero" y "trabajador manual". Claro está que de todas maneras, la distinción no es terminante por referirse sólo a un criterio externo, que es la forma de pago del salario.

- Hay especialidades que son desarrolladas casi exclusivamente por obreros (v.gr. la industria mecánica) mientras que otras actividades son casi exclusivas de "empleados" (v.gr. el comercio y el trabajo en oficinas). Barassi observa, oponiéndose a ese criterio, que el dependiente de una empresa de ventas es obrero mientras que un ingeniero presta sus servicios fundamentalmente en el taller.
- El empleado tiene funciones de "colaboración" en relación de subordinación con el empleador y el obrero no se encuentra en esa condición.

Para Barassi éste es el criterio que ha tenido mayor fortuna, aun cuando tampoco es un criterio plenamente aceptable porque en última instancia todos los trabajadores “colaboran” con la empresa. En realidad la idea es que el “empleado” realiza funciones predominantemente intelectuales “aunque sean de modesta importancia, como en las tareas subalternas, que serían propias del patrón en la organización y desenvolvimiento de la actividad de la empresa en los campos técnicos o administrativos”.

En rigor, no existiendo un tratamiento diferencial entre los obreros -trabajadores básicamente manuales- y los empleados -trabajadores fundamentalmente intelectuales- salvo respecto de la oportunidad en el pago del salario, la distinción tiene en última instancia, un valor relativo.

3.3. EL PATRON

Al hablar de los trabajadores señalamos la posibilidad de que el concepto pudiera desvincularse de una relación de trabajo. Respecto del “patrón” no podemos decir lo mismo, ya que este concepto aparece necesariamente unido a una relación jurídica laboral.

3.3.1. Concepto

Artículo 10.- Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. 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.

Este concepto mejora al de la Ley de 1931 que condicionaba los servicios a la existencia de un contrato de trabajo, lo que permitió al patrón alegar la inexistencia de derechos del prestador de servicios ante la ausencia de un documento.

El artículo cuarto de la Ley vieja decía que “Patrono es toda persona física o jurídica que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato de trabajo” una norma que era otra consecuencia de la concepción contractualista. La definición actual en cambio, ratifica la tesis de que comprobada la prestación de un trabajo subordinado se aplica automáticamente la legislación del trabajo.

El nuevo concepto introduce la novedad al señalar que la utilización de trabajadores e incluso el simple beneficio percibido por la prestación de servicios, genera la relación de trabajo.

La palabra patrón deriva del latín pater onus que quiere decir carga o cargo del padre. Era el nombre que se asignaba a las personas que tenían alguna obligación protectora con respecto a otras, como la del padre de familia para con sus hijos, de la autoridad para con los

individuos integrantes de la comunidad, de los patricios hacia los plebeyos, etc.

Juan D. Pozzo dice que “el empleador es aquél que directa o indirectamente tiene el poder de disposición de la actividad laboral de quienes trabajan a su servicio; en otros términos, el empleador debe ser el destinatario de los servicios realizados en forma subordinada. No es indispensable que las actividades del empleador sean permanentes. Puede ser de carácter accidental, como ocurre en el caso del propietario de un inmueble que construye en él por administración; tal propietario debe ser considerado empresario de su propia obra y empleador con relación a todo el personal que trabaja en su obra”.⁶⁷

De acuerdo con la doctrina, se entiende por patrón o empresario a aquélla parte que en la relación laboral recibe la prestación ajena con fines de lucro, la que contrata al trabajador para que le preste servicios; con excesivo rigor técnico, al acreedor de la obligación de hacer en el contrato de trabajo.

La Ley vigente emplea en el concepto la palabra “utilizar” que implica una idea de usar con beneficio, lo que puede dar a entender que la relación laboral depende del aspecto económico directo que reporte, interpretación que no puede aceptarse como regla de la relación.

⁶⁷ DE POZZO, Juan. Manual teórico práctico de derecho del trabajo. Segunda edición. Ediar. Argentina. Pág. 155.

“Patrón es la persona física o moral que recibe el beneficio de la prestación de servicios de uno o más trabajadores”. Si consideramos al patrón como el beneficiario de los servicios, no debe pensarse en una relación utilitaria directa ni en que el servicio del trabajador tenga como objeto o fin permitir el lucro. Los patronos son aquellos que resultan beneficiados por la actividad que desempeña el trabajador, lo mismo el encargado de la limpieza que el gerente de la empresa.

3.3.2. El Patrón Substituto

“Se considera que hay sustitución de patrón en el caso de transmisión, por cualquier título, de los bienes esenciales afectos a la explotación, con ánimo de continuarla. El propósito de continuar la explotación se presumirá en todos los casos”.

Así explicaba el segundo párrafo del artículo 290 de la Ley del Seguro Social, en que consiste la sustitución patronal.⁶⁸

Reformado que fue el artículo,⁶⁹ la consideración que citamos anteriormente quedó plasmada en su fracción I. Otro supuesto se agregó, el cual quedó redactado en una segunda fracción, que dispone que hay sustitución de patrón:

⁶⁸ El texto de este artículo corresponde al 270 de la Ley anterior.

⁶⁹ Las reformas fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 20 de diciembre del 2001.

II. En los casos en que los socios o accionistas del patrón sustituido sean, mayoritariamente, los mismos del patrón sustituto y se trate del mismo giro mercantil.

Siguiendo el principio de la estabilidad en el empleo de nuestro Derecho Laboral, el artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo, tomando el contenido esencial del 35 de la Ley anterior, dispone:

Artículo 41.- La sustitución de patrón no afectará las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento. El patrón sustituido será solidariamente responsable con el nuevo por las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la Ley, nacidas antes de la fecha de la sustitución, hasta por el término de seis meses; concluido éste, subsistirá únicamente la responsabilidad del nuevo patrón.

El término de seis meses a que se refiere el párrafo anterior, se contará a partir de la fecha en que se hubiere dado aviso de la sustitución al sindicato o a los trabajadores.

Conforme a los preceptos legales citados en este apartado, entendemos que el supuesto normativo de la sustitución patronal se actualiza, principalmente, cuando una persona adquiere bienes esenciales afectos a la explotación de una empresa o un establecimiento, presumiéndose iuris et de iure que tiene el propósito

de continuarla. Luego entonces se convierte en “el nuevo patrón” de los trabajadores de quienes en ellos laboraban.

La figura contiene estos supuestos:

- a) La substitución no afecta las condiciones de trabajo.
- b) El substituto es solidariamente responsable con el substituido de las obligaciones que se deriven de las relaciones de trabajo anteriores a la fecha de substitución.
- c) Para que el término pueda correr y vencer, es necesario que se haya dado aviso por escrito al Sindicato o a los trabajadores.

De esta forma se consagran la permanencia de los trabajadores y la vigencia de los beneficios que deriven de la contratación o de la costumbre.

3.3.3. Los Representantes del Patrón

Cuando el patrón es una persona moral no puede realizar en forma directa las actividades de dirección o administración de la empresa; requiere de personas físicas que lo representen.

El patrón persona física también necesita de otras que transmitan sus órdenes y dirijan o coordinen las actividades de los trabajadores.

La representación comprende diversos aspectos de las múltiples relaciones de trabajo en una empresa o establecimiento.

No debe confundirse al representante del patrón con el trabajador de confianza. Si las funciones de dirección y de vigilancia son de carácter general caen dentro de la figura de trabajador de confianza; todo trabajador de confianza que realiza dichas funciones es un representante del patrón, pero no todo representante del patrón es trabajador de confianza. El término de representante es amplio, el de trabajador de confianza restringido.⁷⁰

Al definir al patrón en el segundo párrafo de su artículo 4º, la Ley de 1931 incluía como representantes del patrón a los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y en general, a las personas que en nombre de otro ejercieran funciones de dirección o de administración.

Aun cuando la Ley vigente no da un concepto de representante del patrón, el artículo 11 hace una doble distinción; por su denominación quedan comprendidos los directores, administradores y gerentes; por sus funciones, las personas que ejercen actividades de dirección o administración en la empresa o establecimiento. El representante del patrón es la persona física que por la función que desempeña en la empresa o establecimiento obliga con sus actos al patrón en las relaciones de trabajo.

⁷⁰ De las funciones de dirección y de vigilancia de carácter general están excluidos los trabajadores de confianza que realizan trabajos personales al patrón, tal como lo expusimos en el punto 3.2.6 de este trabajo.

Es representante del patrón el jefe de una sección, de una oficina, de un departamento, cualquier persona que tenga la responsabilidad de coordinar, dirigir, vigilar, el trabajo de los demás prestadores del servicio. Un representante, a menos que expresamente esté limitado e impedido, puede cambiar de ubicación a un trabajador, acordar con él nuevo horario, autorizarlo para suspender su labor, justificar retardos o ausencias, sancionarlo e incluso despedirlo. Estos actos obligarán al patrón y afectarán la relación de trabajo.

El artículo 47 en su fracción XI consigna como causa de rescisión sin responsabilidad para el patrón el que el trabajador desobedezca a éste o a sus representantes sin justificación, siempre que se trate de órdenes dadas con relación al trabajo contratado. De ahí se ve que la pena máxima que puede sufrir el trabajador se aplicará cuando incumplan disposiciones de los representantes del patrón.

El Título Sexto de la Ley dedicado a los “Trabajos Especiales” considera en su artículo 190 como representantes del patrón a los capitanes que ejerzan el mando directivo de un buque; y en su artículo 219 a los gerentes de operación o subgerentes de vuelos, jefes de adiestramiento, jefes de pilotos. pilotos instructores o asesores y cualesquiera otros funcionarios que aun cuando tengan diversas denominaciones de cargos, realicen funciones análogas.

El representante del patrón ejerce funciones que comprometen al patrón frente a los trabajadores; así, cuando concede menos horas de trabajo, aumento de salario, pago de horas extraordinarias,

labores en día de descanso, etc., el patrón resulta obligado a responder.

Al respecto, Jorge Olvera comenta: “Esta cuestión nada tiene que ver con la representación legal o jurídica de los titulares de los centros de trabajo. Se trata de quienes siendo normalmente trabajadores, representan al patrón frente a los trabajadores y eventualmente a candidatos a ocupar algún empleo y que realizan actos que ciertamente obligan a los patronos. No se requiere de algún nombramiento protocolizado ante notario público para que quienes realizan actos a nombre del patrón lo obliguen, aunque bien pueden tenerlo”.⁷¹

Para Mario de la Cueva, los representantes del patrono, como lo indica su nombre, no son sujetos de las relaciones de trabajo, pues su función consiste en representar ante el otro a uno de los sujetos.⁷²

Especifica que el concepto que sirve de base al artículo 11 de la Ley es el mismo que se hallaba en la Ley de 1931, y que únicamente se cambió la redacción a fin de ponerla en armonía con la legislación nueva.

Por otra parte señala que el concepto de representante del patrón no coincide con el de mandatario jurídico. El artículo 11 previene que “Los directores, administradores, gerentes y demás personas que

⁷¹ OLVERA QUINTERO, Jorge. Ob. cit. Pág. 92.

⁷² DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Págs. 159 y 160.

ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón”; la norma no contiene la exigencia de un mandato jurídico, la que habría sido innecesaria pues el Derecho Privado dispone que el mandatario jurídico obliga al mandante dentro de los límites de su mandato; expresado en otros términos, el artículo 11 rompió una vez más los principios del Derecho Civil dentro del propósito de dar satisfacción a los requerimientos del trabajo.

La redacción del precepto -para De la Cueva- sugiere algunas reflexiones:

- a) Ante todo, que la enumeración de los representantes del patrono es abierta según se desprende de la frase “y demás personas...” lo que también significa que la nominación de tres personas, que se explica por la importancia de sus cargos, es meramente ejemplificativa.
- b) El concepto tiene sus raíces en la costumbre inveterada que se practica en las relaciones de trabajo. Su finalidad consiste en evitar la burla de los derechos de los trabajadores. Es constante en las empresas que personas que no poseen la categoría de mandatarios jurídicos decidan sobre el ingreso de los trabajadores a la empresa o que en el trato con ellos den causa, por su conducta, para que el trabajador se vea obligado a separarse de la empresa o que inclusive despidan a los trabajadores. Apartada la legislación del Derecho Civil, no podía admitir que el empresario pretendiera librarse de responsabilidad alegando que la persona

no tenía la categoría de mandatario y por lo tanto, que no podía obligarlo.

- c) El artículo 11 señala con la mayor claridad que los representantes del patrono obligan a éste “en sus relaciones con los trabajadores”.
- d) La interpretación del precepto debe ser amplia, tanto por tratarse de un principio que tiende a asegurar la posición del trabajador en la empresa, como porque reproduce una costumbre que posee una gran amplitud.

Concluye que la norma tiene una segunda faceta, pues si una persona actúa como representante del patrono, el trabajador está obligado a cumplir las instrucciones que reciba de él, afirmación que se apoya en el artículo 134, fracción III, que incluye entre las obligaciones del trabajador la de “desempeñar el servicio bajo la dirección del patrono o de su representante”.

3.3.4. Terminología

La amplia gama de nombres utilizados para identificar al patrón exige que en nuestro estudio seamos un poco más rigurosos con la terminología. A este propósito Ramírez Gronda menciona los nombres de “empleador” frecuente en la doctrina sudamericana y en el mundo internacional de la O.I.T.; “patrón”, “patrono”, “principal”, “dador de trabajo”, “dador de empleo”, “empresario” y “locatario”.

Alonso García, además de algunos de los nombrados menciona el de “acreedor de trabajo”.

Todas estas expresiones han recibido alguna crítica. El concepto de “empresario” de gran tradición en el Derecho Español, tiene el defecto de ser más económico que jurídico, y aun cuando el artículo 16 de la Ley lo ubica como “productor o distribuidor de bienes o servicios” en realidad es un concepto equívoco porque parece estar asociado a la idea de lucro y tener por ello un carácter predominantemente mercantil. En nuestro concepto, la idea de “empresa” no sirve para identificar en todos los casos al sujeto “patronal” porque hay relaciones de trabajo (como en el servicio doméstico) en las que no podemos hablar de la “unidad económica”.

Las expresiones “acreedor de trabajo” y “dador de trabajo” que podrían pensarse técnicamente adecuadas, tienen sin embargo algunos defectos. El más notable es de orden fonético pues se oyen mal; pero también es importante su doble sentido que las hace equívocas. Si de acuerdo con la fórmula del artículo 3º el trabajo es un derecho y un deber sociales, resulta que será “acreedor de trabajo” tanto quien quiera trabajar como el que comprometido a pagar un salario tiene derecho a exigir que le trabajen.

El vocablo “empleador” no tiene en rigor un sentido social peyorativo; no está asociado a la idea de “lucro” como por el contrario lo está el de “empresario”. Expresa la idea de que un sujeto contrata los servicios de otro en una relación de trabajo. Alonso García le encuentra defectos “fonéticos” y coincidimos cuando advierte que

puede confundirse con la idea de “intermediario”. Por otra parte se trata de una expresión totalmente ajena a nuestra tradición jurídica laboral. El término es además antagónico a la teoría de la relación de trabajo ya que gramaticalmente representa a una de las partes de un contrato, y el contrato de trabajo no es la base de nuestro Derecho.

La iniciativa de decreto que reforma a la Ley Federal del Trabajo de 12 de julio de 1995 salida del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional en la Cámara de Senadores adopta la fórmula internacional de “empleador” que goza de prestigio internacional.

La idea de patrón contiene para los patrones una idea clasista y paternal; consideran además que tiene un sentido peyorativo. En México fue tema de discusión dentro de la “Confederación Patronal de la República Mexicana” el mantener o no ese nombre que fue tolerado por los patrones por razones de costumbre y además, por respeto al término de más uso en la Ley.

En nuestro Derecho del Trabajo se confunden con frecuencia las expresiones que contempla nuestra Ley, utilizando como sinónimos los términos “patrón” y “empresa”. La Ley de 1931 hablaba de “patrón”, “empresas” o “instituciones”. La Ley vigente utiliza la misma terminología agregando el término “establecimiento”. Es nuestro propósito analizar dichos conceptos para establecer sus diferencias.

Lo expuesto nos llevó a tomar la decisión de utilizar el término que nuestra Ley da al “patrón” como sujeto de las relaciones individuales de trabajo.

3.4. LA EMPRESA

Como comentamos al iniciar este capítulo, la empresa constituye el marco concreto en el que se sitúan las relaciones de trabajo. Este organismo tan abstracto ha sido objeto de profundos estudios por parte de los economistas, para quienes resulta ser la célula básica de la producción en la economía capitalista; y de los sociólogos, que se han preocupado de estudiar las relaciones humanas en este microcosmos profesional, lo que ha dado lugar a la aparición de la sociología industrial.

La palabra empresa tiene en realidad dos acepciones. Desde el primer punto de vista designa corrientemente a la firma comercial o industrial, confundiéndose comúnmente con el empresario, es decir, con el patrón o con el lugar de la prestación de los servicios en el ámbito del Derecho del Trabajo; desde un segundo punto de vista, la empresa constituye una realidad que engloba, aparte de su titular, al personal y a los medios empleados en su actividad.

3.4.1. Elementos Constitutivos

La empresa comprende necesariamente tres elementos: Un personal asalariado, que responde a la dirección de un patrón, en vista a la realización de una actividad determinada.

Una parte de la doctrina añade al último elemento como cualidad: En vista de una finalidad social comunitaria.

Para el Derecho Mercantil y para los economistas, existe una empresa desde el momento en que se ejerce una actividad de naturaleza industrial o comercial, aunque fuese por un solo individuo a título profesional. El Derecho del Trabajo, cuya función es la de asegurar la protección de los trabajadores, ignora a este profesional independiente.

Dicho esto poco importa el número de trabajadores. El comercio de un minorista que utilice los servicios de un solo vendedor constituye también una empresa para el Derecho del Trabajo, el que regulará sus relaciones de un modo imperativo.

Poco importa igualmente la calificación del trabajador y el puesto que ocupe en la jerarquía profesional. Quedan englobados dentro del personal de la empresa todos los trabajadores asalariados en virtud de una relación o contrato de trabajo, incluyendo los trabajadores de confianza, así como aquellos que en ella ejercen funciones de dirección o administración considerados por la Ley como representantes del patrón.

A pesar del común denominador de pertenencia a una misma empresa, existen entre las diversas categorías evidentes divergencias de interés y de comportamiento en sus relaciones con el patrón.

Como consecuencia del dinamismo del vocablo “empresa”, esta exige desde el principio y para su funcionamiento una voluntad, un poder supremo de dirección que asume al mismo tiempo la responsabilidad de esta.

En la empresa individual no existe ninguna dificultad. Es el patrón de la misma el industrial o el comerciante propietario, llamémosle “empresario”. Cuando el patrón reviste la forma de sociedad civil o mercantil, serán sus órganos de manera conjunta quienes dirijan las actividades y fines de la empresa.

El análisis de la actividad de la empresa nos va a permitir caracterizar, desde el punto de vista del Derecho del Trabajo, la autonomía y la continuidad de la noción de empresa e incluso su pretendida elasticidad extensiva.

A falta de la actividad de empresa, quedan en presencia del Derecho del Trabajo los trabajadores domésticos en virtud de la prestación de servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia.⁷³

⁷³ La Ley Federal del Trabajo regula, en el Capítulo XIII del Título Sexto, relativo a los Trabajos Especiales, las disposiciones aplicables exclusivamente a los trabajadores domésticos. (artículos 331 al 343).

3.4.2. La Autonomía de la Empresa

Según una acepción muy amplia, existe una empresa desde el momento en que la actividad perseguida supone un patrón y uno o varios trabajadores.

Ciertamente en la mayor parte de los casos el objetivo perseguido es de orden económico: Industrial, comercial o incluso agrícola; ya se trate de producción, de transformación, de venta de ciertos bienes o de prestación de determinados servicios. Pero desde el momento en que una obra puramente filantrópica, una asociación con un fin desinteresado, utiliza los servicios de trabajadores, constituye igualmente una empresa desde el punto de vista del Derecho del Trabajo.

Poco importa la naturaleza capitalista y el sector al que pertenece la empresa. Así, las empresas públicas de carácter industrial o comercial, continúan en principio sometidas a las prescripciones del Derecho del Trabajo.

