

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**

**EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS
PROFESIONALES: MEDIO PARA EVADIR
OBLIGACIONES DE LA RELACIÓN DE TRABAJO**

T E S I S
QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO
P R E S E N T A E L LIC.
MARIO ALBERTO ALEJO PEDRAZA

**TUTOR: MTRO. ENRIQUE
LARIOS DÍAZ**

**CD. UNIVERSITARIA,
D. F. 2006**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

*A mis padres, Carmen y Juan José
por todo su amor y apoyo incondicionales.*

A Luz, gracias por ser mi todo.

*Al Mtro. Enrique Larios con
profundo agradecimiento.*

“Dondequiera que existe un valor, allí se encuentra la efigie soberana del trabajo”.

(Ignacio Ramírez, “El Nigromante”)

ABREVIATURAS UTILIZADAS

ed.		edición
Ed.		editorial
<i>cfr.</i>	<i>Confere</i>	confróntese
<i>op. cit.</i>	<i>Opere citato</i>	obra citada anteriormente
p.		página
pp.		páginas
T.		tomo
<i>vgr.</i>	<i>Verbi gratia</i>	por ejemplo

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	VI
--------------------	----

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. Constitución General de la República de 1857	3
2. Imperio de Maximiliano	7
3. Porfiriato	9
4. Huelgas de Cananea y Río Blanco	10
5. Manifiesto de los hermanos Flores Magón	18
6. Legislación laboral preconstitucional	22
6.1. Leyes del Estado de Jalisco	23
6.2. Leyes del Estado de Veracruz	24
6.3. Proyecto de ley sobre contrato de trabajo de 1915	25
6.4. Ley de Yucatán de 1915	26
6.5. Ley de Coahuila de 1916	27
7. Congreso Constituyente de 1917	28
8. Artículo 123 constitucional	30
9. Ley Federal del Trabajo de 1931	36
10. Ley Federal del Trabajo de 1970	38
11. Reforma procesal de 1980	39
12. Los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal	40
13. Régimen laboral de la banca gubernamental	44
14. Régimen laboral en los organismos públicos descentralizados	47

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL

1. Contrato	52
2. Contrato de trabajo	53
2.1. Contrato de trabajo por tiempo indeterminado	58

2.2. Contrato de trabajo por tiempo determinado	58
2.3. Contrato de trabajo para obra determinada	62
2.4. Contrato de trabajo para la inversión de capital determinado	64
3. Relación de trabajo	66
4. Contrato de prestación de servicios profesionales	73
5. La asimilación a sueldos o salarios	78

CAPÍTULO III

LA UTILIZACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES EN LA PRÁCTICA LABORAL MEXICANA

1. La pretensión patronal de eludir las obligaciones laborales	84
2. La práctica de la adhesión en el campo laboral	88
3. El principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador	90
4. La facultad del trabajador para ejercitar sus derechos	93
5. La negativa lisa y llana de la relación laboral	96
6. La negativa de la relación de trabajo al hacer valer un contrato de prestación de servicios profesionales	100

CAPÍTULO IV

EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES: MEDIO PARA EVADIR OBLIGACIONES DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. Análisis comparativo entre el contrato de prestación de servicios profesionales y la relación de trabajo.....	113
2. La simulación jurídica y el fraude a la ley	117
3. Contrato de prestación de servicios profesionales: medio para evadir obligaciones de la relación de trabajo	121
4. La jurisdicción de consigna	126
5. Otros instrumentos empleados para evadir obligaciones de la relación de trabajo	131

CAPÍTULO V

REGULACIÓN PARA CONTRARRESTAR LA EVASIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. Motivos de la propuesta	137
2. Adiciones a la Ley Federal del Trabajo.....	143
3. Adición a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	145
4. Adición a la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	145
5. Fundamento jurídico de la propuesta.....	146
 CONCLUSIONES	 151
 ANEXO	 157
 FUENTES DE CONSULTA.....	 167

INTRODUCCIÓN

Desde tiempos remotos se ha presentado el afán patronal de eludir las responsabilidades inherentes a su carácter. Grandes han sido los esfuerzos de los trabajadores para hacer efectivas sus prerrogativas tanto en el ámbito individual como en el colectivo.