3.4.3. La Continuidad de la Empresa

Toda empresa implica un mínimo de permanencia, su continuidad es una de sus características principales, basta con que sea la misma empresa la que continúe, noción menos jurídica que económica y técnica.

Plasmadas en la Ley Federal del Trabajo encontraremos las ideas de la permanencia de la empresa como tal; así, y ya lo hemos comentado en el apartado respectivo a la sustitución patronal, la transmisión por cualquier título de los bienes esenciales afectos a la explotación con ánimo de continuarla, no afectará las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento.

3.4.4. Extensión de la Noción de Empresa

Las relaciones jurídicas surgidas del contrato individual de trabajo vinculan normalmente a un trabajador y a un patrón determinado, habitualmente una sociedad mercantil. Sin embargo, el Derecho del Trabajo como el Derecho Mercantil o Fiscal, no puede permanecer insensible al moderno fenómeno de la concentración bajo la forma de grupo de sociedades.

La realidad nos demuestra que en una misma relación laboral pueden aparecer diversas personas físicas o jurídicas, simultánea o sucesivamente, que en su conjunto forman una sola empresa, caso en que quien recibe el trabajo carece absolutamente de personalidad.

Pongamos un ejemplo en que la empresa la constituyen varias personas: Un trabajador presta sus servicios en un supermercado que pertenece a una cadena o grupo. Sin embargo, cada una de las tiendas que integran esta cadena está constituida como persona jurídica y por lo tanto, desde el punto de vista del Derecho Mercantil,

es un ente independiente de las otras tiendas. Ahora bien, en la realidad el trabajador es transferido una o más veces de una tienda a otra, es decir, de una persona jurídica a otra persona jurídica, o bien al mismo tiempo presta servicios en dos o más de estos supermercados. Es evidente que se trata de una misma relación de trabajo puesto que la prestación de los servicios es continua y no es necesario terminar una relación para iniciar otra.

En realidad el trabajador se encontraría empleado, desde el principio, no solamente por la sociedad que lo haya contratado originalmente, sino por el grupo, lo que justificaría su colocación posterior a disposición de una filial con el beneficio de la antigüedad.

No se trata de una modificación cualquiera de la empresa, sino de una transferencia del trabajador, operación triangular que implica, aparte de la voluntad de los dos patrones sucesivos, el consentimiento del asalariado, con lo que se crea un solo vínculo contractual con cada una de ellas.

3.4.5. Naturaleza Jurídica de la Empresa

La doctrina se divide hoy día en dos concepciones opuestas. De un lado la teoría clásica e individualista de la empresa, que en definitiva niega su existencia jurídica propia; de otro, la tesis institucional o comunitaria.⁷⁴

⁷⁴ G. H. CAMERLYNCK y G. Lyon-Caen. Ob. cit. Págs. 262 y 263.

3.4.5.1. La Teoría Clásica e Individualista

En un régimen capitalista liberal, la vida de la empresa se reduce al ejercicio, por parte del empresario, de los derechos derivados de la propiedad y del contrato, principalmente en sus relaciones con el asalariado por él contratado y que le está subordinado. Los créditos y las deudas de la empresa, desprovista de personalidad jurídica propia, se funden en su patrimonio. “Es el empresario quien actúa, es el empresario quien contrata, solo él aparece en el escenario jurídico y en la conciencia social, la empresa se confunde con la persona misma del empresario”. Así pues su postulado principal es que el patrón no obtiene sus prerrogativas mas que de sí mismo.

3.4.5.2. La Teoría Institucional de la Empresa

Paul Durand aportó una contribución decisiva. Su pensamiento se relaciona estrechamente con ciertas concepciones filosóficas alemanas sobre la relación laboral. Sus concepciones sitúan a la empresa como una asociación cuyas partes son inseparables unas de otras y obtienen mutuo provecho de su unión. La empresa forma un conjunto orgánico sometido a un estatuto objetivo por el Derecho del Trabajo.

Fundada sobre una evidente solidaridad de intereses, la empresa constituye una comunidad organizada y jerarquizada cuyos miembros colaboran bajo la autoridad natural de su titular. Como

jefe de la empresa el patrón dispone de tres prerrogativas: Un poder legislativo, un poder de dirección y un poder disciplinario. El fundamento de esas prerrogativas las encuentra el patrón en las responsabilidades que asume. En nuestra organización económica el empresario se encarga de asegurar la producción y el intercambio, corre con los riesgos de la explotación y debe asegurar el bien común de los miembros de la empresa.

3.4.6. Empresa y Establecimiento

Mientras que la empresa se presenta como la unidad económica y financiera cuya forma muy a menudo es adoptada por una sociedad civil o mercantil, el establecimiento constituye la unidad técnica de producción; centro de actividad localizado geográficamente y dotado del material necesario, está compuesto por un personal que trabaja bajo una dirección técnica común. En la práctica existe a menudo coincidencia entre ambas nociones, ya que la pequeña o la mediana empresa industrial o comercial se ejerce en un solo y mismo establecimiento. Al contrario, una gran empresa bancaria o una cadena comercial poseerá múltiples agencias o sucursales que constituyen otros tantos establecimientos.

El titular del establecimiento no goza más que de poderes limitados que le son expresamente confiados en el marco de su delegación y en un plano puramente técnico; continúa sometido a las decisiones del patrón, al que corresponden las cuestiones importantes incluso en las relaciones con los trabajadores. A menudo existe en la sede

social una dirección de personal y un contencioso único al que corresponden los conflictos individuales; los conflictos colectivos serán generalmente tratados a nivel de dirección de empresa.

Debe subrayarse esta noción de establecimiento que es el marco concreto e inmediato de las relaciones laborales y que constituye una unidad tanto social como técnica.

3.4.7. El Marco Jurídico de la Empresa

El Derecho del Trabajo se extiende a todas las personas que prestan un trabajo subordinado, pero su campo principal de acción, ahí donde surgen los grandes conflictos entre el trabajo y el capital y donde se gestan las ideas y las instrucciones nuevas es la empresa, organización que pertenece a la esencia del capitalismo; y el establecimiento que es su principal campo de acción. La Ley Federal del Trabajo los presupone en todas las instituciones del derecho colectivo y los utiliza para explicar determinadas situaciones: El artículo 7° rige el porcentaje mínimo de trabajadores mexicanos que laboren en una empresa o establecimiento; la fracción I del artículo 360 habla del sindicato de empresa; el artículo 386 define al contrato colectivo de trabajo como el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o mas empresas o establecimientos; la fracción II del artículo 391 impone la obligación de que en el contrato colectivo de trabajo deben señalarse las

empresas o establecimientos que abarquen; y, el título sobre la huelga se refiere a la mayoría de trabajadores de la empresa o establecimiento como requisito para la procedencia del movimiento. Desde un inicio fue comprendida la conveniencia de referirse expresamente a ellos en alguna de las disposiciones de la Ley a fin de evitar las divergencias de opinión que se habían producido. Por otra parte en el crecimiento industrial del país, las leyes económicas del capitalismo impusieron la expansión constante de la empresa, porque solamente así puede competir con otras empresas; tal es la razón de que no se conforme con ser una sola unidad y de que cree otras semejantes o complementarias.

Para la redacción del artículo 16 de la Ley fueron consultadas algunas de las definiciones más generalizadas en la doctrina nacional y extranjera, con el propósito de buscar la mayor precisión en la que se habría de proponer. De todas ellas transcribimos:

La de Hueck-Nipperdey: “La empresa es la unidad de los elementos personales, materiales e inmateriales, destinada a realizar la finalidad que se propone alcanzar el empresario”.⁷⁵

La de Paul Durand: “La empresa es la unidad económica de producción. El establecimiento es la unidad técnica de producción”.⁷⁶

⁷⁵ HUECK-NIPPERDEY. Lehrbuch des arbeitsrechts. Alemania, 1931. Pág. 78. Citado por DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 169.

⁷⁶ DURAND, Paul. Traité de droit du travail, Librairie Dalloz. Tomo I. Francia, 1947. Págs. 404 y sigts. Citado por DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 169.

Con cierta inspiración en ésta fórmula, el artículo 16 quedó redactado en los términos siguientes:

Artículo 16.- Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

La redacción propuso poner fin a la ambigüedad de la terminología pues la Declaración de Derechos Sociales usó indistintamente los términos empresa y negociación; posteriormente la Ley de 1931, además de esos mismos términos añadió la palabra establecimiento. A ese efecto, en la Ley Federal del Trabajo aparecen únicamente los términos empresa y establecimiento, cada uno con un sentido específico: La primera es la encarnación de la idea general que surgió en la mente del empresario; es la unidad que lo comprende todo, la reunión del conjunto de elementos de orden material, humano y espiritual, esto es el capital, el trabajo y la voluntad y el género del empresario, en tanto el establecimiento es la unidad técnica, completa en sí misma e independiente de otros posibles establecimientos con todos los cuales convivirá dentro de la empresa y con los que concurrirá a la consecución del fin general. Cuando la empresa es una sola unidad de acción los conceptos se confunden, pero si hay varios establecimientos la distinción es esencial porque cada uno de ellos nace, entra en acción, suspende sus actividades y muere sin que se afecte la vida y la acción de los restantes.

La distinción posee una gran influencia en las relaciones de trabajo. Los establecimientos pueden estar situados en distintas regiones geográficas donde los elementos de trabajo y los costos de vida sean diferentes; es asimismo posible que en algún establecimiento surja un conflicto que origine una huelga que no necesariamente afectará a los demás; en los términos de la Ley nueva es posible la celebración de contratos colectivos de establecimiento, lo que se explica por la distinta ubicación y por la diferencia de elementos de trabajo y de los costos de la vida. De la misma manera el artículo 158 distingue la antigüedad de los trabajadores según que la empresa sea una sola unidad o comprenda varios establecimientos.

Artículo 158.- Los trabajadores de planta y los mencionados en el artículo 156⁷⁷ tiene derecho en cada empresa o establecimiento a que se determine su antigüedad.

Una comisión integrada con representantes de los trabajadores y del patrón formulará el cuadro general de las antigüedades, distribuido por categorías de cada profesión u oficio y ordenará se le dé publicidad. Los trabajadores inconformes podrán formular objeciones ante la comisión y recurrir la resolución de ésta ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

⁷⁷ Se refiere el artículo 156 a los trabajadores que habitualmente, sin tener el carácter de trabajadores de planta, prestan servicios en una empresa o establecimiento, supliendo las vacantes transitorias o temporales y a los que desempeñen trabajos extraordinarios para obra determinada, que no constituyan una actividad normal o permanente en la empresa.

3.4.8. La Empresa que Carece de Elementos Propios Suficientes

La Ley de 1931 recogió el término “contratista” usado sobre todo en la industria de la construcción y al que puede definirse como la persona que utiliza los servicios de varios trabajadores para ejecutar por su cuenta y riesgo trabajos determinados en la construcción de un edificio, una carretera u otra obra. La definición coincide con la del Diccionario de la Real Academia de la Lengua que dice que es “la persona que por contrato ejecuta una obra material o está encargada de un servicio para el gobierno, para una corporación o para un particular”. Dentro de esta idea y con el propósito de evitar la burla a los derechos de los trabajadores -una indemnización por riesgo de trabajo- expresó en su artículo quinto que “no serán consideradas como intermediarios sino como patronos, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios”.

Una encuesta en la industria de la construcción comprobó que la figura del contratista ocultaba a la del intermediario, una solución que servía no solamente para liberar de responsabilidad a los empresarios sino también para abatir las condiciones de trabajo. La Ley facilitaba la explotación del trabajo, pues la fórmula de “Elementos propios” que usó, permitió que los supuestos contratistas exhibieran algunos útiles de trabajo para justificar que disponían de elementos propios.

La Ley nueva suprimió el término contratista considerando que no tenía razón de ser, pues o era un representante del patrono o un

intermediario o un patrono verdadero. Pero no podía ignorarse el problema, por cuya razón dice en su artículo 13 que:

“no serán considerados intermediarios, sino patronos, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores”.

Del precepto transcrito se deducen las consecuencias siguientes:

- a) Las empresas que contraten una obra material para ejecutarla con elementos propios suficientes en beneficio de una persona, serán los patronos de los trabajadores que utilicen en la construcción de la obra.
- b) El término empresa se utiliza con la significación que le da el artículo 16, por lo tanto debe ser una unidad económica para la producción de bienes o servicios.
- c) La norma conservó la solución de la Ley de 1931, según la cual debía tratarse de una empresa establecida, de una unidad en actividad, es decir, que hubiese estado actuando con anterioridad al momento en el que va a intervenir en la construcción nueva.
- d) Las tres consideraciones anteriores y el propósito de la Ley nueva de evitar la violación de los derechos del trabajo, explican la

exigencia de que la empresa cuente con elementos propios suficientes.

e) Si la empresa no dispone de esos elementos, lo cual resaltaré en el momento en que se le exija el cumplimiento de las obligaciones que hubiese contraído, caerá en la categoría del intermediario, lo que a su vez producirá la responsabilidad del beneficiario de la obra.

f) No pasaremos por alto la observación que se presentó a la Comisión, consistente en que no se puede hacer responsable al beneficiario de las obligaciones contraídas por otro, observación a la que respondió la Comisión diciendo primeramente que la solución adoptada era la misma de la Ley de 1931, pues la única diferencia radicaba en que la Ley nueva había precisado el significado del término elementos propios, ya que no puede decirse que se cuente con elementos propios si no pueden cubrirse las obligaciones a que están destinados; en segundo lugar, que las empresas beneficiarias podían exigir a aquellas con las que contrataran, que acreditaran que satisfacían los requisitos legales; y en tercer lugar, que si faltaban los requisitos legales, el llamado contratista pasaba a la categoría de intermediario.

En la Iniciativa Presidencial, el párrafo segundo del artículo 13 decía:

“El beneficiario de las obras o servicios será solidariamente responsable de las obligaciones contraídas con los trabajadores”.

Pero la Cámara de Diputados lo substituyó por la frase que aparece en la Ley vigente: “En caso contrario (si no se satisfacen los requisitos legales) serán solidariamente responsables (las empresas que ejecutaron las obras) con los beneficiarios directos de las obras o servicios, por las obligaciones contraídas con los trabajadores”. La Cámara expresó en su dictamen, para justificar el cambio:

“El artículo 13 es objeto de una modificación substancial, que precisa la solidaridad del intermediario con la persona que se beneficia con las obras o servicios, para garantizar los derechos de los trabajadores, que sin este nuevo concepto, podrían quedar desprotegidos. Estimamos que de esta manera se respeta la intención de la Iniciativa, dejando a salvo los derechos de los trabajadores frente a empresas carentes de recursos que de hecho no sólo son insolventes, sino además irresponsables”.

El dictamen de la Cámara de Diputados incurre en contradicción pues por una parte habla de sana modificación substancial y por otra de que estima que respeta la intención de la Iniciativa. Sin embargo la solución es la misma en las dos fórmulas, pues en las dos hipótesis se decreta la responsabilidad solidaria.

3.4.9. La Empresa que Ejecuta Obras o Servicios en Forma Exclusiva o Principal para Otra

Durante los meses de recepción de observaciones y de discusión del Anteproyecto, la Comisión recibió diversos documentos en los que se relataba la existencia de empresas de humo, que eran solamente organizaciones creadas por una empresa poderosa para elaborar determinados productos que necesitaba; personas jurídicas, mas aparentes que reales, que disponían de escasos recursos y cuyas actividades se basaban en la utilización de mano de obra más barata con la agravante de que frecuentemente suspendían o daban por concluidas actividades sin que los trabajadores pudieran obtener las indemnizaciones correspondientes.

Meditando sobre la diferencia de las condiciones de trabajo, la Comisión tomó en cuenta el principio rector de los contratos-ley, esto es, el principio democrático que pertenece a la esencia del Derecho del Trabajo de que la igualdad de tratamiento para todos los hombres debe regir no solamente dentro de cada empresa, sino sobre todo el territorio nacional; era por tanto urgente evitar que se continuara usando la figura de la personalidad jurídica mercantil para burlar uno de los fines supremos del Derecho del Trabajo y de la justicia social. Recordó también la Comisión que ya había establecido la regla de la solidaridad en el caso de las empresas que contrataban obras o servicios sin disponer de los elementos propios suficientes para responder de las obligaciones que contrajeran con sus trabajadores. Partiendo de estas consideraciones se redactó la Exposición de Motivos de la Iniciativa presidencial:

“La economía contemporánea ha impuesto como una necesidad técnica la especialización de las empresas, pero es también frecuente que se organicen empresas subsidiarias para que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra. Como esta circunstancia ha redundado en perjuicio de los trabajadores, por cuanto sus condiciones de trabajo son inferiores a las de la empresa principal y porque las empresas filiales no siempre disponen de elementos suficientes para cumplir las obligaciones que derivan de las relaciones de trabajo, el artículo 15 establece la responsabilidad solidaria de las empresas, y dispone que las condiciones de los trabajadores que prestan sus servicios en la filial, deben ser iguales a las de las empresas que aprovecha la actividad de la filial”.

Consecuente con esa exposición, la Comisión redactó el párrafo introductorio del artículo 15 en los términos siguientes:

“En las empresas que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra, se observaran las normas siguientes...”.

La fracción primera decretaba la responsabilidad solidaria de las empresas servidora y beneficiaria; la segunda declaraba que los trabajadores de la empresa servidora tendrían derecho a disfrutar de “las mismas condiciones de que gocen los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa beneficiaria”.

Ante la Cámara de Diputados, las organizaciones patronales en lo que denominaron “Comentarios sintéticos en torno a la iniciativa de nueva Ley Federal del Trabajo” expusieron un argumento interesante que fue recogido por la Cámara: Es posible, explicaron, que la empresa servidora esté situada en una región económica distinta a la de la beneficiaria, lo que puede implicar que las condiciones de trabajo no puedan ser siempre las mismas.⁷⁸

La Cámara de Diputados introdujo dos modificaciones, por lo que el precepto quedó redactado de la manera siguiente:

Artículo 15.- En las empresas que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra, y que no dispongan de elementos propios suficientes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13, se observarán las normas siguientes:

- I. La empresa beneficiaria será solidariamente responsable de las obligaciones contraídas con los trabajadores; y*
- II. Los trabajadores empleados en la ejecución de las obras o servicios tendrán derecho a disfrutar de condiciones de trabajo proporcionales a las que disfruten los*

⁷⁸ La exposición de los representantes de los empresarios reconoció que el espíritu del artículo 15 parecía adecuado, pero inmediatamente después mostraron el propósito de oponerse a todo lo que significara el aseguramiento de los derechos de los trabajadores. Su argumento no era la sugerencia para efectuar alguna modificación a la fracción segunda, sino la supresión total del precepto.

trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa beneficiaria. Para determinar la proporción, se tomarán en consideración las diferencias que existan en los salarios mínimos que rijan en las zonas económicas en que se encuentren instaladas las empresas y las demás circunstancias que puedan influir en las condiciones de trabajo.

Para explicar los cambios, la Cámara expresó en el dictamen que sirvió de base a los debates:

“Se propone una reforma substancial al artículo 15 de la Iniciativa, para que quede en la forma como se presenta en el dictamen:

La razón de la modificación que se propone consiste en que las exigencias de la industria obligan a la diversificación de los trabajos, de tal manera que es frecuente que se formen empresas especializadas en un producto que va a ser utilizado en otra u otras. Cuando estas empresas disponen de elementos propios suficientes para responder de las obligaciones contraídas con sus trabajadores, no existe razón alguna para que se establezca una responsabilidad solidaria de la empresa que adquiere una parte o todos sus productos. En cambio, cuando la empresa que se constituye para la producción de un objeto determinado no dispone de elementos propios, tal como lo dice el artículo que se propone, surge la responsabilidad solidaria.

Ahora bien, tomando en cuenta la intención del régimen de la Revolución para realizar la justicia geográfica, procurando que la industria cubra todo el país y no se concentre tan sólo en las principales ciudades, se establece en la nueva redacción de la fracción segunda que los trabajadores disfrutarán de condiciones de trabajo proporcionales a las de aquellos que presten sus servicios en la empresa beneficiaria. Para determinar la proporción habrán de tomarse en cuenta las diferencias económicas de las regiones y los salarios mínimos que rigen en ellas”.

Las modificaciones de la Cámara comprenden dos partes independientes la una de la otra:

La primera introdujo una limitación en el principio de la solidaridad consistente en que no bastará la relación entre las dos empresas, sino que será indispensable que la servidora carezca de elementos propios suficientes para responder de las obligaciones contraídas con los trabajadores; no obstante constituir una limitación, la reforma nos parece adecuada, pues si la empresa servidora dispone de elementos pecuniarios suficientes no existe peligro para los trabajadores, pero tan pronto se presente la situación opuesta nacerá la solidaridad.

La segunda modificación podría decirse que es consecuencia de la distinción entre empresa y establecimiento, una de cuyas finalidades es la diversificación de las condiciones de trabajo cuando se muestre

necesaria. También fue oportuno el señalamiento de los elementos que deberán considerarse para la igualdad o diferenciación de las condiciones de trabajo.

Mario de la Cueva sostiene que la primera reforma es técnicamente imperfecta, pues debió hacerse en la fracción primera del precepto y no en la introducción porque no guarda relación alguna con la fracción segunda. “Sería una aberración –dice- pensar que para que proceda la igualación, será necesario que la empresa sirviente sea declarada insolvente.”.⁷⁹

3.5. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LOS SUJETOS DE LA RELACION LABORAL

Es la prestación de un trabajo personal subordinado la que da lugar a una relación de trabajo; de esta situación jurídica objetiva que se crea, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, deriva la aplicación del Derecho del Trabajo; de la observancia de este estatuto, cuya vigencia y efectividad dependen exclusivamente de la prestación del trabajo y no de la voluntad de los sujetos de la relación laboral, deriva a su vez que la calidad de patrón se obtiene con la recepción del servicio y la de trabajador con la prestación del mismo.

⁷⁹ DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 175.

Del estudio en este capítulo del concepto jurídico laboral de empresa, pusimos especial atención a la preocupación contenida en los artículos trece y quince de la Ley Federal del Trabajo, por evitar la burla de los derechos de los trabajadores, deduciendo la responsabilidad solidaria de una empresa beneficiaria cuando un contratista o una empresa que le presta servicios en forma exclusiva o principal, no dispone de elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores.

Trascendente resulta el estudio de este digno propósito porque es el que han tratado de corromper los que utilizan el esquema de la simulación patronal, pues con el falaz argumento de que el simulador⁸⁰ es una empresa establecida y cuenta con elementos propios suficientes para cumplir obligaciones patronales, aún admitiendo su intermediación, alegan que deben ser considerados patrones de quienes en realidad son trabajadores de la empresa beneficiaria de los servicios.

Recordemos el texto del artículo 13 de la Ley Federal del Trabajo:

Artículo 13. No serán considerados intermediarios, sino patrones, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus

⁸⁰ El simulador en el esquema de la Simulación Patronal, es un tercero ajeno a la relación laboral; éste, en virtud de un contrato la mayoría de las veces denominado de "Prestación de Servicios", hace parecer que es el patrono de los trabajadores que laboran para quien, por el carácter imperativo de nuestro Derecho del Trabajo, resulta el verdadero patrón.

trabajadores. En caso contrario serán solidariamente responsables con los beneficiarios directos de las obras o servicios, por las obligaciones contraídas con los trabajadores.

Para no arrojar responsabilidad solidaria al verdadero patrón, los simuladores argumentan que cuentan con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores y que por tanto, invocando el precepto transcrito, deben ser considerados patrones.

Sin embargo, un supuesto primordial contiene el artículo 13 para que un persona pueda trasladar en forma solidaria sus responsabilidades: Que sea patrón. Se adquiere la calidad de patrón cuando se reciben servicios personales subordinados.

En efecto, a la mención de la palabra “trabajadores” corresponde la calidad de patrón, en el caso del artículo 13 del contratista; en el del artículo 15 al que se traslada, de la empresa que presta servicios en forma exclusiva o principal a otra; en ambos casos se presupone que éstos reciben la prestación de un servicio personal subordinado.

La responsabilidad solidaria de la empresa beneficiaria de las obras o servicios, se deduce ante la existencia previa de una relación de trabajo derivada de la prestación de un servicio, relación en la que por la aplicación de nuestro estatuto, están determinados los sujetos de ella.

En el esquema de la simulación patronal, quien se arroja la calidad de patrón nunca recibió servicios de trabajadores, luego entonces nunca adquirió la calidad de patrón, de lo que resulta que no puede válidamente pedir ser considerado como tal, aunque cuente con elementos propios suficientes para cumplir obligaciones laborales, pues es obvio que es un intermediario creado precisamente para corromper el propósito de las disposiciones respectivas de la Ley, es decir, para burlar los derechos de los trabajadores.

Anticipando nuestra conclusión al respecto, no es válido que alguien que no recibe la prestación de un servicio personal subordinado, se atribuya la calidad de patrón, y que por dicha autocalificación absorba responsabilidades que corresponden a quien en realidad recibe los servicios personales subordinados de uno o mas trabajadores, lo que ocurre con el esquema de la simulación patronal.

La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva entre quien presta el servicio y quien lo recibe, es decir, entre trabajador y patrón; luego entonces, debe resultar ineficaz el pacto que celebra el patrón con un tercero, ajeno a la relación, mediante el cual pretenda cederle su carácter, pues de la relación de trabajo deriva la aplicación automática e imperativa del Derecho del Trabajo.

CAPITULO IV

LA SIMULACION PATRONAL,
ESQUEMA QUE UTILIZA EL PATRON
PARA DEFRAUDAR LOS DERECHOS
DE SUS TRABAJADORES

4.1. EL INTERMEDIARIO

Como introducción a este capítulo consideramos conveniente tratar de formular una definición general de intermediario; para ello, transcribimos lo que el Diccionario nos dice al respecto:

INTERMEDIARIO. (de intermediar). Adj. Que media entre dos o mas personas para componer o arreglar un pleito o negocio. U.t.c.s. Que media entre productor y el consumidor facilitando el comercio U.t.c.s. -ACAD.⁸¹

Como podemos ver, todo intermediario es el vínculo entre dos o mas personas.

Nuestro Derecho del Trabajo recoge el concepto general de intermediario y lo adecua a su ámbito, expresando en el artículo 12 de la Ley que:

Artículo 12. Intermediario es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón.

Dice Mario de la Cueva: “La intermediación ha sido una de las actividades más innobles de la historia, porque es la acción del comerciante cuya mercancía es el trabajo del hombre, para no decir que el hombre mismo, el mercader que compra la mercadería a bajo

⁸¹ Nuevo Diccionario Ilustrado de la Lengua Española. Ob. cit.

precio y la vende en una cantidad mayor, el traficante que sin inversión alguna obtiene una fácil y elevada plusvalía.”⁸² Desde luego que coincidimos con el maestro, pues la experiencia nos ha enseñado que el intermediario ha sido y sigue siendo, pese a las medidas legislativas tomadas para evitarlo, la figura preferida de quienes procuran el fraude legal. Usando a los intermediarios, los patrones han evadido las disposiciones de nuestro Derecho del Trabajo, las que consideran tuitivas y molestas, por un lado, desviando sus responsabilidades hacia un tercero; por otro, negando a los trabajadores contratados por intermediación del disfrute de las mismas condiciones de trabajo y de los mismos derechos que corresponden a quienes ejecutan trabajos similares en sus empresas o establecimientos.

En su texto, De la Cueva expone que la Ley de 1931 contenía una definición de intermediario que está en el fondo del artículo 12 de la vigente, transcrito anteriormente. El que aparezca en ésta el término contrato -nos dice- no tiene por que llamar la atención, pues la intermediación es un acto anterior a la formación de la relación de trabajo; es la actividad de una persona que entra en contacto con otra u otras, para convenir con ellas que se presenten en la empresa o establecimiento a prestar un trabajo, esto es -concluye- el intermediario es un mandatario o gestor o agente de negocios que obra por cuenta de otra persona.

Respecto del tema Rafael Caldera hace distinción entre los conceptos de representante del patrón y de intermediario. A su decir, el

⁸² DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. Pág. 160.

representante del patrón es el que obra de acuerdo con las reglas generales que rigen la figura jurídica de la representación, esto es, la persona o funcionario que actúa en nombre y por cuenta del patrón, dentro de los límites del mandato. El intermediario no actúa en nombre del beneficiario de la obra, o sea del patrón, sino que actúa en su propio nombre, por lo que queda obligado él mismo con los trabajadores contratados pero a su vez extiende esa responsabilidad al beneficiario de la obra, por cuenta del cual se realiza la misma. De ahí desprende dos conceptos íntimamente relacionados: El de intermediario o patrón intermediario, según considera que sería preferible llamarlo; y, la del beneficiario de la obra o patrón indirecto; de manera que el intermediario tiene la doble condición de su calidad de tal, como agente del beneficiario de la obra y además, el de ser también el patrón al que los trabajadores pueden exigirle las responsabilidades laborales directamente, ya que los contrata en su propio nombre. Así, ofrece como definición:

“Intermediario es pues aquella persona que contrata los servicios de un trabajador en su propio nombre, pero por cuenta o en beneficio de otra; y sin perder su propia responsabilidad, compromete la del beneficiario de aquellos servicios, siempre que éste haya autorizado expresamente al intermediario o recibiere la obra ejecutada”.⁸³

Mario de la Cueva matiza en forma diversa el concepto de intermediario de acuerdo con la Ley Laboral Mexicana que regula esta figura jurídica no en función del aspecto formal que adopte -se

⁸³ CALDERA, Rafael. Derecho del trabajo. Tomo 1. Segunda edición. El Ateneo. Argentina, 1972. Págs. 240 y 242.

llame intermediario o patrón- sino en la garantía que ofrezca para el cumplimiento de las obligaciones laborales ante el trabajador; esto es, se invierten los términos de manera que no es la forma de contratar el servicio lo que define la calidad jurídica del contratante, sino la seguridad jurídica del que presta tales servicios, lo que determina el carácter de aquél.⁸⁴

Respecto de que debe atenderse la seguridad jurídica del que presta un servicio personal subordinado, coincide con De la Cueva el criterio del Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito, sustentado en la ejecutoria dictada en el amparo directo 489/96,⁸⁵ de la que emergió la tesis aislada número XVIII.2o.3 L, visible en la página 751, del Tomo X, diciembre de 1999, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, la que a continuación transcribimos:

PATRON, CALIDAD DE. COMO DEBE DETERMINARSE CUANDO EN EL JUICIO LABORAL EXISTEN DOS O MAS DEMANDADOS.-*Para determinar con precisión quién o quiénes de los codemandados tienen el carácter de patronos no basta con que uno de ellos admita la existencia de la relación laboral, sino que se requiere, necesariamente, un estudio pormenorizado y en conciencia de las pruebas de los autos, como lo dispone el artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo; de manera que si la Junta no efectúa tal análisis, el*

⁸⁴ Citado por CLIMENT BELTRAN, Juan B. Ley federal del trabajo; comentarios y jurisprudencia. Quinta edición. Esfinge. México, 1992. Pág. 57.

⁸⁵ Similar criterio sostuvo ese tribunal al resolver los juicios de amparo directo 417/96 y 437/96, en sesiones de trece de noviembre y cuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis, respectivamente.

*laudo que al respecto pronuncie es violatorio de las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en favor de todo gobernado por los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, atendiendo a que cuando el trabajador señala en su demanda que prestó indistintamente sus servicios para todos los demandados, no es congruente resolver que como sólo uno de ellos aceptó la relación laboral deba absolverse a los demás, ya que este criterio podría dar lugar a que uno de los codemandados que fuera insolvente asumiera la responsabilidad del conflicto, con el solo afán de liberar a los demás de responsabilidad y con ello quedaría desprotegido el interés jurídico del referido trabajador.*⁸⁶

En la ejecutoria dictada en el amparo directo 489/96, de la que emergió la tesis transcrita, el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito sostuvo las razones por las que estimó errónea la determinación de la Junta señalada como autoridad responsable, en el sentido de que ésta, por estimar que los derechos del trabajador quejoso, quedaron protegidos con la aceptación de la relación laboral por parte de una empresa denominada Savoy Samana, absolvió del pago de todas las prestaciones que les fueron reclamadas a los también demandados Jorge Morera Camacho y Alvaro Morales García, razones que son las siguientes:

⁸⁶ Esta tesis prevaleció con el criterio de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dando lugar a la jurisprudencia 59/2000, aprobada en sesión pública del nueve de junio del año dos mil, la que derivó de la contradicción de tesis 16/2000-SS., entre las sustentadas por ese tribunal y el Quinto Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.

Esta determinación carece de fundamentación y de una adecuada motivación, atendiendo a que la Junta responsable no cita el precepto legal en que se apoya para pronunciarse de esa manera y tampoco explica por qué la aceptación de la relación laboral por parte de la empresa citada, libera de responsabilidad a los codemandados físicos.

Porque:

a) Para determinar con precisión quién o quiénes, de los codemandados tienen la calidad de patronos, no basta con que uno de ellos admita la existencia del vínculo laboral, sino que se requiere, necesariamente, un estudio pormenorizado y en conciencia de las pruebas de los autos, como lo dispone el artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo; de manera que si la Junta no efectúa tal análisis, el laudo que al respecto pronuncie es violatorio de las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en favor de todo gobernado por los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal;

b) Si el trabajador señala en su demanda que prestó indistintamente sus servicios para todos los demandados, no es congruente resolver que como sólo uno de ellos aceptó la relación de trabajo debe absolverse a los demás. Atendiendo a que es a éstos a quienes directa y materialmente se les atribuyen los hechos del despido, como se desprende de la demanda laboral; y,

c) El criterio adoptado por la autoridad responsable podría dar lugar a que uno de los codemandados que fuera insolvente asumiera la responsabilidad del conflicto, con el solo afán de liberar a los demás de responsabilidad y con ello quedaría desprotegido el interés del trabajador.

Adecuados consideramos la postura de De la Cueva y el argumento del Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito, más aún con la proliferación del esquema de la simulación patronal que estudiaremos mas a profundidad a lo largo de este capítulo; esquema en el que precisamente es el intermediario insolvente quien se atribuye la calidad de patrón, pretendiendo arrojarse responsabilidades y liberar a quien éstas corresponden. No debe bastar a los Tribunales de Trabajo que un codemandado admita la existencia del vínculo laboral, pues quienes procuran el fraude legal recurren a hacerlo para vulnerar los intereses de los trabajadores.

4.2. LA PROTECCION JURIDICA DEL TRABAJADOR CONTRATADO POR INTERMEDIACION

La Ley nueva considera el inicio de la prestación del trabajo como el punto de partida para la aplicación de las normas vigentes en la empresa, por la situación jurídica objetiva que se creó. De ahí la razón de su artículo 14 del que brotan los principios protectores de

los trabajadores que ingresen a laborar a una empresa por intermediación.

Artículo 14. Las personas que utilicen intermediarios para la contratación de trabajadores serán responsables de las obligaciones que deriven de esta Ley y de los servicios prestados.

Los trabajadores tendrán los derechos siguientes:

I. Prestarán sus servicios en las mismas condiciones de trabajo y tendrán los mismos derechos que correspondan a los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa o establecimiento; y

II. Los intermediarios no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores.

La parte introductoria del precepto establece que las personas que se valgan de intermediarios, serán responsables ante los trabajadores por las obligaciones que deriven de la Ley y de los servicios prestados.

La fracción I contiene la misma fuerza que la introducción y es ella la que determina la aplicación imperativa de las normas de trabajo. Los trabajadores que llegan a la empresa a través de un intermediario prestarán sus servicios en las mismas condiciones de

trabajo y tendrán los mismos derechos que corresponden a los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa o establecimiento; norma destinada a evitar la desigualdad de tratamiento. Por lo tanto, los prestadores de trabajo tienen derecho a que se les apliquen íntegramente el contrato colectivo y demás principios vigentes en la empresa.

La fracción II, que dice que los intermediarios no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores, es una aplicación del mandato Constitucional que previene que “El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos...”.⁸⁷

4.3. ESPECIES DEL INTERMEDIARIO

No debe pensarse en una figura única de intermediación; alrededor del concepto de patrón flota el concepto de intermediario; alrededor de éste sus especies. Así, contemplados en nuestro Derecho del Trabajo intentaremos enumerarlas a continuación, procurando distinguir si actúan en nombre o representación del patrón o por cuenta propia así como la responsabilidad que deriva de su intermediación:

⁸⁷ Fracción XXV del apartado ‘A’ del artículo 123 Constitucional.

1) Las agencias de colocación, sean instituciones oficiales o particulares, a las que se refiere la fracción XXV del apartado "A" del artículo 123 Constitucional, en la que se dispone que "El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos, ya se efectúe por oficinas municipales, bolsas de trabajo o por cualquiera otra institución oficial o particular."

El supuesto normativo considera a un tercero, ajeno a la relación laboral, que actuando en nombre propio interviene para que ésta se establezca en forma directa entre dos personas. Jurídicamente este intermediario no adquiere responsabilidad alguna derivada de los servicios prestados, puesto que simplemente relaciona a dos sujetos para que entre ellos nazca una relación laboral y después desaparece; en todo caso, si cobrasen una "cuota de colocación" con cargo al salario de los trabajadores, deberán restituírselas.

2) Los mismos trabajadores, cuando conforme a lo pactado o a la costumbre, utilizan los servicios de otros trabajadores, supuesto contemplado en el segundo párrafo del artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo.⁸⁸

Excluimos de los trabajadores a que se refiere el precepto citado, a los que ejerzan funciones de dirección, administración o gerenciales en la empresa o establecimiento, por ser considerados por el artículo 11 como representantes del patrón.

⁸⁸ Este punto de vista disiente de la opinión de Briceño, quien señala que cuando un trabajador conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, actúa mas bien como representante del patrón.

Luego entonces, si un trabajador que no es representante del patrón, utiliza los servicios de otros trabajadores, es claro que es intermediario entre éstos y el patrón. Ninguna responsabilidad tendrán los intermediarios por los servicios prestados, pues toda recaerá sobre el beneficiario del servicio.

3) Nuestra Ley habla además de otros sujetos que no teniendo carácter de intermediarios se asimilan a éstos. El artículo 13 considera intermediaria a la empresa que contrata trabajos sin contar con los elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores; además les finca, junto con los beneficiarios directos de las obras, responsabilidad solidaria por las obligaciones contraídas con los trabajadores.

Como comentamos anteriormente, la finalidad del precepto legal es evitar que empresas contratistas o subcontratistas ocasionales que no tienen solvencia para el cumplimiento de las obligaciones contraídas con los trabajadores asuman la responsabilidad jurídica de patrones, impidiendo que aquellos dejen de percibir las prestaciones derivadas de sus servicios.⁸⁹

Juan B. Climent, en su comentario al artículo 13 de la Ley Federal del Trabajo, dice que “esa finalidad es correcta cuando se trata de una contratación que vincula solidariamente a la empresa que contrata los servicios con la empresa que es beneficiaria de los

⁸⁹ La finalidad surgió a raíz de que los beneficiarios directos de las obras o servicios se escudaron con la formalidad de una empresa aparentemente responsable para eludir sus responsabilidades laborales.

mismos. Pero resulta inadecuado incluir en esa responsabilidad solidaria a las personas físicas que contraten con empresas legalmente establecidas para la realización de una obra o la prestación de servicios y al incumplirse las obligaciones contraídas por esas empresas con sus trabajadores, tengan que asumir una responsabilidad solidaria; como sería el caso de una persona que encomienda la edificación de su casa particular a una compañía constructora legalmente establecida, porque entonces esa persona no es la beneficiaria del trabajo sino la destinataria del mismo. En cambio, cuando se trata de una empresa constructora que encomienda la realización de una obra a otra empresa subcontratista, la destinataria del trabajo realizado es al mismo tiempo la beneficiaria porque obtiene un lucro mercantil que no existe en el ejemplo anterior.”⁹⁰

El precepto concluye fincando responsabilidad solidaria por las obligaciones contraídas con los trabajadores al beneficiario directo de las obras o servicios, esto en el supuesto de que la que contrate trabajos para ejecutarlos, lo haga sin contar con los elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores.

Este es el único caso contemplado por la Ley en que un intermediario no queda fuera de la relación y conserva, solidariamente con el beneficiario directo de las obras o servicios, la responsabilidad de las obligaciones contraídas con los trabajadores. Claro está que de nada sirve que se le finque una responsabilidad a

⁹⁰ CLIMENT BELTRAN, Juan B. Ob. cit. Pág. 58.

quien no cuenta con elementos propios suficientes, y es precisamente por incumplir las obligaciones que derivan de las relaciones con sus trabajadores por lo que compromete al beneficiario de las obras o servicios.

Cabe anotar a nuestro comentario hecho en el punto 3.5. de este trabajo, que quienes procuran el fraude legal han interpretado a su conveniencia el artículo 13 de la Ley, pues aún admitiendo ser intermediarios, argumentan que por contar con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores deben ser considerados patrones. Consideramos esa interpretación como incorrecta porque una cosa es que a un patrón se le considere intermediario y otra, que a un intermediario auténtico, es decir, una persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón, aparentando contar con elementos para cumplir obligaciones patronales, se le adjudique tal carácter.

4.4. EL SIMULADOR PATRONAL

En su afán por eludir las disposiciones de nuestro Derecho del Trabajo, los patrones insisten en utilizar la intermediación y han buscado matizar esta figura para que resulte mas eficaz a tal fin.

Para que el patrón eluda sus responsabilidades es necesario que el intermediario las atraiga; para tal efecto, bajo un esquema de prestación de servicios entre ambos simulan que el intermediario es el patrón.

Según el Nuevo Diccionario Ilustrado de la Lengua Española,⁹¹ simulación es el acto de simular o fingir, y/o la alteración aparente de la causa, la índole o el objeto verdaderos de un acto o contrato; simular. (del latín *simulare*) es representar alguna cosa, fingiendo lo que no es; y simulador, es aquel que simula o finge.

Es por eso que optamos por llamar “Simulador Patronal” a esta especie de intermediario que contrata al personal que presta sus servicios en una empresa, y desde ese momento, e incluso hasta que un trabajador ocurre ante las autoridades del trabajo correspondientes a ejercitar una acción derivada de una rescisión de contrato, simula o aparenta ser su patrón.

La de “Simulador Patronal” no fue nuestra única opción para denominar a esta especie de intermediario. También lo fue la de “Cacique”, figura en la que el simulador tiene su origen.

En efecto, el esquema de la simulación patronal está basado en la organización del trabajo indígena en la Colonia conocida como el Repartimiento y el Cacique.

⁹¹ Nuevo Diccionario Ilustrado de la Lengua Española. Ob. cit.

El Repartimiento tenía como finalidad atender las cada vez mas importantes tareas de las empresas agrícolas, de construcción, minas, etc. Su funcionamiento fue sencillo y fácil. El español empresario, cuando tenía necesidad de mano de obra, acudía acompañado de un Juez llamado repartidor, al cacique o mandón de un pueblo de indios; contrataba con él la cantidad de hombres que necesitaba y el salario que pagaría.

El Juez repartidor conminaba al cacique a mandar el número de hombres acordado al lugar en el que prestarían sus servicios; si no lo hacía se le aplicaba una multa. Esta sanción resultaba en perjuicio de los trabajadores indígenas pues el cacique los obligaba a trabajar más para pagar la multa.

La deficiente alimentación, el trabajo sistemático, las epidemias y otros males diezmaron a la población indígena, provocando la escasez de mano de obra, que unida a los abusos y corrupción de Jueces repartidores y caciques, condujo al descrédito del Repartimiento.

El crecimiento de las haciendas agrícolas y ganaderas así como el aumento de la actividad minera, provocaron la necesidad de mano de obra. El hacendado sonsacaba a los trabajadores, fueran indios, mestizos o castas, pagándoles un mejor salario, sobre todo en las minas, y les daba libertad aparente, pues para mantenerlos fijos en la Hacienda los endeudaban constantemente. Esta actividad, contribuyó también a que decayera el Repartimiento y llegaran las Corporaciones.

Como veremos en párrafos ulteriores, el esquema del Repartimiento es el preferido de los patrones modernos, quienes lo adecuaron a nuestro actual régimen jurídico para eludir sus responsabilidades.

Una característica que distingue al esquema del Repartimiento del de la Simulación Patronal -la que nos decidió a llamar a la figura en estudio "Simulador Patronal"- es el que en la Colonia, el español empresario y el cacique, invariablemente eran dos personas distintas, en tanto que actualmente, en muchos de los casos, el patrón y el simulador patronal son uno mismo, pero aprovechando la ficción jurídica de las personas morales hacen parecer que son sujetos distintos.

4.4.1. El Esquema de la Simulación

El esquema de la simulación se inicia con un contrato, comúnmente denominado "De Prestación de Servicios", cuyas características principales son las siguientes:

- a) Sus partes, generalmente dos personas jurídico colectivas, se autodenominan "La Empresa" y "El Prestador de Servicios".⁹²

⁹² Como mencionamos, en la mayoría de los casos, el "Prestador de Servicios" es una persona moral creada o constituida por instrucciones de "La Empresa", lo que se descubre analizando los órganos que componen a una y a otra.

- b) El Prestador de Servicios se obliga a proporcionar a la Empresa, los que hace consistir en “administrativos, contables, de consultoría, ventas, mercadotecnia, comercialización, distribución, reparto y entrega”.
- c) La Empresa deberá permitir el acceso a sus instalaciones al personal que el Prestador de Servicios le designe y que sea necesario para la ejecución y prestación de los servicios.
- d) La Empresa se compromete a proporcionar al personal designado por el Prestador de Servicios, el equipo que dicho personal requiera para la ejecución y prestación de los trabajos.
- e) Como contraprestación a los servicios, la Empresa paga al “Prestador”, el importe de los salarios y prestaciones de los trabajadores, mas un porcentaje de éstos por los gastos que ocasiona el “manejo del personal”.
- f) El Prestador de Servicios se compromete a llevar a cabo, a petición de la Empresa, las medidas correctivas del personal, incluso la substitución de aquel trabajador que le sea señalado.
- g) El Prestador de Servicios se obliga a responder de las reclamaciones que haga cualquier trabajador, ya sea directamente o cuando éste recurra a cualquier autoridad laboral, adoptando las responsabilidades de las relaciones obrero patronales para con el personal.

El paso siguiente es que quienes acuden a la empresa en busca de trabajo, en caso de ingresar; o aún incluso los trabajadores que laboraban en la empresa con anterioridad a la celebración del contrato de prestación de servicios, sean requeridos para suscribir contratos individuales en los que aparece como patrón el Prestador de Servicios, quien en adelante les hará entrega, con dinero de la Empresa, de sus salarios y prestaciones.

4.4.2. La Relación de Trabajo que se Genera

Con el esquema de la simulación, el “Prestador de Servicios” pretende atribuirse un carácter que no le corresponde: El de patrón; pues la relación de trabajo como situación jurídico objetiva que se crea con la prestación de los servicios del “personal”, es con el destinatario y beneficiario de los mismos, es decir, “La Empresa”.

En efecto, en el contrato “De Prestación de Servicios” quedan estipulados dos elementos que indican la subordinación del personal hacia “La Empresa”:⁹³

- a) El lugar de la prestación de los servicios.

- b) El suministro de útiles instrumentos, materias primas o productos necesarios para la ejecución del trabajo.

⁹³ Los indicios que presumen la subordinación los estudiamos en el punto 2.2.5. de este Trabajo.

Así pues, siendo “La Empresa” quien recibe los servicios del “personal” en sus instalaciones y quien aporta el equipo que dicho personal requiere para la ejecución y prestación de los trabajos, queda descubierto quién utiliza o recibe los servicios de los trabajadores. De esta prestación-recepción de servicios surge la relación de trabajo, independientemente que tenga su origen en un contrato celebrado por la “Empresa” y un tercero.

Intentando hacer eficaz la simulación, se resta a la Relación de Trabajo la noción que estudiamos en el punto 2.3. de esta Tesis: El salario. es el intermediario quien aparece como el que paga salarios y prestaciones a los trabajadores, sin embargo, lo que en realidad sucede, es que el simulador patronal solo hace entrega de ellos, con el dinero que le da el patrón.

En la práctica es nula la intervención del intermediario en la supervisión de la prestación de los trabajos, pues éste se limita a firmar con el patrón el contrato de prestación de servicios y con los trabajadores los contratos individuales. Los trabajadores desarrollan sus labores fuera de su supervisión y con los lineamientos, instrucciones y órdenes convenientes para la obtención de los fines de la empresa que les dicta directamente el patrón.

Es claro que la relación de trabajo se genera, entre el “Personal” y “La Empresa”, que son respectivamente quien presta el servicio y quien lo recibe, pues la relación de trabajo como situación jurídica objetiva derivada de la prestación de los servicios, se genera con el destinatario y beneficiario de los mismos; así pues, el verdadero

patrón es quien recibe los trabajos en sus instalaciones y quien aporta los elementos con los que éstos se desarrollan, independientemente de que aparezca un tercero en los contratos individuales de trabajo y en los recibos de salario.

Estudiado el contrato de prestación de servicios que celebra la empresa y el prestador de servicios podemos comprobar la hipótesis que sostiene nuestro trabajo, porque del propio contrato se advierte que la relación de trabajo se genera entre “El Personal” y “La Empresa”.

4.4.3. Efectos de la Simulación

Regresando al tema de la intermediación como género, los supuestos que se contemplan en el artículo 14 de la Ley Federal del Trabajo nos permiten deducir con claridad que el contratar por intermediación tenía como finalidades principales:

- Deslindarse el patrón de las obligaciones derivadas de los servicios prestados;
- Privar el patrón a los trabajadores del disfrute de las mismas condiciones de trabajo que correspondían a aquellos que contrata directamente, beneficiándose económicamente al contratar mano de obra mas barata; lo que no se da en el caso de la simulación; no hay diferencias en las condiciones de

trabajo porque todos los trabajadores de una empresa aparecen contratados por el simulador; y,

- Obtener el intermediario una retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores; lo que podríamos decir que no sucede en el esquema simulatorio, pues el patrón paga al simulador, por no decir que se paga a sí mismo, el importe de los salarios y prestaciones de los trabajadores, y además un porcentaje de éstos por los gastos que ocasionan el “manejo del personal”, sin que en apariencia, los salarios de los trabajadores sufran detrimento, claro que con otra óptica, ese porcentaje adicional que paga, lo hace no con cargo a los trabajadores, pero sí con la plusvalía ellos generan con su trabajo.

Como hemos adelantado, la simulación como especie de la intermediación, no tiene como finalidad la de contratar trabajadores con condiciones de trabajo inferiores, ni la de, lo decimos con reservas, cobrar una comisión con cargo a sus salarios; pero sí la de liberar al patrón de sus responsabilidades, finalidad que se hace evidente con las maniobras que éste realiza, desde crear su simulador, contratar con él para que le preste servicios de suministro de personal, estipular en el contrato que “El Prestador de Servicios se obliga a responder de las reclamaciones que haga cualquier trabajador, ya sea directamente o cuando éste recurra a cualquier autoridad laboral, adoptando las responsabilidades de las relaciones obrero patronales para con el personal”,⁹⁴ requerir a los

⁹⁴ Esta estipulación la mencionamos en el Inciso g del punto 4.4.1

trabajadores para que suscriban contratos individuales en los que aparezca otro como su patrón, entregarle el importe de su nómina para que sea el simulador quien pague a los trabajadores sus salarios y demás.

Con la finalidad del patrón de eludir sus responsabilidades son dos los efectos que resultan del esquema simulatorio, dos caras de una misma moneda que bien pueden resumirse como beneficios y perjuicios, los primeros a favor del patrón y los segundos a cargo de los trabajadores.

4.4.4. Beneficios que Reporta la Simulación al Patrón

El primer beneficio que reporta el patrón, es conservar para su empresa el porcentaje que por concepto de utilidades debiera repartir a los trabajadores que en ella laboran.

En efecto, el esquema simulatorio está estructurado principalmente para que una empresa que genera utilidades no tenga registrados trabajadores a quienes participarles el porcentaje legal; dicha obligación la traslada al simulador patronal, quien por su parte produce un mínimo de utilidad, por no decir que ninguna; de esa escasa utilidad, un porcentaje lo reparte entre los muchos trabajadores que simula están a su servicio, lo que se traduce en un beneficio económico para el patrón en detrimento de los derechos de sus trabajadores.

El segundo beneficio que obtiene el patrón con el esquema simulatorio, es el ahorro que obtiene al eludir el pago de cualquier indemnización a que se hagan acreedores sus trabajadores, pues pretende -y comúnmente lo logra- desviar esa responsabilidad a su simulador, quien obviamente, siendo una empresa de servicios, no cuenta con los elementos propios para hacer frente a tal obligación.

Se ha vuelto práctica común en nuestros Tribunales de Trabajo esgrimir como defensa la insolvencia, aún en los casos de responsabilidad indiscutible como la establecida en un laudo. La insolvencia es una cualidad inherente al simulador patronal, pues así fue creado; con el uso de esta figura, las prestaciones de los trabajadores se hacen ilusorias y la Ley Federal del Trabajo queda ineficaz, se convierte en un mamotreto.

4.5. EL ANALISIS DE LA RESPONSABILIDAD PATRONAL

Nuestro trabajo refleja la indignación que nos provocan el uso del intermediario y el esquema de la simulación patronal. Ambas figuras, la primera como género y la segunda como especie, contrarían y violentan los fines contemplados en nuestro estatuto pues degradan el trabajo a la calidad de mercancía y burlan los derechos de los trabajadores.

Nuestra indignación debe dar lugar a algo positivo. Por ello nos dimos a la tarea de realizar este trabajo; a estudiar en él la teoría de la relación de trabajo, sus elementos y los sujetos parte de ella. Así, con los principios contemplados en nuestro Derecho del Trabajo, podemos decir que los muy comúnmente utilizados hoy día contratos de “Prestación de Servicios” son actos cuya finalidad es la simulación; que de los mismos elementos que en ellos se plasman se descubre que son actos que dan origen a una relación de trabajo entre “La Empresa” y “El Personal”.

Siendo la teoría de la relación de trabajo uno de los pilares de nuestra legislación laboral, consideramos innecesaria una reforma a la Ley Federal del Trabajo para que en ella se impida expresamente el uso del simulador patronal, pues nuestro estatuto ya contempla la figura del intermediario y las consecuencias legales que produce el contratar por intermediación.

Así pues, siendo la prestación de un trabajo personal subordinado la que determina inevitablemente la aplicación del Derecho del Trabajo, y contemplando éste la figura del intermediario, no hay argumento válido que puedan esgrimir quienes utilizan el esquema de la simulación patronal con el que pretendan que un intermediario adquiera el carácter de patrón.

Ahora bien, para que nuestro trabajo resulte útil a los fines de nuestro Derecho del Trabajo y al ejercicio de la abogacía, debemos estudiar más a fondo los casos concretos para que los trabajadores ejerciten las acciones correspondientes contra el verdadero patrón,

denunciando la figura del cacique moderno en el planteamiento de sus demandas. Con éstos elementos, las autoridades del trabajo, atendiendo a los hechos en que se sustentan las acciones y las excepciones y con los lineamientos legales vigentes, podrán determinar quien es responsable de la relación laboral y obligarlo a responder de sus obligaciones. Con el análisis de la responsabilidad patronal se conseguirá que los derechos de los trabajadores queden protegidos y que el esquema de la simulación patronal no consiga su propósito.

Como parte final de nuestro capitulado, transcribimos la jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por contradicción de las tesis sustentadas por los Tribunales Colegiados Quinto en Materia de Trabajo del Primer Circuito y Segundo del Décimo Octavo Circuito⁹⁵, la que sirve en gran medida como base de este apartado.

Registro Digital: 191,513

Novena Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XII, Julio de 2000

Tesis: 2a./J. 59/2000

Página: 72

⁹⁵ Prevalció en la contradicción de tesis el criterio del Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito, del que transcribimos en el punto 4.1. la tesis aislada y parte de su ejecutoria.

PLURALIDAD DE DEMANDADOS EN MATERIA LABORAL. NO BASTA QUE UNO DE ELLOS ADMITA SER EL UNICO PATRON PARA ABSOLVER AUTOMATICAMENTE A LOS RESTANTES, SINO QUE, ADEMAS, DEBE HACERSE EL ESTUDIO DE LAS CONSTANCIAS PARA DECIDIR LO PROCEDENTE. Cuando en un juicio laboral la parte trabajadora reclama de diversos demandados el pago de prestaciones derivadas del vínculo laboral, el reconocimiento que de dicha relación haga cualquiera de ellos es insuficiente para relevar de responsabilidad a los demás codemandados, bajo el supuesto de que dicha manifestación entrañe que se encuentran protegidos los intereses de la parte actora. Dicha determinación dependerá de un estudio pormenorizado y minucioso que se haga respecto de quiénes son responsables de la relación laboral, conforme a los artículos 841 y 842 de la Ley Federal del Trabajo, para resolver efectivamente tal cuestión, dado que el reconocimiento de ese carácter en relación a uno de los demandados tiene como consecuencia obligarlo a responder de las condenas que procedan; luego, para arribar a tal conclusión es necesario atender a los hechos en que se sustentan las acciones y las excepciones, así como a las pruebas aportadas al sumario, para determinar si los demandados son responsables solidariamente del nexo laboral o sólo corresponde a uno de ellos, sin que deba estimarse incluidos a los demás, al no haber existido una relación personal subordinada respecto de aquellos. Lo anterior tiene como sustento evitar que cuando

exista responsabilidad solidaria, una persona insolvente asuma una responsabilidad que no le corresponde, dejando desprotegida a la parte trabajadora, provocando la absolución de los patrones.

Contradicción de tesis 16/2000-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Quinto en Materia de Trabajo del Primer Circuito y Segundo del Décimo Octavo Circuito. 9 de junio del año 2000. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: José Gabriel Clemente Rodríguez.

Tesis de jurisprudencia 59/2000. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión pública del nueve de junio del año dos mil.

CONCLUSIONES

PRIMERA: El trabajo como actividad y esfuerzo constituye el centro de las preocupaciones del Derecho del Trabajo.

SEGUNDA: La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrón por la prestación de un trabajo subordinado cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de Derechos Sociales, de la Ley Federal del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos-ley y de sus normas supletorias.

TERCERA: El concepto de relación individual de trabajo incluye el término subordinación para distinguir las relaciones regidas por el Derecho del Trabajo de las que se encuentran reguladas por otros ordenamientos jurídicos. Por subordinación entendemos la facultad jurídica del patrono de dictar los lineamientos, instrucciones u órdenes que juzgue conveniente para la obtención de los fines de la empresa; y la obligación, igualmente jurídica del trabajador, de cumplir esas disposiciones en la prestación de su trabajo.

CUARTA: Aquella remuneración que se otorga en contraprestación por un servicio constituye, junto con el lugar de la prestación de los servicios, el horario y el suministro por parte de

quien recibe el trabajo, de útiles, instrumentos, de materias primas o de productos necesarios para la ejecución de éste, un indicio que hace presumir la subordinación. Esto es, cuando en una relación concurre, junto con una retribución económica, alguno de los otros tres indicios señalados, podremos vislumbrar el elemento esencial, concluyendo que la relación de trabajo existe y que la remuneración constituye, independientemente del nombre que se le haya dado, salario.

QUINTA: Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado. La condición de trabajador depende, principalmente del dato objetivo de la existencia de la relación de trabajo. La condición de patrón se adquiere cuando se utilizan los servicios de uno o varios trabajadores. La utilización de trabajadores e incluso el simple beneficio percibido por la prestación de servicios, genera la relación de trabajo.

SEXTA: La empresa comprende cuatro elementos: Un personal asalariado, que responde a la dirección de un patrón, en vista a la realización de una actividad determinada y de una finalidad social comunitaria. Existe una empresa desde el momento en que la actividad perseguida supone un patrón y uno o varios trabajadores.

SÉPTIMA: Intermediario es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón. El simulador Patronal, es la especie del intermediario que, durante la vida, evolución y muerte de las

relaciones de trabajo, se arroja la calidad de patrón, con el objeto de que quien en realidad lo es, eluda sus obligaciones laborales.

OCTAVA: Nuestra Ley habla además de otros sujetos que no teniendo carácter de intermediarios se asimilan a éstos. El artículo 13 considera intermediaria a la empresa que contrata trabajos sin contar con los elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores; además les finca, junto con los beneficiarios directos de las obras, responsabilidad solidaria por las obligaciones contraídas con los trabajadores. Un supuesto primordial contienen los artículos 13 y 15 de la Ley Federal del Trabajo para que una persona pueda trasladar en forma solidaria sus responsabilidades: Que sea patrón. Se adquiere la calidad de patrón cuando se reciben servicios personales subordinados.

NOVENA: La responsabilidad solidaria de la empresa beneficiaria de las obras o servicios, se deduce ante la existencia previa de una relación de trabajo derivada de la prestación de un servicio, relación en la que por la aplicación de nuestro estatuto, están determinados los sujetos de ella. En el esquema de la simulación patronal, quien se arroja la calidad de patrón nunca recibió servicios de trabajadores, luego entonces nunca adquirió la calidad de patrón, de lo que resulta que no puede válidamente pedir ser considerado como tal, aunque cuente con elementos propios suficientes para cumplir obligaciones laborales.

DÉCIMA: Con el esquema de la simulación, el intermediario pretende atribuirse un carácter que no le corresponde: El de patrón; pues la relación de trabajo como situación jurídica objetiva que se crea con la prestación de los servicios del trabajador, es con el destinatario y beneficiario de los mismos. La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva entre quien presta el servicio y quien lo recibe, es decir, entre trabajador y patrón; luego entonces, debe resultar ineficaz el pacto que celebra el patrón con un tercero, ajeno a la relación, mediante el cual pretenda cederle su carácter, pues de la relación de trabajo deriva la aplicación automática e imperativa del Derecho del Trabajo.

DÉCIMA PRIMERA: Intentando hacer eficaz la simulación patronal, se resta a la Relación de Trabajo el elemento salario. Así, es el intermediario quien aparece como el que paga salarios y prestaciones a los trabajadores, sin embargo, lo que en realidad sucede, es que el simulador patronal solo hace entrega de ellos, con el dinero que le da el patrón.

DÉCIMA SEGUNDA: La simulación como especie de la intermediación, tiene como finalidad principal liberar al patrón de sus responsabilidades, finalidad que se hace evidente con las maniobras que éste realiza, desde crear su simulador, contratar con él para que le preste servicios de suministro de personal, estipular en el contrato que el intermediario se obliga a responder de las reclamaciones que haga cualquier trabajador, ya sea directamente o cuando éste recurra a cualquier autoridad laboral, adoptando las responsabilidades de las relaciones obrero patronales para con el

personal, requerir a los trabajadores para que suscriban contratos individuales en los que aparezca otro como su patrón y entregarle el importe de su nómina para que sea el simulador quien pague a los trabajadores sus salarios.

DÉCIMA TERCERA: En los juicios laborales, para determinar con precisión quién o quiénes, de los codemandados tienen la calidad de patronos, no basta con que uno de ellos admita la existencia del vínculo laboral, sino que se requiere, necesariamente, un estudio pormenorizado y en conciencia de las pruebas de los autos, como lo dispone el artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo; de manera que si la Junta no efectúa tal análisis, el laudo que al respecto pronuncie es violatorio de las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en favor de todo gobernado por los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal. No debe bastar a los Tribunales de Trabajo que un codemandado admita la existencia del vínculo laboral, pues es común que el insolvente pretenda asumir la responsabilidad del conflicto, con el solo afán de liberar al verdadero patrón de responsabilidad y con ello quedaría desprotegido el interés del trabajador. Quienes procuran el fraude legal recurren a hacerlo para vulnerar los intereses de los trabajadores.

DÉCIMA CUARTA: El esquema simulatorio está estructurado principalmente para que una empresa que genera utilidades no tenga registrados trabajadores a quienes participarles el porcentaje legal; dicha obligación la traslada al simulador patronal, quien por su parte produce un mínimo de utilidad, por no

decir que ninguna; de esa escasa utilidad, un porcentaje lo reparte entre los muchos trabajadores que simula están a su servicio, lo que se traduce en un beneficio económico para el patrón en detrimento de los derechos de sus trabajadores.

DÉCIMA QUINTA: Los muy comúnmente utilizados hoy día contratos de “Prestación de Servicios” son actos cuya finalidad es la simulación; de los mismos elementos que en ellos se plasman se descubre que pretenden atribuir responsabilidad laboral a un intermediario, pero contrario a su clausulado, a la luz del Derecho del Trabajo son actos que dan origen a una relación de trabajo entre un patrón y sus trabajadores.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

1. ALONSO OLEA, Manuel. (Coordinador). La empresa. Instituto de Estudios Políticos. España, 1962.
2. BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. Derecho del trabajo. McGraw Hill Interamericana. México, 1997.
3. BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. Derecho del trabajo. Oxford University Press. México, 1985.
4. BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho individual del trabajo. Harla. México, 1985.
5. CABANELLAS, Guillermo. Derecho de los conflictos laborales. Omeba. Argentina, 1966.
6. CALDERA, Rafael. Derecho del trabajo. Tomo 1. Segunda edición. El Ateneo. Argentina, 1972.
7. CAVAZOS FLORES, Baltasar. El derecho del trabajo en la teoría... y en la práctica. Jus. México, 1972.
8. CAVAZOS FLORES, Baltasar. El derecho del trabajo mexicano a principios del milenio. Trillas. México, 2000.
9. CLIMENT BELTRÁN, Juan B. Elementos de derecho procesal del trabajo. Esfinge. México, 1989.
10. DAVALOS MORALES, José. Constitución y nuevo derecho del trabajo. Porrúa. México, 1988.
11. DAVALOS MORALES, José. Derecho del trabajo. Tomo I. Sexta edición. Porrúa. México, 1996.
12. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Tomo primero. Porrúa. México, 1974.

13. DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del trabajo. Tomo segundo. Porrúa. México, 1974.
14. DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Tomo I. Duodécima edición. Porrúa. México, 1990. Primera edición 1972.
15. DE LA CUEVA, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo. Tomo II. Duodécima edición. Porrúa. México, 1990. Primera edición 1972.
16. DE POZZO, Juan. Manual teórico práctico de derecho del trabajo. Segunda edición. Ediar. Argentina, 1967.
17. ELSTER, K. Teoría social económica. Leipzig. 1921.
18. ENGELS, Friedrich. El papel del trabajo en la transformación del mono en hombre. Hispánicas. México, 1989.
19. FERRARI, Costa. El concepto de subordinación. s.e. Argentina, 1967.
20. G. H. CAMERLYNCK y G. Lyon-Caen. Profesores de la Universidad de París. Derecho del trabajo. Traducción de la quinta edición francesa por Juan M. Ramírez Martínez. Aguilar. España, 1989.
21. GUERRERO, Euquerio. Manual del derecho del trabajo. Duodécima edición. Porrúa. México, 1981. Primera edición 1960.
22. KROTOSCHIN, Ernesto. Instituciones de derecho del trabajo. De Palma. Argentina, 1993.
23. KROTOSCHIN, Ernesto. Manual de derecho del trabajo. Cuarta edición, actualizada por el Dr. Gustavo Raúl Meilij. De Palma. Argentina, 1993.
24. KWANT, Remy C. Filosofía del trabajo. Lohlé. Argentina, 1967.

25. LEMUS RAYA, Patricia. Derecho del trabajo. McGraw Hill Interamericana. México, 1997.
26. MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del trabajo. Tomo I. Porrúa. México, 1976.
27. MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del trabajo. Tomo II. Porrúa. México, 1976.
28. OLVERA QUINTERO, Jorge. Derecho mexicano del trabajo. Porrúa. México, 2001.
29. RUPRECHT, Alfredo J. Derecho colectivo del trabajo. UNAM. México, 1980.
30. SANTOS AZUELA, Héctor. Derecho del trabajo. McGraw Hill Interamericana. México, 1997.
31. TENA SUCK, Rafael. Derecho procesal del trabajo. Sexta edición. Trillas. México, 1989.
32. TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo derecho del trabajo. Segunda edición. Porrúa. México, 1972.
33. VARGAS MENCHACA, José Manuel. Manual para la elaboración de tesis profesionales. s.e. México, 1993.

LEGISLACION

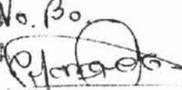
1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Secretaría de Gobernación. Novena edición. México, 2001.
2. LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Alco. México, 1993.

3. CLIMENT BELTRAN, Juan B. Ley federal del trabajo; comentarios y jurisprudencia. Quinta edición. Esfinge. México, 1992.
4. DE BUEN UNNA, Carlos. Ley federal del trabajo comentada. Themis. México 1990.
5. TRUEBA URBINA, Alberto y Jorge Trueba Barrera. Ley federal del trabajo; comentarios, prontuario, jurisprudencia y bibliografía. Septuagésima octava edición. Porrúa. México, 1997.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

1. CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de derecho usual. Tomos I al IV. Octava edición. Heliasta. Argentina, 1974.
2. Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomos I al XXVI. Driskill. Argentina, 1977.
3. Enciclopedia Salvat Multimedia. CD ROM. Salvat. México, 1999.
4. Nuevo Diccionario Ilustrado de la Lengua Española. Tomos I y II. Ramón Sopena. Argentina, 1946.
5. PRATT FAIRCHILD, Henry. Diccionario de sociología. Cuarta edición. Fondo de Cultura Económica. Traducción y revisión de T. Muñoz, J. Medina Echavarría y J. Calvo. México-Argentina, 1949.
6. TRUEBA URBINA, Alberto. Diccionario de derecho obrero. Segunda edición. Botas. México, 1941.


 FACULTAD DE DERECHO
 SEMINARIO DE F. ECH. No. 30
 DEL TRABAJO Y DE L.



ANEXOS

Los anexos de esta Tesis, lo son tres contratos, denominados por quienes los suscriben, patrón y simulador patronal, como de "Suministro de Personal" el primero, y de "Prestación de Servicios Profesionales" los dos restantes. Los dos primeros son acompañados de un contrato individual de trabajo, con el que el simulador patronal, pretende atribuirse el carácter de patrón, para deslindar a quien en realidad lo es, de sus obligaciones laborales.

Estos contratos, que ahora presentamos como anexos, nos sirvieron de base para la elaboración de nuestro trabajo, y contienen las características del esquema simulatorio; tema que desarrollamos en el punto 4.4.2. de nuestro trabajo.

ANEXO 1

Contrato de Simulación

Denominación que se da al contrato de Simulación: De Suministro de Personal.

Patrón: Venta de Boletos por Computadora, S.A. de C.V.

Simulador: Suministro de Mano de Obra para la Industria y el Comercio, S.A. de C.V.

Fuente: La copia certificada de este contrato, fue obtenida de aquel que aportó como prueba Venta de Boletos por Computadora, S.A. de C.V., en el juicio que en su contra promovió Salomé Roldán Hernández, tramitado ante la Junta Especial Número Cinco de la Local de Conciliación y Arbitraje del Distrito Federal, en el expediente número 1462/94.

Los anexos de esta Tesis, lo son tres contratos, denominados por quienes los suscriben, patrón y simulador patronal, como de "Suministro de Personal" el primero, y de "Prestación de Servicios Profesionales" los dos restantes. Los dos primeros son acompañados de un contrato individual de trabajo, con el que el simulador patronal, pretende atribuirse el carácter de patrón, para deslindar a quien en realidad lo es, de sus obligaciones laborales.



Junta Local de
Mediación y Arbitraje
del D. F.
Notaría Pública No.

CONTRATO DE SUMINISTRO DE PERSONAL QUE CELEBRAN POR UNA PARTE VENTA DE BOLETOS POR COMPUTADORA, S.A. DE C.V. REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL SEÑOR LIC. RODRIGO GONZALEZ CALVILLO (EN LO SUCESIVO DENOMINADA "LA EMPRESA") Y POR LA OTRA, SUMINISTRO DE MANO DE OBRA PARA LA INDUSTRIA Y EL COMERCIO, S.A. DE C.V., REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL SEÑOR LIC. BALTASAR CAVAZOS CHENA (EN LO SUCESIVO DENOMINADA "SUMICSA"), AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLAUSULAS:

DECLARACIONES

- I.- Declara la EMPRESA, por conducto de su representante que:
- a) Es una sociedad mercantil constituida y existente de conformidad con las leyes de los Estados Unidos Mexicanos, según consta en escritura pública No. 16,168, de fecha 3 de junio de 1991, otorgada ante la fe del Notario Público No. 103 del D.F., Lic. Armando Gálvez Pérez Aragón, cuyo primer testimonio quedó inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, bajo la inscripción no. 150,844, el 11 de noviembre de 1991.
 - b) Su representante cuenta con las facultades necesarias para obligarla en los términos del presente Contrato, según consta en escritura pública No. 22,052 de fecha 19 de mayo de 1992, otorgada ante la fe del Notario Público No. 103 del D.F., Lic. Armando Galvez Perez Aragón, cuyo primer testimonio quedó inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, bajo la inscripción no. 150,844, el 21 de abril de 1993.
 - c) Que por así convenir a sus intereses, desea contratar con SUMICSA el suministro de personal según se define este término más adelante.

Dr.



II.- Declara SUMICSA por conducto de su representante que:

- a) Es una sociedad mercantil constituida y existente de conformidad con las leyes de los Estados Unidos Mexicanos, según consta en escritura pública No. 58,240, de fecha 5 de septiembre de 1989, otorgada ante la fe del Notario Público No. 63 del D.F., Lic. Othón Pérez Fernández del Castillo, cuyo primer testimonio quedó inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, bajo la inscripción no. 124,237, el 12 de febrero de 1990.
- b) Su representante cuenta con las facultades necesarias para obligarla en los términos del presente Contrato, según consta en escritura pública No. 58,240 de fecha 5 de septiembre de 1989, otorgada ante la fe del Notario Público No. 63 del D.F., Lic. Othón Pérez Fernández del Castillo, cuyo primer testimonio quedó inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, bajo la inscripción no. 124,237, el 12 de febrero de 1990.
- c) Está debidamente inscrita en el Registro Federal de Contribuyentes con el número SMO-890914-CVA, asimismo se encuentra dada de alta como Patrón en el Instituto Mexicano del Seguro Social bajo el número Y60-18228-10-3 y tiene el número 09261636-4 de registro ante el INFONAVIT.
- d) Cuenta con el personal, experiencia y demás elementos necesarios para suministrar a la EMPRESA el personal necesario (en lo sucesivo denominado conjuntamente como el "Personal") para llevar a cabo los trabajos de la EMPRESA bajo la dirección y supervisión de esta última.

En virtud de las declaraciones anteriores, las partes de común acuerdo, otorgan las siguientes:

CLAUSULAS

PRIMERA.- Objeto del Contrato. La EMPRESA en este acto contrata con SUMICSA el suministro de Personal para llevar a cabo diferentes trabajos bajo su dirección y supervisión.

SUMICSA se obliga a proporcionar el Personal a la EMPRESA con el fin de que realice los trabajos que la EMPRESA le encomiende en función de su cargo, por lo que SUMICSA es el único patrón del Personal suministrado por virtud de este Contrato, para todos los efectos legales a que haya lugar.

SEGUNDA.- Honorarios a cargo de la EMPRESA. Como contraprestación por el suministro del Personal, SUMICSA percibirá de la EMPRESA un honorario equivalente a los siguientes:

a) Sueldos y Salarios:

100% (cien por ciento) del importe total de los sueldos y salarios que devengue el Personal, de conformidad con el Tabulador de salarios y con los criterios, condiciones, cantidades y porcentajes establecidos en el Anexo "B" del presente Contrato.

b) Impuestos y Derechos:

100% (cien por ciento) del importe de los impuestos y derechos patronales establecidos en el Anexo "B" del presente Contrato.

c) Prestaciones laborales:

100% (cien por ciento) de las prestaciones a las que tenga derecho el Personal y que también aparecen indicadas en el Anexo "B" tales como vacaciones, prima vacacional, aguinaldo, prima dominical, prima de antigüedad y prestaciones.

d) 7% (siete por ciento) adicional del total de las cantidades establecidas en la presente cláusula para el pago de cada nómina. El porcentaje referido en este inciso d) incluye las liquidaciones que SUMICSA tuviera que cubrir por concepto de renuncia o despido de Personal.

En el caso de que el Personal laborase tiempo extra, la EMPRESA cubrirá a SUMICSA la cantidad equivalente al pago de tiempo extraordinario del trabajador en cuestión, más el 7% establecido en el párrafo anterior.

TERCERA.- Forma de pago. La EMPRESA pagará a SUMICSA los honorarios establecidos en la cláusula segunda anterior, en las fechas establecidas en el calendario de obligaciones señalado en el Anexo "C" del presente Contrato. Todos los pagos deberán efectuarse mediante cheques certificados cruzados expedidos en favor de Suministro de Mano de Obra para la Industria y el Comercio, .S.A. de C.V., contra la presentación de las facturas correspondientes



expedidas por SUMICSA. La EMPRESA pagará a SUMICSA cualesquiera de las cantidades establecidas en la cláusula segunda del presente Contrato dentro de los dos (2) días siguientes a cualquiera de las fechas de pago previstas en el Anexo "C".

CUARTA.- Supervisión y vigilancia. La EMPRESA proporcionará a SUMICSA un informe semestral relacionado con el rendimiento de todos y cada uno de los trabajadores que formen parte del Personal.

QUINTA.- Fianza. SUMICSA otorgará a la EMPRESA una fianza para garantizar la responsabilidad laboral de SUMICSA con el Personal, misma que se modificará de tiempo en tiempo, de acuerdo con las necesidades derivadas del pago de las nóminas.

SEXTA.- Trabajadores de SUMICSA. En virtud de que SUMICSA es una empresa establecida en los términos del artículo 13 de la Ley Federal del Trabajo, SUMICSA adquiere a partir de la fecha del presente Contrato, todas y cada una de las obligaciones y responsabilidades laborales con el Personal.

De conformidad con lo anterior, SUMICSA será responsable de toda clase de reclamaciones de tipo laboral, ya sean de carácter individual o colectivo, que por cualquier concepto formule el Personal.

SEPTIMA.- Modificaciones en el Personal. La EMPRESA se obliga expresamente a dar aviso a SUMICSA, sobre cualesquiera reducciones o aumentos de Personal, modificaciones salariales, compensaciones y en general cualquier modificación en los términos y condiciones de las nóminas del Personal.

La notificación referida en el párrafo anterior, deberá efectuarse por escrito, con acuse de recibo, en los términos del documento que se agrega al presente Contrato como Anexo "D" y deberá ser firmada, indistintamente por cualquiera de las personas designadas por la EMPRESA para tal efecto en el Anexo "E" del presente Contrato. Dichas notificaciones deberán entregarse máximo dos (2) días después de haber efectuado cualquier modificación.

Ta

D.

Queda expresamente convenido, que el único que podrá dar por terminada, suspendida o rescindida la relación de trabajo directamente con el Personal, será precisamente en todos los casos SUMICSA, la cual lo hará de conformidad con las instrucciones que al efecto le de la EMPRESA, siempre cuando no contradiga lo estipulado en este Contrato.



OCTAVA.- Vigencia. El presente Contrato tendrá una vigencia de tiempo indefinido, a menos que cualquiera de las partes diera aviso por escrito a la otra su deseo de darlo por terminado cuando menos con sesenta (60) días de anticipación a la fecha de expiración del periodo que se encuentra en vigor.

NOVENA.- Avisos. Todas las comunicaciones que deban hacerse las partes en relación con el presente Contrato deberán ser por escrito y en los términos establecidos en el mismo a los domicilios que a continuación de indican:

LA EMPRESA:

Venta de Boletos por Computadora, S.A. de C.V.
Av. Río Churubusco y Añil s/n
Col. Granjas México
08400, México, D.F.
At'n.: Lic. Rodrigo González Calvillo y/o Lic. Alejandra Soules Esponda

SUMICSA:

Suministro de Mano de Obra para la Industria y el Comercio, S.A. de C.V.
Insurgentes Sur No. 605 10º Piso
Col. Nápoles
03810, México, D.F.
At'n.: Lic. Baltasar Cavazos Chena y/o Lic. Colin Walker

DECIMA.- Legislación Aplicable. Para la interpretación, cumplimiento y ejecución de este Contrato las partes se someten a la jurisdicción y leyes aplicables a los tribunales competentes de la Ciudad de México, D.F., renunciando las partes a cualquier otra jurisdicción o fuero que pudiere corresponderles en virtud de sus domicilios actuales o futuros o por cualquier otra causa.

LA C. SECRETARIA DE ACUERDOS DE LA JUNTA ESPECIAL
NUMERO CINCO DE DA LOCAL DE CONCILIACION Y ARBI-
TRAJE DEL D.F. = = = = =
= = = = = C E R T I F I C A = = = = =
QUE LAS PRESENTES COPIAS FOTOSTATICAS SON FIELES
Y EXACTAS DE SU ORIGINAL QUE OBRA EN EL EXPEDI-
ENTE LABORAL No. 1462/94.- HACIENDOSE LA PRESEN-
TE CERTIFICACION A LOS DIECISIETE DIAS DEL MES-
DE FEBRERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO. =



SECRETARIA DE ACUERDOS.

LIC. ROSA BEATRIZ DOMINGUEZ OVALLE.

Junta
de Conciliación y
Arbitraje
del D.F.
Junta Especial

El presente Contrato se firma el día 1° de septiembre de mil novecientos noventa y uno, en la Ciudad de México, Distrito Federal.



VENTA DE BOLETOS POR COMPUTADORA, S.A. DE C.V.

Lic. Rodrigo González Calvillo

SUMINISTRO DE MANO DE OBRA PARA LA INDUSTRIA
Y EL COMERCIO, S.A. DE C.V.

Lic. Baltasar Cavazos Chena

ANEXO 2

Contrato Individual de Trabajo

Denominación del Contrato: Contrato Individual de Trabajo por Obra Determinada.

Aparece como Patrón: Suministro de Mano de Obra para la Industria y el Comercio, S.A. de C.V.

Trabajadora: Salomé Roldán Hernández.

Destinatario de los Servicios: Venta de Boletos por Computadora, S.A. de C.V.

S U M I C S A
S U B S I D I O S D E M A N O D E O B R A
P A R A L A I N D U S T R I A Y E L C O M E R C I O
S. A. D E C. V.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO POR OBRA DETERMINADA

EN LA CIUDAD DE MEXICO, D.F., EL DIA 21 DEL MES DE NOVIEMBRE DE 1991, SE CELEBRARA EL PRESENTE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO POR OBRA DETERMINADA POR UNA PARTE COMO PATRON, LA EMPRESA DENOMINADA (SUMICSA) REPRESENTADA POR EL LIC. BALTASAR CAVAZOS CHENA CON DOMICILIO EN: INSURGENTES SUR 605 COL. NAPOLES C.P. 03810 Y POR LA OTRA PARTE EL TRABAJADOR: RODOLFO HERNANDEZ SALAS, POR SU PROPIO DERECHO, CON DOMICILIO EN: CUAPULTEPEC 27 COL. SAN PEDRO, MEXICO, D.F. QUIENES MANIFIESTAN QUE VIENEN A CELEBRAR EL PRESENTE CONTRATO AL TENOR DE LAS SIGUIENTES:

C L A U S U L A S

PRIMERA: LOS CONTRATANTES SE RECONOCEN EXPRESAMENTE LA PERSONALIDAD CON QUE SE OSTENTAN PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR Y CONVIENEN QUE EN EL CUERPO DE ESTE CONTRATO EN LO SUCESIVO SE DENOMINAN RESPECTIVAMENTE PATRON Y TRABAJADOR.

SEGUNDA: EL TRABAJADOR MANIFIESTA BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD QUE TIENE LA CAPACIDAD Y LOS CONOCIMIENTOS NECESARIOS PARA DESEMPEÑAR EL TRABAJO ESTIPULADO Y PARA TAL EFECTO DECLARARA SER DE NACIONALIDAD MEXICANA EDAD 20 AÑOS SEXO FEMENINO ESTADO CIVIL SOLTERA.

TERCERA: EL PATRON POR SU PARTE DECLARA ESTAR EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES TENIENDO LA CAPACIDAD NECESARIA PARA CELEBRAR EL PRESENTE CONTRATO DE TRABAJO.

CUARTA: EL PATRON MANIFIESTA QUE TIENE CELEBRADO UN CONTRATO DE SUMINISTRO DE MANO DE OBRA, DE FECHA: _____ CON LA EMPRESA DENOMINADA: _____ POR MEDIO DEL CUAL, SE OBLIGA A REALIZAR DIVERSOS TRABAJOS, EN EL LOCAL UBICADO EN: _____

QUINTA: ESTE CONTRATO SE CELEBRARA POR OBRA DETERMINADA, MISMA QUE CON -- SISTE EN, EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE SUMINISTRO DE MANO DE OBRA, DE FECHA 16 DE AGOSTO DE 1991 CELEBRADO POR LAS EMPRESAS (SUMICSA), POR UN LADO Y -- POR LA OTRA PARTE LA EMPRESA DENOMINADA VENTA DE BOLETOS POR COMPUTADORA, S.A. DE C.V.

SEÑALADO EN LA CLAUSULA PROXIMA ANTERIOR, POR LO QUE AL CONCLUIRSE EL CONTRATO DE SUMINISTRO DE MANO DE OBRA ANTES MENCIONADO, Y QUE ORIGINARON EL PRESENTE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO POR OBRA DETERMINADA, SE DARA POR TERMINADO ESTE CONTRATO SIN RESPONSABILIDAD ALGUNA PARA EL PATRON, CON FUNDAMENTO EN LOS ARTICULOS 35 Y 36 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, POR HABERSE CONCLUIDO LA OBRA QUE LE DIO ORIGEN.

SEXTA: SUMINISTRO DE MANO DE OBRA PARA LA INDUSTRIA Y EL COMERCIO, S.A. DE C.V. LE RECONOCE EXPRESAMENTE AL TRABAJADOR UNA ANTIGÜEDAD A SU SERVICIO A PARTIR DEL DIA: 21 DE NOVIEMBRE DE 1991.

SEPTIMA: EL TRABAJADOR SE OBLIGA A PRESTAR BAJO LA DIRECCION, DEPENDENCIA Y SUBDIRECCION DEL PATRON, SUS SERVICIOS PERSONALES CONSISTENTES EN VENDEDOR.

OCTAVA: EL TRABAJADOR Y EL PATRON CONVIENEN EN QUE A JUICIO DE ESTE PODRA CAMBIARLO A CUALQUIERA DE SUS TRABAJOS, PLAZAS, RUTAS, OBRAS, O LUGAR DE TRABAJO, ASI MISMO EL TRABAJADOR ACEPTA A QUE SE LE MODIFIQUE SU HORARIO, SIEMPRE Y CUANDO SE LE GARANTICE SU CATEGORIA Y SALARIO.

NOVENA: LA DURACION DE LA JORNADA DE TRABAJO SERA DE _____ HORAS SEMANALES.

DECIMA: EL TRABAJADOR PRESTARA SUS SERVICIOS PARA EL PATRON CON EL SIGUIENTE HORARIO:

EL TRABAJADOR DESEMPEÑARA SUS LABORES PRECISAMENTE DE LAS 0:00 HORAS A LAS 15:00 HORAS Y DE LAS HORAS A LAS HORAS, TENIENDO SIEMPRE MINUTOS PARA TOMAR SUS ALIMENTOS, LOS DÍAS DE LUNES A SABADO.

DECIMA PRIMERA: QUEDA PROHIBIDO EXPRESAMENTE AL TRABAJADOR LABORAR -- TIEMPO EXTRAORDINARIO, JORNADAS EXTRAORDINARIAS O SEPTIMOS DIAS SALVO -- PERMISO PREVIO Y POR ESCRITO DE (SUMICSA), LA JORNADA DE TRABAJO SE -- INICIARA EN EL MOMENTO PRECISO EN QUE EMPIECE A LABORAR EL TRABAJADOR.

DECIMA SEGUNDA: EL TRABAJADOR PERCIBIRA UN SALARIO MENSUAL DE \$ 399,000.00, EL CUAL SERA PAGADO EL 15 Y 30 DE CADA MES EN ESTA CANTIDAD SE ENCUENTRA INCLUIDO EL PAGO CORRESPONDIENTE AL SEPTIMO DIA.

DECIMA TERCERA: EL TRABAJADOR GOZARA SIEMPRE DE UN DIA DE DESCANSO SEMANAL, MISMO QUE SERA VARIABLE DE ACUERDO CON LAS NECESIDADES DE LA EMPRESA, EN EL ENTENDIDO DE QUE SE LE PAGARA UNA PRIMA DE UN 25% (VEINTI CINCO POR CIENTO SOBRE SU SALARIO TABULADO EN EL CASO DE LABORAR LOS -- DIAS DOMINGOS.

DECIMA CUARTA: EL TRABAJADOR SE COMPROMETE A SUJETARSE A LOS CURSOS -- DE CAPACITACION Y ADIESTRAMIENTO A QUE SE REFIEREN LOS ARTICULOS 153-A AL 153-X INCLUSIVE, DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, EN LOS TERMINOS DE -- LOS PLANES Y PROGRAMAS ESTABLECIDOS O IMPLANTADOS EN LA EMPRESA.

DECIMA QUINTA: AMBAS PARTES DECLARAN QUE CONOCEN LAS OBLIGACIONES QUE LES IMPONE RESPECTIVAMENTE AL PATRON EL ARTICULO 132 Y AL TRABAJADOR LAS IMPUESTAS POR EL ARTICULO 134 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, EN LA INTENCION DE CUALQUIER VIOLACION A LA MISMA SERA CAUSAL DE RESCISION DEL -- CONTRATO DE TRABAJO.

DECIMA SEXTA: LAS PARTES CONVIENEN EN QUE TODO LO PREVISTO EN EL PRESENTE CONTRATO SE REGIRÁ POR LO DISPUESTO EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO Y PARA LA INTERPRETACION, EJECUCION Y CUMPLIMIENTO DEL MISMO SE SOMETEN EXPRESAMENTE A LA JURISDICCION Y COMPETENCIA DE LA JUNTA LOCAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE.

DECIMA SEPTIMA: LAS PARTES CONVIENEN EN QUE SERA CAUSAL DE RESCISION -- DE CONTRATO SIN RESPONSABILIDAD PARA SUMICSA, EL QUE SE SORPRENDA AL -- TRABAJADOR ALTERANDO LAS TARJETAS DE CHECADO DE ASISTENCIA EN CUANTO AL DIA Y HORAS DE ENTRADA O SALIDA, ASI COMO CHECANDO TARJETA DE ASISTENCIA DE TERCERAS PERSONAS, DE IGUAL FORMA EL QUE SE SORPRENDA AL TRABAJADOR -- AVERIANDO, MALTRATANDO, DESTRUYENDO O ALTERANDO EL RELOJ CHECADOR O MECANISMOS, DE CONTROL DE ASISTENCIA ASI COMO CUALQUIER OTRO EQUIPO O MOBILIARIO PROPIEDAD DE SUMICSA.

LEIDO QUE FUE POR AMBAS PARTES ESTE CONTRATO ANTE LOS TESTIGOS QUE TAMBIEN LO FIRMAN IMPUESTOS TODOS DE SU CONTENIDO Y SABEDORES DE LAS OBLIGACIONES QUE CONTRAEN LOS FIRMAN POR DUPLICADO EN LA CIUDAD Y FECHA YA SEÑALADOS.

PATRON

LIC. BALTASAR CAVAZOS CHEM

TESTIGO

TRABAJADOR

RODOLFO HERNANDEZ SALOME

TESTIGO

ANEXO 3

Contrato de Simulación

Denominación que se da al contrato de Simulación: De Prestación de Servicios Profesionales.

Patrón: Citibank, N.A.

Simulador: Inter Dinámica Profesional, S.A. de C.V.

Fuente: La copia certificada de este contrato, fue obtenida del juicio promovido por Ivonne Martínez Oropeza, en contra de Inter Dinámica Profesional, S.A. de C.V. y Citibank, N.A., tramitado ante la Junta Especial Número Catorce de la Federal de Conciliación y Arbitraje, en el expediente número 369/95.

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES QUE CELEBRAN POR UNA PARTE "CITIBANK, S.A., SUCURSAL EN MEXICO" A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARA CITY, REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL LIC. FRANCISCO ZUAZAGA ARAMBURG, Y POR LA OTRA INTER DINAMITA PROFESIONAL, S.A. DE C.V. (A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARA INTER), REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL LIC. FELIPE BELMONT HIDALGO, AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLASULAS

DECLARACIONES

I. DECLARA "INTER" POR CONDUCTO DE SU REPRESENTANTE

- A) SER UNA SOCIEDAD CONSTITUIDA CON APLICACION A LAS LEYES DE LA REPUBLICA MEXICANA, LO CUAL ACREDITA EN LOS TERMINOS DE LA ESCRITURA No. 46508 DE FECHA 2 DE JUNIO DE 1982, OTORGADA ANTE LA FE DEL LIC. FRANCISCO D. SANCHEZ DOMINGUEZ, NOTARIO PUBLICO # 117 DEL DISTRITO FEDERAL.
- B) QUE ACREDITA LAS FACULTADES DE SU REPRESENTANTE POR MEDIO DE LA ESCRITURA No. 46508, DE FECHA 2 DE JUNIO 1982, OTORGADA ANTE LA FE DEL LIC. FRANCISCO D. SANCHEZ DOMINGUEZ, NOTARIO PUBLICO # 117 DEL DISTRITO FEDERAL, INSCRITO EN LA SECCION COMERCIO EN EL FOLIO # 0650791 DEL 13 DE JUNIO DE 1982.
- C) QUE SE ENCUENTRA INSCRITA EN EL REGISTRO FEDERAL DE CONTRIBUYENTES BAJO EL NUMERO 17-820602 Q21 001, CON CEDULA DE EMPADRONAMIENTO No. 1084051.
- D) QUE SE ENCUENTRA INSCRITA EN EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL BAJO EL No. DE AFILIACION PATRONAL R19-15483-10, LO CUAL DEMUESTRA CON FOTOCOPIA DEL AVISO DE INSCRIPCION ANTE EL IMSS.
- E) QUE PARA EFECTOS DEL PRESENTE CONTRATO, SENALA COMO DOMICILIO EL USICADO EN AV. SAN ANTONIO # 219-501, COL. SAN PEDRO DE LOS PINOS, 03800 MEXICO, D. F.
- F) QUE DENTRO DE SUS ACTIVIDADES SE ENCUENTRAN LAS DE REALIZAR TODO TIPO DE ACTIVIDADES Y SERVICIOS ADMINISTRATIVOS, COMERCIALES DE ASISTENCIA Y OTROS A EMPRESAS NACIONALES Y EXTRANJERAS.

II. DECLARA "CITY" POR CONDUCTO DE SU REPRESENTANTE :

- A) QUE ES UNA INSTITUCION DE CREDITO OFICIALMENTE CONCESIONADA POR EL GOBIERNO FEDERAL DE LA REPUBLICA MEXICANA PARA OPERAR COMO BANCO DE DEPOSITO Y ESTAR LEGALMENTE CAPACITADA PARA CELEBRAR EL PRESENTE CONTRATO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"INTER" SERA EXCLUSIVAMENTE RESPONSABLE DE LAS OBLIGACIONES LABORALES DERIVADAS DE LAS RELACIONES EXISTENTES CON SU PERSONAL, TALES COMO SALARIOS, INDEMNIZACIONES Y RIESGOS PROFESIONALES O CUALQUIER OTRA OBLIGACION O PRESTACION QUE SE DERIVE DE LAS CITADAS RELACIONES LABORALES, DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO O DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL, EN NINGUN CASO, POR NINGUN CONCEPTO PODRA CONSIDERARSE A "CITY" COMO PATRON DIRECTO O SUSTITUTO DEL RESPONSABLE DE TODAS LAS RECLAMACIONES INDIVIDUALES O COLECTIVAS QUE POR CUALQUIER RAZON PUEDAN PRESENTAR LOS TRABAJADORES DE "INTER" Y SE OBLIGA A LIBERAR Y SACAR EN PAZ Y SALVO A "CITY" FRENTE A TODA RECLAMACION O DEMANDA QUE EL PERSONAL DE "INTER" PRETENDIERE HACER O FINCAR EN PERJUICIO DE CITIBANK, N.A., SUCURSAL MEXICO.

ASIMISMO SE OTORGARA FIANZA EXPEDIDA POR COMPANIA DE FIANZAS LEGALMENTE AUTORIZADA COMO GARANTIA DE ESTA CLAUSELA HACIA POR EL VALOR DE \$ 75,000.00 (SETENTA Y CINCO MIL NUEVOS PESOS M.N.)

TERCERA

"INTER" SE COMPROMETE A CUBRIR A TODO SU PERSONAL QUE PRESTE SUS SERVICIOS CON "CITY", TODAS SUS PRESTACIONES A QUE DE ACUERDO A LA LEY DE LA MATERIA TENGAN DERECHO LAS QUE SE CUBRIRAN EN EL DOMICILIO DE "INTER" O EN EL LUGAR QUE SE DISEÑE.

CUARTA

"CITY" INFORMARA LA LABOR QUE DESAMPENEN LOS TRABAJADORES DE "INTER", PERO NO REQUERIRA DIRECTAMENTE A ESE PERSONAL IMPONIENDO MEDIDAS DISCIPLINARIAS, SINO QUE POR ESCRITO LO HARA SABER A ESTA PARA QUE A SU VEZ CORRIJA LA LABOR DEL TRABAJADOR.
ASIMISMO "INTER" INFORMARA QUINCEMENTALMENTE DE LAS MODIFICACIONES QUE SE HAGAN DURANTE LA PRESTACION DEL SERVICIO TALES COMO HORARIO, LUGAR, HORAS EXTRAS, E TC., SITUACIONES QUE "INTER" TOMARA EN CUENTA PARA DAR CUMPLIMIENTO DE ACUERDO A LA LEY.

QUINTA

"CITY" PROPORCIONARA TODO TIPO DE HERRAMIENTAS Y UTENSILIOS DE TRABAJO PARA EL DESARROLLO DE LA LABOR A EJECUTAR POR EL PERSONAL DE "INTER", INDEPENDIENTEMENTE QUE "INTER" VERIFIQUE QUE SE HAGA BUEN USO DE LOS MISMOS.

SEXTA

"CITY" E "INTER" DE COMUN ACUERDO COMBIENEN QUE EL PERSONAL QUE SE CONTRATE POR INTER DINAMICA PROFESIONAL, S.A. DE C.V., BAJO UNA RELACION OBRERO-PATRONAL Y QUE SE DISEÑE A PRESTAR SUS SERVICIOS A CITIBANK, N.A., SUCURSAL MEXICO, LO PODRA SER RETIRADO, SIN QUE MEDIE PETICION EN ESE SENTIDO POR "CITY".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SEPTIMA

EN EL SUPUESTO DE QUE "CITY" CONTRATARE EL PERSONAL ASIGNADO AUTOMATICAMENTE TERMINARA LA RELACION LABORAL ENTRE "INTER" Y DICHO PERSONAL, QUEDANDO ESTA ULTIMA LIBRE DE CUALQUIER TIPO DE RESPONSABILIDAD FRENTE AL PERSONAL CONTRATADO POR "CITY" A PARTIR DE LA CONTRATACION DIRECTA CON "CITY", OBLIGANDOSE "INTER" A LIQUIDAR TODAS LAS PRESTACIONES ADQUIRIDAS A QUE TENGA DERECHO SU PERSONAL.

OCTAVA

EL PAGO QUE "INTER" RECIBIRA COMO CONTRAPRESTACION POR LOS SERVICIOS MATERIA DE ESTE CONTRATO, SERA EL PORCENTAJE ESTABLECIDO EN EL ANEXO QUE FIRMADO POR LAS PARTES FORMA PARTE INTEGRANTE DEL PRESENTE CONTRATO, SOBRE EL IMPORTE TOTAL DE LA NOMINA QUE CORRESPONDA, LA CUA INCLUYE EL SALARIO Y DEMAS PARTES DEL MISMO. POR LO QUE RESPECTA CUALQUIER CANTIDAD EXTRAORDINARIA (RESPETANDO LA NO PERIODICIDAD E CUANTO A TIEMPO Y CONCEPTO) QUE "CITY" DECIDIERA OTORGAR PARA EL PERSONAL DE "INTER", PREVIA FACTURA V/O COMPROBANTE FENACIENTE Y DE CONFORMIDAD CON LA CLAUSULA DECIMA SEGUNDA DEL PRESENTE INSTRUMENTO "CITY" DEBERA CUBRIR EL COSTO RESPECTIVO.

LAS PARTES CONVIENEN EN QUE EL PORCENTAJE ANTERIORMENTE MENCIONADO, NO VARIARA DURANTE LA VIGENCIA DEL PRESENTE CONTRATO, EXCEPTO EN CASO DE LO INDICADO EN EL SIGUIENTE PARRAFO DE LA PRESENTE CLAUSULA.

AMBAS PARTES CONVIENEN EN QUE LAS MENCIONADAS CONTRAPRESTACIONES ESTARAN SUJETAS A REVISION A PETICION DE CUALQUIERA DE ELLAS POR ESCRITO, DEBIENDO CONSTAR EL RESULTADO DE LA REVISION EN DOCUMENTO PREVIA FIRMA DE CONFORMIDAD POR AMBAS PARTES, Y EN CASO DE QUE HUBIERE ACUERDO AL RESPECTO SE SUJETARAN A LA CLAUSULA DECIMA QUINTA DE ESTE CONTRATO, EN EL ENTENDIDO QUE LA CANTIDAD RESULTANTE DE ESA REVISION SE PACTARA EN UN ANEXO PROGRESIVO A ESTE CONTRATO.

NOVENA

"INTER" SE COMPROMETE Y OBLIGA A CUBRIR TODOS LOS IMPUESTOS Y DERECHOS QUE SE DERIVEN DEL PRESENTE CONTRATO, POR LOS INGRESOS QUE OBTENGA POR EL PAGO DE LOS SERVICIOS PRESTADOS INCLUYENDO AQUELLOS DERIVADOS POR PERMISOS, AUTORIZACIONES, ETC.. ASI COMO MULTAS U OTRAS PENAS QUE LE SEAN IMPUESTAS POR LAS FALTAS ADMINISTRATIVAS EN QUE INCURRIERE EL PERSONAL.

DECIMA

LA CONTRAPRESTACION DETERMINADA EN LA CLAUSULA DECIMA ANEXO "A" QUE ANTECEDE, SERA PAGADA POR "CITY" A "INTER" SEGUN CALENDARIO QUE COMO ANEXO "B" SE ADJUNTA AL PRESENTE CONTRATO Y FIRMADO POR LAS PARTES FORMA PARTE INTEGRANTE DEL MISMO PREVIA PRESENTACION DE LA FACTURA CORRESPONDIENTE, MISMA QUE FIRMADA Y AUTORIZADA, DEBERA REUNIR TODOS LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LAS LEYES FISCALES APLICABLES.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DECIMA PRIMERA

LAS PARTES RECONOCEN QUE EN VIRTUD DEL PRESENTE CONTRATO TENDRA ACCESO A INFORMACION CONFIDENCIAL Y RESTRINGIDA ACERTADA DE LA OTRA PARTE, POR LO QUE CONVIENEN EXPRESAMENTE EN TRATAR TODA LA INFORMACION TRANSMITIDA ENTRE LAS PARTES EN LA MAS ESTRICTA CONFIDENCIALIDAD Y E NO UTILIZARLA PARA NINGUN FIN DISTINTO AL DEL PRESENTE CONTRATO Y A N DIVULGARLA A TERCERO ALGUNO SIN EL CONSENTIMIENTO PREVIO Y POR ESCRITO OTORGADO POR LA OTRA PARTE.

AMBAS PARTES RECONOCEN / ESTAN DE ACUERDO QUE EN CASO DE VIOLACION LA OBLIGACION DE CONFIDENCIALIDAD QUE POR ESTE MEDIO CONTRAEN, S REVELARIAN SECRETOS Y POR LO TANTO SE ESTARA A LO DISPUESTO POR LO ARTICULOS 210 Y 211 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. POR L ANTERIOR, AMBAS PARTES SE OBLIGAN A PONER EN CONOCIMIENTO DE SU EMPLEADOS, QUE EN CASO DE VIOLACION A ESTA CLAUSULA POR CUALQUIERA E ELLOS, SE PROCEDERA EN SU CONTRA CONFORME A DERECHO.

DECIMA SEGUNDA

LAS PARTES CONVIENEN EN QUE EN EL CASO DE QUE "CITY" REQUIERA E AFIANZAMIENTO DE ALGUNO DE LOS EMPLEADOS QUE "INTER" HAY PROPORCIONADO A "CITY" DE ACUERDO CON ESTE CONTRATO, "INTER" HARÁ LO TRAMITES CORRESPONDIENTES PARA LA OBTENCION DE LA FIANZA RESPECTIVA FAVOR DE "CITY", Y ESTE ÚLTIMO ABSORVERA EL COSTO RESPECTIVO.

DECIMA TERCERA

LAS PARTES CONVIENEN QUE EL PRESENTE CONTRATO ENTRARA EN VIGOR PARTIR DE LA FECHA DE SU FIRMA Y PERMANECERA VIGENTE HASTA EN TANT CUALESQUIERA DE LAS PARTES DESEE WELD POR TERMINADO EN CUYO CAS DEDERA DAR AVISO POR ESCRITO CORRESPONDIENTE A LA OTRA PARTE, CON 30 TREINTA DIAS NATURALES DE ANTICIPACION A LA FECHA DE TERMINACION DESEADA.

DECIMA CUARTA

SERAN CAUSAS DE RESCISION DE CONTRATO EL QUE ALGUNA DE LAS PARTE VIOLE CUALQUIERA DE LAS CLAUSULAS ESTIPULADAS EN EL PRESENTE CONTRATO ADEMÁS DE LAS ESTABLECIDAS POR LA LEY DE LA MATERIA.

DECIMA QUINTA

PARA EL CASO DE INTERPRETACION Y CUMPLIMIENTO DEL PRESENTE CONTRATO AMBAS PARTES SE COMPROMETEN A SUPLIR LAS DESAVENENCIAS EN LA MEJOR FORMA POSIBLE; Y EN CASO CONTRARIO, DESDE ESE MOMENTO SE SOMETEN A LA JURISDICCION Y COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES DEL DISTRITO FEDERAL TENIENDOSE POR SEÑALADOS PARA TALES EFECTOS LOS DOMICILIOS ANTE INDICADOS; RENUNCIANDO DESDE LUEGO A CUALQUIER FUERO QUE PUDIERA CORRESPONDERLES EN LO PRESENTE Y LO FUTURO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



LEIDO QUE FUE EL PRESENTE CONTRATO, LAS PARTES LO FIRMAN DE CONFORMIDAD, POR DUPLICADO EN LA CIUDAD DE MEXICO, DISTRITO FEDERAL A LOS DEL MES DE



POR : INTER DINAMICA PROFESIONAL,
S.A. DE C.V.

CITIBANK GENERAL DE
SUCURSAL MEXICO ARBITRAJE

LIC. FELIPE TOLMONT HIDALGO

LIC. FRANCISCO ZUAZAGA TRAMBURO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

EL C. SECRETARIO DE ACUERDOS DE ESTA JUNTA ESPECIAL NÚMERO CUATROMBIS DE LA LOCAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE DEL F. = = = = = C E R T I F I C A : = = = = =

Que la presente copia rotostática es fiel y concuerda exactamente con el original que se tuvo a la vista y que en el expediente promovido por MARTINEZ OROPEZA IVONNI CELINA Y OTRO EN CONTRA DE INTERDINAMICA PROFESIONAL DE C.V. Y OTRO EXPEDIENTE NUMERO 369/95.- Lo que se hizo constar a los tres días del mes de julio de milnovecienoveenta y cinco.- Dicha copia serán entregadas a la par demandada como está ordenado en autos y consta de seis fojas útiles escritas por una sola de sus caras con inclusión de esta que contiene la certificación.- Lo que se hace constar para los efectos legales que haya lugar a DOY E. = = = = =

EL C. SECRETARIO DE ACUERDOS.

EL C. LICENCIADO Cosme Barrios Castro
 SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA JUNTA ESPECIAL NÚMERO CUATROMBIS DE LA FEDERAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE. CERTIFICA
 Que en las constancias que aparecen concuerdan fielmente con el original al que me remito, que consta de fojas 52 y 61
 del expediente laboral número 1421/95 seguido ante esta Junta, en el cual fueron debidamente coleccionadas y rubricadas por el suscrito y por el que conate, expido la presente en Mejicanos los 3 del mes de Septiembre de 1995.

EL SECRETARIO

JUNTA FEDERAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

ANEXO 4

Contrato Individual de Trabajo

Denominación del Contrato: Contrato Individual de Trabajo por Obra Determinada.

Aparece como Patrón: Inter Dinámica Profesional, S.A. de C.V.

Trabajadora: María Dinorah Orihuela Estrada.

Destinatario de los Servicios: Citibank, N.A.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO POR OBRA DETERMINADA (CELEBRAN; POR UNA PARTE INTER DINAMICA PROFESIONAL S.A. DE C.V. A QUIEN SE DENOMINARA " LA EMPRESA " , Y POR LA OTRA ORIHUELA ESTRADA MARIA DIBORANI A QUIEN SE DENOMINARA " EL EMPLEADO " . DE ACUERDO CON LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLAUSULAS

DECLARACIONES.

I.- La empresa declara.

- a).- Ser una sociedad constituida conforme a las leyes del País, según lo acredita con el Testimonio Notarial 87322 Protocolizado por el Notario # 117 LIC. FRANCISCO DANIEL SANCHEZ DOMINGUEZ.
- b).- Tener su domicilio en el número 319-501 de AV. SAN ANTONIO SAN PEDRO DE LOS PINOS en esta ciudad.
- c).- Estar representada en este contrato por C.P. FRANCISCA MARTINEZ S.
- d).- Tener como objeto social, entre otros, la prestación de servicios con personal propio, a empresas que así lo soliciten y al público en general que con motivo de que su cliente CITIBANK, N.A. tiene la necesidad de contratar los servicios temporales de una persona para que lleve a cabo las labores consistentes en: CAPTURAR Y ARCHIVAR EN EL DEPARTAMENTO DE SISTEMAS.

II.- El empleado declara:

- a).- Llamarse como queda escrito MEXICO D.F.
- b).- Ser originario de MEXICANA
- c).- Ser de nacionalidad MEXICANA
- d).- Tener 25 años de edad
- e).- Ser del sexo FEMENINO
- f).- Tener su domicilio en CANTIL DEL ALTAR No 14 COL LOMAS DE ORIHUELA DURANGO TLAINEPARTEA, EDO. DE MEXICO. C.P. 54040.
- g).- Ser su estado civil SOLTERA
- h).- Tener los conocimientos, capacidad y aptitud para desempeñar el puesto de: CAPTURISTA CON LAS LABORES DESCRITAS.
- i).- Constarle lo declarado por la empresa en la Declaración I que antecede, fundamentalmente lo contenido en el inciso d), en el sentido de la naturaleza temporal del trabajo que va a desarrollar para CITIBANK, N.A.

CLAUSULAS :

PRIMERA.- La empresa contrata los servicios temporales del empleado por obra determinada como CAPTURISTA con el objeto de que realice las labores descritas en la declaración I inciso d), de este contrato, en la inteligencia que una vez concluido el trabajo para el que ha sido contratado, el presente contrato terminará sin responsabilidad para la empresa. Debiendo, prestar su servicio en el domicilio de la empresa, señalado en la declaración I de este contrato, o en cualquier otro que se le asigne, para lo cual el empleado desde ahora expresa su consentimiento para ser removido de lugar de trabajo, horario, turno, etc., siempre y cuando sea sin perjuicio de su salario, todo esto, en razón de que los servicios del empleado serán proporcionados por la empresa, a terceras personas, bajo la responsabilidad exclusiva de la empresa.

La causa que motiva y justifica este contrato por obra determinada, es que la empresa, dado el contrato de prestación de servicios que tiene celebrado con CITIBANK, N.A. requiere proporcionar personal a dicha empresa, por obra determinada, según lo que al efecto se establece en el precitado contrato de prestación de servicios.

En consecuencia, el empleado, con fundamento en las fracciones III, IV y demás relativas del artículo 134 de la Ley Federal del Trabajo, deberá desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón ó de sus representantes a cuya autoridad estará subordinado en todo lo concerniente al trabajo, y deberá ejecutar el mismo con la intensidad, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos, o en los que sea asignado.

SEGUNDA.- Durante la vigencia de este contrato, el empleado se obliga a someterse a todos los entrenamientos, planes y programas de capacitación y adiestramiento que la empresa tenga implantados y registrados ante la autoridad competente, así como los que en futuro implemente y registre y los que considere conveniente impartirle al empleado para el mejor desempeño de sus labores y actividades propias del servicio contratado. Lo anterior para dar cumplimiento a lo establecido por el Capítulo III BIS de la Ley Federal del Trabajo.

TERCERA.- Convienen el empleado y la empresa en que las obligaciones de aquél, de manera enunciativa y no limitativa son las siguientes : CAPTURAR Y ARCHIVAR EN EL DEPARTAMENTO DE SISTEMAS.

En consecuencia, el empleado queda obligado a desempeñar cualquier trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición; para lo cual bastará una orden de la empresa por conducto de sus representantes, para que tenga la obligación de cumplirla el empleado.

CUARTA.- La jornada semanal de labores del empleado será de 48 horas en jornada diurna; 45 horas en mixta y 42 horas en jornada nocturna. La empresa tiene la facultad de fijar, cambiar o modificar la jornada de labores del empleado. Sin perjuicio de lo anterior y hasta nuevo aviso escrito, la jornada de labores del empleado será comprendida entre las 9:00 horas y las 18:00 horas de lunes a SABADO de cada semana, disponiendo el empleado diariamente de 60 minutos para sus alimentos y/o descansos, fuera de su lugar de trabajo, por lo que dichos 60 minutos diarios no integrarán su jornada de labores. Con objeto de permitir al empleado el reposo del sábado en la tarde o cualquier modalidad equivalente, las partes convienen en que la empresa puede repartir la jornada semanal de labores, para lograr los objetivos a que se refiere este párrafo, conforme a lo dispuesto por el artículo 59 de la Ley Federal del Trabajo.

QUINTA.- Queda prohibido al empleado laborar tiempo extraordinario sin la autorización escrita y previa que le otorgue la empresa por conducto de sus representantes, autorización escrita ésta que será la única con la que podrá hacer el empleado, el cobro del tiempo extra que en su caso hubiera laborado, en la inteligencia de que no se reconocerá tiempo extra alguno, sin el requisito de la autorización previa y escrita para laborarlo, y solo se considerará tiempo extra, al que exceda de 48 horas semanales para jornada diurna; 45 horas semanales para jornada mixta; y 42 horas semanales para jornada nocturna.

SEXTA.- Conviene al empleado con la empresa en que se devengará un salario de \$1,600.00 (MIL SEISCIENTOS NUEVOS PESOS 00/100 M.N. MENSUALES) el cual le será cubierto por INTER DINAMICA PROFESIONAL, S.A. DE C.V. En dicho salario queda cubierto el pago de o de los descansos semanales y/o obligatorios correspondientes.

Los salarios devengados por el empleado le serán cubiertos los días 15 Y 30 DE CADA MES, o los inmediatos hábiles anteriores a los señalados, si los mencionados fueran inhábiles. Estos salarios serán cubiertos al empleado, al término de su jornada respectiva y en las oficinas de la empresa.

SEPTIMA.- Por cada seis días de trabajo, el empleado disfrutará de un día de descanso con goce de salario, que será, hasta nuevo aviso escrito, el DOMINGO de cada semana.

OCTAVA.- El empleado disfrutará de los días de descanso obligatorio siguientes: 1º de enero, 5 de febrero, 21 de marzo, 1º de mayo, 16 de septiembre, 20 de noviembre y 25 de diciembre de cada año, así como el 1º de diciembre de cada seis años, cuando corresponda a la transmisión del poder ejecutivo federal.

NOVENA.- El empleado disfrutará de vacaciones en los términos siguientes: 1 año de antigüedad, 6 días de descanso; 2 años - 8 días; 3 años - 10 días; 4 a 9 años - 12 días; 10 a 14 años - 14 días; 15 a 19 años - 16 días.

Se entiende que los días de vacaciones deberán ser tomados en días naturales consecutivos, por lo menos el primer período de seis días continuos. El empleado tendrá derecho a una prima vacacional de 25% sobre los salarios que le correspondan por los días de vacaciones que tenga derecho a disfrutar, en la inteligencia de que las vacaciones serán concedidas al empleado, dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que cumpla años de servicios en la empresa.

DECIMA.- Ambas partes están de acuerdo que la materia de riesgos profesionales, se regirá por las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo y de la Ley del Seguro Social.

DECIMA PRIMERA.- El empleado queda obligado a someterse a los reconocimientos médicos de ingreso y periódicos que señale la empresa.

DECIMA SEGUNDA.- En caso de que el empleado falte a sus labores por cualquier causa, estará obligado a dar aviso de inmediato al Departamento de Personal y en su caso tramitar su incapacidad ante el I.M.S.S., debiendo presentar a la empresa de inmediato y a más tardar, cuando reanude sus labores, las incapacidades que en su caso haya expedido el Instituto Mexicano del Seguro Social, pues sin ellas, las faltas de asistencia a sus labores en que haya incurrido el empleado, se considerarán como injustificadas, para los efectos legales que procedan.

DECIMA TERCERA. El presente contrato obliga a las partes expresamente pactado y a las consecuencias que sean conformes con las normas de trabajo, la buena fé y la equidad, en términos del artículo 31 de la Ley Federal del Trabajo, por lo que el empleado deberá iniciar sus labores, ya con ropa de trabajo y habiendo checado previamente su entrada en su tarjeta de asistencia a la hora de iniciación prevista en la cláusula cuarta de este contrato. Por tanto, si se presenta con retardo a dichas labores, será potestativo para la empresa, admitirlo a laborar, y si lo hace, le cubrirá únicamente el tiempo efectivo que haya laborado, permitiendo, a juicio de la empresa, y sin que esto implique costumbre u obligación para la misma, y en los casos en que esto sea posible, reponer al final de su jornada, el tiempo que se hubiese presentado con retardo sus labores.

DECIMA CUARTA.- El empleado se obliga a observar y respetar las disposiciones del reglamento interior de trabajo que existe en la empresa, recibiendo copia del mismo.

DECIMA QUINTA.- Lo no previsto en este contrato se regirá por las disposiciones del Contrato Colectivo de Trabajo, del Reglamento Interior de Trabajo y por la Ley Federal del Trabajo.

DECIMA SEXTA.- El empleado tendrá derecho a percibir, antes del veinte de diciembre de cada año un aguinaldo equivalente a quince días de salario si laboró completo el año o su parte proporcional del aguinaldo, en relación al tiempo efectivamente laborado.

DECIMA SEPTIMA.- El empleado queda obligado a checar o marcar personalmente en su tarjeta de asistencia, las horas de iniciación, suspensión para comer o descansar, continuación de labores y terminación de su jornada diaria y está obligado también a firmar sus correspondientes tarjetas de asistencia, o los controles que para tal efecto implante la empresa.

DECIMA OCTAVA.- Por incumplimiento de sus obligaciones o violación de las disposiciones legales y contractuales o del reglamento interior de trabajo, el empleado podrá ser sancionado, a juicio de la empresa y con fundamento en el reglamento interior de trabajo vigente y la Ley Federal del Trabajo.

DECIMA NOVENA.- El empleado queda obligado a proporcionar a la empresa y por escrito, cualquier cambio de domicilio que tenga.

VIGESIMA.- Dado el objeto social de la empresa, del que queda enterado el empleado, este expresa su consentimiento para que el mismo preste sus servicios, en el lugar o lugares, que le sean asignados por la empresa, y en el horario u horarios que le sean indicados, y como el empleado laborará para la empresa, pero fuera del domicilio de la misma, queda obligado el empleado a respetar el lugar, o lugares de servicios en los que sea asignados y las costumbres propias de la empresa a la que sea asignado, en la inteligencia de que únicamente existirá relación de trabajo entre el empleado y la empresa contratante, es decir, entre el empleado y

INTER DINAMICA PROFESIONAL, S.A. DE CV.

VIGESIMA PRIMERA.- La empresa y el empleado convienen expresamente en que éste último recibirá información y documentación relacionada con la prestación de servicio pero siempre esta información y documentación será propiedad del cliente o usuario del servicio o en su caso de la empresa, y por lo tanto queda obligado el empleado a considerar su contenido como confidencial estándole estrictamente prohibido divulgarlo y no hacer entrega o conservar para sí la documentación o información que le sea entregada.

Por lo tanto y para el caso de que el empleado incumpla con esta obligación que en este momento contrae, será motivo de rescisión de relación de trabajo sin responsabilidad para la empresa con fundamento en lo que establece el Art. 17 Fracc. IX de la Ley Federal del Trabajo, que en el momento de lo anterior, será responsable de los daños y perjuicios que con ellos origine y en su caso la tipificación de una conducta delictiva.

VIGESIMA SEGUNDA.- La empresa reconoce expresamente al empleado una antigüedad a su servicio a partir de *****

Leído y leído este contrato por ambas partes, enterados de sus declaraciones y cláusulas, lo firma de conformidad en MEXICO, D.F. a los DIEZ días del mes de ENERO de mil novecientos noventa y CUATRO.

LA EMPRESA



C.P. FRANCISCA MARTINEZ S.

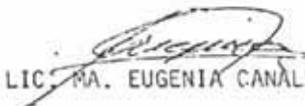
TESTIGO

EL EMPLEADO



ORIHUELA ESTRADA DINORAH

TESTIGO



LIC. MA. EUGENIA CANALES M.



LIC. MA. DEL CARMEN CALDERON

EL C. LICENCIADO Cosme Barajas Contr
SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA JUNTA ESPECIAL N. Catorce
DE LA FEDERAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE
Que en las constancias que aparecen concuerdan con las originales al que me remito, que obra a fojas 45 a 46 del expediente laboral. Número 1241/96 que se agita ante esta Junta, con el cual fueron debidamente conciliadas y rubricadas por el suscrito y para que conste, expone la presente en México D.F. a los 3 del mes de septiembre de 1997.

EL SECRETARIO



JUNTA FEDERAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

ANEXO 5

Contrato de Simulación

Denominación que se da al contrato de Simulación: De Prestación de Servicios Profesionales.

Patrón: Columbia House México y Compañía, S. En N.C. de C.V.

Simulador: Manpower, S.A. de C.V.

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES QUE CELEBRAN, POR UNA PARTE COLUMBIA HOUSE MEXICO Y COMPAÑIA, S. EN. N.C. DE C.V. REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR SU APODERADO EL LIC. LUIS FERNANDO ROBERTO URREA BELAIN, DIRECTOR GENERAL (EN ADELANTE "COLUMBIA HOUSE MEXICO") Y POR LA OTRA MANPOWER, S.A. DE C.V. REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR SU APODERADO EL LIC. GUILLERMO SÁNCHEZ PIMENTEL (EN ADELANTE "MANPOWER") Y QUE SE SOMETEN AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLÁUSULAS:

DECLARACIONES

I. Declara MANPOWER por conducto de su representante, y bajo protesta de decir verdad:

a) Ser una sociedad constituida mediante Escritura No. 16960 de fecha 24 de octubre de 1969 otorgada ante la fe del Titular de la Notaria Pública No. 1 del Distrito Federal licenciado Eleazar Gutiérrez Chafaría, inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, bajo el número 78 Fojas 135 Volumen 743 del Libro Tercero de la Sección de Comercio.

b) Que se encuentra inscrita en el Registro Federal de Contribuyentes bajo el No. MAN-710618-7G5 y en el Instituto Mexicano del Seguro Social con el Registro Patronal No. 11-08-2888-10 con domicilio social en Miguel Laurent No. 15 Bis 2o. Piso, Col. del Valle, Delegación Benito Juárez, C.P. 03100, México, Distrito Federal.

c) Que dentro de las actividades que constituyen su objeto social, se encuentra prevista la de proporcionar servicios administrativos de personal, así como que posee los elementos adecuados y experiencia suficiente para prestar el servicio objeto de este Contrato.

d) Que el señor licenciado Guillermo Sánchez Pimentel tiene plena capacidad y poderes para celebrar el presente contrato en su representación, obligándolo en los términos del mismo, según consta en la Escritura Pública No. 20001, de fecha 11 de septiembre de 1984, otorgada ante la fe del Titular de la Notaria Pública No. 161 del Distrito Federal, licenciado Roberto Teutli Otero, e inscrita en el Registro Público de Comercio del Distrito Federal en el Folio Mercantil No. 29706, declarando que dichas facultades no le han sido revocadas, limitadas ni modificadas de manera alguna.

II. Declara **COLUMBIA HOUSE MEXICO** a través de su representante, y bajo protesta de decir verdad:

- a) Ser una sociedad en nombre colectivo de capital variable.
- b) Estar inscrito en el Registro Federal de Contribuyentes con el número CHM 950530 2G7.
- c) Que entre otras actividades, según su objeto social, se dedica a la compra-venta, promoción y fabricación de productos de audio y video incluyendo discos y cassettes.
- d) Que desea obtener de **MANPOWER** los servicios de administración de nómina por día, en los términos del presente contrato.
- e) Que las facultades de su representante no han sido revocadas, limitadas o modificadas de manera alguna. (anexar copia del poder del Representante Legal)

Conformes las partes en las declaraciones que anteceden, se obligan a lo que estipulan las siguientes:

CLÁUSULAS

PRIMERA. OBJETO

Con sujeción estricta a los términos y condiciones previstas en el presente contrato, **MANPOWER** se obliga a prestar en favor de **COLUMBIA HOUSE MEXICO** los servicios de administración de nómina, tal y como éstos se describen en la cláusula subsecuente y, respecto del personal que esta última le solicite de conformidad con lo previsto, también, en dicha cláusula.

SEGUNDA. SOLICITUD DE PERSONAL ADMINISTRADO

Para efectos de la prestación por parte de **MANPOWER** de los servicios objeto del presente Contrato, **COLUMBIA HOUSE MEXICO**, enviará a **MANPOWER** un memorándum de cierre de nómina los días 5 (cinco) y 20 (veinte) de cada mes, incluyendo el nombre, puesto y percepción total correspondiente al periodo trabajado.

Recibida por **MANPOWER**, la información que se describe en el párrafo que antecede, esta última procederá a la elaboración de la nómina correspondiente, a fin de pagar al personal, el importe total de las percepciones que al mismo corresponden en relación al periodo respectivo, pago que deberá realizarse el último día de dicho periodo.

TERCERA. CONTRAPRESTACIÓN

COLUMBIA HOUSE MEXICO se obliga a pagar a **MANPOWER** como contraprestación por los servicios que esta última le preste en los términos del presente contrato, la cantidad que resulte de la suma de los siguientes conceptos:

- a) El importe de la percepción total económica correspondiente al Personal.
- b) El monto equivalente de la cantidad que represente el concepto descrito en el inciso anterior, correspondiente a prestaciones e impuestos, de acuerdo al anexo 1 en base al sueldo mensual bruto.
- c) **AGUINALDO, VACACIONES Y PRIMA VACACIONAL.** Estas percepciones estarán incluidas en el pago periódico respectivo, por lo cual **COLUMBIA HOUSE MEXICO** pagará a **MANPOWER** lo indicado en los conceptos a y b de la primera parte de esta cláusula.
- d) **TIEMPO EXTRA.** En caso de que el personal labore tiempo extra **COLUMBIA HOUSE MEXICO** se obliga a pagar a **MANPOWER** el importe de estas percepciones más el 26.91 % ya que se considerará asimilable al salario y por tanto sujeto a todas las prestaciones e impuestos inherentes.
- e) Si **COLUMBIA HOUSE MEXICO** requiere reclutamiento y selección de personal **MANPOWER** cobrará el 4 % mensual sobre sueldo bruto durante un periodo de 12 meses. La única excepción es para los **CAPTURISTAS/TELEFONISTAS, MANPOWER** no cobrará por reclutamiento.

En caso de que **COLUMBIA HOUSE MEXICO** no notifique a **MANPOWER** las altas, bajas o modificaciones dentro de los límites de tiempo establecidos por el IMSS, **COLUMBIA HOUSE MEXICO** pagará a **MANPOWER** las multas, recargos, intereses o cualquier tipo de gastos en los que **MANPOWER** incurriere por notificaciones extemporáneas ante el IMSS.

Los conceptos que se refieren a prestaciones otorgadas al personal, así como los impuestos que deberán pagarse, podrán ser modificados de común acuerdo entre las partes, en el caso de que dichas prestaciones o impuestos sufran un aumento en relación con los montos y tasas que se encuentren en vigor a la fecha de firma del presente Contrato.

- f) El importe equivalente a un 17 % (diecisiete por ciento) por concepto de servicio, de la cantidad que resulte de cualquiera de los conceptos mencionados dentro de esta cláusula.

A la cantidad determinada en esta cláusula, se le sumará el importe del Impuesto al Valor Agregado correspondiente.

CUARTA. FORMA DE PAGO

La contraprestación determinada de conformidad con lo dispuesto en la cláusula que antecede, será pagada por **COLUMBIA HOUSE MEXICO** a **MANPOWER** a los 5 (cinco) días naturales, posteriores a la fecha de presentación de la factura y que deberá reunir todos los requisitos exigidos por las leyes fiscales aplicables.

En el supuesto de que **COLUMBIA HOUSE MEXICO** se abstenga de pagar a **MANPOWER** la contraprestación prevista dentro del plazo mencionado, **COLUMBIA HOUSE MEXICO** pagará, además, a **MANPOWER** intereses moratorios sobre la cantidad adeudada y no pagada a una tasa anual equivalente a dos veces la tasa de CETES del día en que debió pagarse la contraprestación.

Los intereses moratorios previstos anteriormente se computarán desde la fecha de vencimiento del plazo a que se refiere el primer párrafo de esta cláusula, hasta aquella en que se realice efectivamente el pago respectivo y se determinará sobre la base de un año de 360 días por el número de días efectivamente transcurridos. Si la moratoria de pago excede de diez días posteriores, **MANPOWER** se reserva el derecho de suspender el servicio de Administración de Nómina, objeto de este contrato en forma inmediata.

QUINTA. HUELGA EN LAS PARTES

En caso de que alguna de las partes fuere emplazada a huelga, dará aviso a la otra parte tan pronto como sea posible, a fin de que esta última tome las medidas que juzgue convenientes para evitar perjuicios a sus labores en proceso.

SEXTA. RESPONSABILIDAD LABORAL

MANPOWER asume expresamente el carácter de patrón respecto de la(s) persona(s) que se encuentre(n) comprendida(s) dentro del personal, para todos los efectos legales a que haya lugar, motivo por el cual **MANPOWER** igualmente se obliga a sacar a **COLUMBIA HOUSE MEXICO** en paz y a salvo de cualquier reclamación que en contra de esta última instaure cualesquiera de dicha(s) persona(s) en relación con el trabajo que la(s) misma(s) desempeñe(n).

SÉPTIMA.

RELACIÓN DE TRABAJO

En virtud de lo dispuesto en la cláusula que antecede, ambas partes reconocen que no existe relación laboral alguna entre **COLUMBIA HOUSE MEXICO** y el personal, por lo que será por cuenta y a cargo de **MANPOWER** el oportuno, exacto y fiel cumplimiento de las obligaciones que las leyes y reglamentos aplicables imponen a **MANPOWER** en su carácter de patrón, respecto del Personal.

En el supuesto de que cualesquier persona comprendida dentro del personal instaurare cualesquier acción laboral en contra de **MANPOWER**, por causas no atribuibles directamente a ésta, como por ejemplo que el personal de **COLUMBIA HOUSE MEXICO** ejecute directamente la sanción o despido del trabajador; que el centro de trabajo no cumpla con las disposiciones de seguridad e higiene que fijen las leyes y los reglamentos para prevenir accidentes y enfermedades; el que los supervisores de **COLUMBIA HOUSE MEXICO** no guarden la debida consideración absteniéndose de maltrato de palabra o de obra; etc., para con los empleados de **MANPOWER**, **MANPOWER** se lo notificará a **COLUMBIA HOUSE MEXICO** a fin de que ésta a su vez le proporcione a **MANPOWER** la información y documentación que requiera para su defensa, incluyendo el pago de la cantidad equivalente a tres meses de sueldo, veinte días por cada año de servicios prestados, parte proporcional de vacaciones y prima vacacional, parte proporcional de aguinaldo y prima de antigüedad y salarios caídos correspondientes a la persona o personal que hubiere(n) instaurado dicha acción, en la inteligencia de que si **MANPOWER** fuere absuelta en el juicio, de pagar a la persona o personas respectivas el importe de cualesquiera de las prestaciones antes mencionadas, o bien, conviniere judicial o extrajudicialmente con el (los) actor(es) en dicho juicio, la falta de pago total o parcial de cualesquiera de dichas prestaciones, **MANPOWER** le reintegrará a **COLUMBIA HOUSE MEXICO** en cuanto ésta se lo solicite, el pago de los conceptos correspondientes, cuyo importe no hubiere sido entregado al (los) actor(es) de que se trate.

Para efectos del párrafo anterior, se considerarán causas directamente atribuibles a **MANPOWER**, la falta de pago de nómina; la no observancia de lo dispuesto por la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social; el no cumplimiento con las debidas retenciones y pago de impuestos y otras cargas patronales, etc.

OCTAVA.

RETIRO O SUSTITUCIÓN DEL PERSONAL

A requerimiento de **COLUMBIA HOUSE MEXICO**, **MANPOWER** se obliga a retirar o sustituir total o parcialmente al personal, bastando para ello una instrucción por escrito de **COLUMBIA HOUSE MEXICO** dirigida a **MANPOWER**, de tal manera que la persona o personas sustituidas, ya no sean consideradas para efecto del pago del periodo quincenal inmediato posterior en que se elabore la nómina en los términos de la cláusula segunda de este Contrato.

NOVENA. FIANZA

Las partes convienen que los empleados de **MANPOWER** asignados a **COLUMBIA HOUSE MEXICO** no manejarán dinero, valores o documentos negociables propiedad de **COLUMBIA HOUSE MEXICO** o de su personal, en caso contrario, se requerirá el afianzamiento de los empleados de **MANPOWER**. **MANPOWER** hará los trámites correspondientes para la obtención de la fianza y cobrará a **COLUMBIA HOUSE MEXICO** por el precio de la misma de manera independiente a la facturación de la contraprestación establecida en la cláusula Tercera de este contrato. De no llevarse a cabo este trámite, **MANPOWER** no será responsable por pérdidas, robos o cualquier eventualidad que resulte en faltantes.

DÉCIMA. VEHÍCULOS

En caso de que el personal de **MANPOWER** asignado a **COLUMBIA HOUSE MEXICO** maneje automóviles, motocicletas, montacargas, camiones o cualquier otro vehículo automotor propiedad de **COLUMBIA HOUSE MEXICO**, será responsabilidad de **COLUMBIA HOUSE MEXICO** el pago, administración, contratación y manejo de los gastos por concepto de seguros, deducibles, mantenimiento, refacciones, combustible, descomposturas o cualquier otro derivado del uso del mismo.

DÉCIMA PRIMERA. TÉRMINO

Las partes convienen que el presente contrato entrará en vigor a partir de la fecha de su firma y permanecerá vigente hasta en tanto cualesquiera de las partes desee darlo por terminado, en cuyo caso deberá dar el aviso correspondiente a la otra parte, con cuando menos 60 (sesenta) días de anticipación a la fecha de terminación deseada.

DÉCIMA SEGUNDA. TERMINACIÓN ANTICIPADA

Ambas partes tendrán la facultad de dar por terminado el presente Contrato, inmediatamente y, sin necesidad de declaración judicial previa cuando se susciten cualquiera de las siguientes circunstancias :

- a) En caso de que **MANPOWER** incumpla en cualesquiera de las obligaciones a su cargo derivadas del presente Contrato.
- b) En caso de quiebra o suspensión de pagos.
- c) En caso de disolución y/o liquidación.
- d) En caso de huelga, independientemente de su calificación legal.
- e) En caso de que sea designado judicialmente un depositario o interventor en los negocios.

DÉCIMA TERCERA. DOMICILIO Y AVISOS

Las partes designan como sus domicilios para todo tipo de comunicaciones, avisos y notificaciones (judiciales y extrajudiciales), los siguientes :

MANPOWER, S.A. DE C.V.

Miguel Laurent 15 bis 2º. piso
Col. del Valle
Deleg. Benito Juárez
03100, México, D.F.

COLUMBIA HOUSE MEXICO Y COMPAÑÍA, S. EN N.C. DE C.V.

Lago Xochimilco # 47
Colonia Anahuac
Delegación Cuauhtémoc
11320, México D.F.

Toda la correspondencia se dirigirá y todos los avisos se harán, en los domicilios antes indicados, a menos que cualquiera de las partes comunique a la otra su cambio de domicilio, caso en el cual, la correspondencia se dirigirá o los avisos se harán en el nuevo domicilio. Los avisos entre las partes se entenderán hechos cuando se envíen por correo certificado con acuse de recibo o personalmente y por escrito, con acuse de recibo, o vía fax, confirmado de recibido por **MANPOWER, S.A. DE C.V.**

Las partes convienen igualmente que cualquier aviso que **COLUMBIA HOUSE MEXICO** le haga o entregue a **MANPOWER**, de conformidad con el presente Contrato, deberá ser suscrito por las personas que en **COLUMBIA HOUSE MEXICO** sean responsables del contrato con **MANPOWER** señalado anteriormente y ocupe el cargo de Gerente o Director pues de lo contrario dichos avisos no producirán efecto alguno.

DÉCIMA CUARTA. LEY APLICABLE Y JURISDICCIÓN

Para todo lo relativo a la interpretación, celebración, cumplimiento y ejecución del presente Contrato, las partes se someten a las disposiciones aplicables del Código Civil vigente para el Distrito Federal y a la jurisdicción de los Tribunales competentes de la Ciudad de México, Distrito Federal, renunciando a cualquier otro fuero que por razón de sus domicilios presentes o futuros, pudiera corresponderles.

Leído que fue el presente Contrato, lo firman las partes por duplicado en la Ciudad de México, Distrito Federal a los 29 días del mes de Enero de 1998.



MANPOWER, S.A. DE C.V.

LIC. GUILLERMO SÁNCHEZ PIMENTEL
Director General



**COLUMBIA HOUSE MEXICO Y
COMPAÑÍA, S. EN N.C. DE C.V.**

LIC. LUIS FERNANDO ROBERTO
URREA BERLAIN
Director General

ANEXO 1

RANGO EN VECES SMG	1 a 1.09999	1.1 a 1.39999	1.4 a 1.69999	1.7 en adelante
RANGO EN PESOS	\$ 906.00	\$ 996.60	\$ 1,268.40	\$ 1,540.20
	a	a	a	
	\$ 996.59	\$ 1,268.39	\$ 1,540.19	en adelante

DESGLOSE DE PRESTACIONES

RIESGO DE TRABAJO	1.18%	1.18%	1.18%	1.18%
ENFERMEDAD Y MATERNIDAD	14.89%	13.36%	10.65%	9.14%
PENSIONES	1.49%	1.10%	1.10%	1.10%
INVALIDEZ Y VIDA	2.48%	1.83%	1.83%	1.83%
CESANTIA Y VEJEZ	4.47%	3.29%	3.29%	3.29%
RETIRO	2.09%	2.09%	2.09%	2.09%
GUARDERIAS Y PREST. SOCIALES	1.05%	1.05%	1.05%	1.05%
INFONAVIT	5.23%	5.23%	5.23%	5.23%
SUBTOTAL	32.88%	29.13%	26.42%	24.91%
IMPUESTO SOBRE NOMINA	2%	2%	2%	2%
RESERVA DE FINIQUITO	7.05%	7.05%	7.05%	7.05%
15 días de Aguinaldo				
6 días de vacaciones				
25 % Prima Vacacional				
TOTAL PRESTACIONES A COBRAR	41.93%	38.18%	35.47%	33.96%