Sin embargo, la violación a sus derechos no cesa, prueba de ello, es la difícil situación que atraviesan auténticos laboriosos contratados mediante un pacto de prestación de servicios profesionales, bien sea en la iniciativa privada o en el sector gubernamental.

Al momento de su contratación se les hace saber -y se les trata de convencer- de su presunto carácter de profesionistas y no de trabajadores. A lo largo del vínculo "civil" que los une con quien en realidad es su patrón sufren un trato discriminatorio e ilegal. No gozan de las prestaciones mínimas previstas en las leyes y mucho menos de las insertas en un contrato colectivo de trabajo, contrato ley o condiciones generales de trabajo e, inclusive, sus propios compañeros observan con naturalidad esa práctica.

Adicionalmente, la forma de ser contratados trae implícita la incertidumbre sobre su permanencia y antigüedad en el empleo

debido a la duración determinada de sus “contratos por honorarios”. A cada fecha de su vencimiento, el trabajador espera con zozobra si será el último o si se le contratará de nuevo y se continuará con la violación manifiesta a sus derechos.

Así, gran parte de los supuestos prestadores de servicios profesionales viven convencidos del falso carácter que se les otorga, pero algunos no lo estiman de esta manera y, al verse vulnerados en sus derechos laborales, acuden a los tribunales en materia de trabajo en pos de una correcta aplicación del derecho, y no obstante la precisión con que la Ley Federal del Trabajo define a la relación y al contrato de trabajo, en la práctica es difícil al demandante obtener un laudo favorable en los casos de negativa por parte del patrón de la relación laboral al hacer valer en vía de excepción la existencia de un contrato de prestación de servicios profesionales.

Este adverso panorama hacia los trabajadores motivó la realización de la presente investigación denominada *“El contrato de prestación de servicios profesionales: medio para evadir obligaciones de la relación de trabajo”*.

En consecuencia, y a partir de la hipótesis de que el contrato de prestación de servicios profesionales es utilizado como un medio para evadir obligaciones derivadas de la relación laboral, el objetivo primordial de esta tesis se centra en hacer eficaz la protección de los derechos de las personas en México contratadas bajo el régimen de prestación de servicios profesionales cuando en realidad son trabajadores, acorde al espíritu de equidad imperante en la legislación laboral nacional.

Asimismo, los objetivos secundarios de este trabajo son, en primer lugar, comprobar que el pacto civil en cuestión se utiliza para evadir las obligaciones derivadas de la relación de trabajo; en segundo, acreditar la necesidad del establecimiento de una regulación que contrarreste esa evasión patronal y, en tercero, efectuar la redacción de las propuestas de adición que se estiman convenientes al orden jurídico mexicano.

Para la comprobación de la hipótesis formulada y alcanzar los objetivos señalados, empleamos el método jurídico, por considerarse el idóneo para abordar el tema, al constituir un conjunto organizado y sistematizado de diversos métodos para arribar al conocimiento.

Ahora bien, nuestra tesis está compuesta de cinco capítulos, cuyo contenido, de manera sucinta, es el siguiente:

El capítulo primero, tiene por objeto el estudio de los antecedentes de la relación de trabajo. De esta forma, realizamos un recorrido histórico desde el intento fallido de nacimiento del derecho del constitucional del trabajo durante el debate de la Carta Magna de 1857, hasta el surgimiento de las legislaciones laborales vigentes. Es dable señalar que hacemos especial énfasis en las discusiones de los constituyentes de Querétaro de 1917 -basándonos en el Diario de los Debates del Congreso- en virtud de que nuestra Constitución fue la primera en contemplar normas de carácter laboral y, conforme a nuestro criterio, este singular privilegio merece un tratamiento especial, sin pasar por alto los demás acontecimientos y documentos que conformaron al artículo 123

y sus leyes reglamentarias, verbigracia, las huelgas de Cananea y Río Blanco, el Manifiesto de los Hermanos Flores Magón y las legislaciones preconstitucionales en materia de trabajo.

A su vez, en el capítulo segundo establecemos el marco conceptual relativo a nuestra investigación. Por consiguiente, nos abocamos al estudio de los conceptos del contrato en general, del contrato de trabajo, del contrato de prestación de servicios profesionales y de la relación laboral, haciendo énfasis en las distintas modalidades de contratación contempladas en la legislación laboral de nuestro país, para finalizar con el examen de la asimilación a sueldos o salarios, figura derivada del ámbito fiscal que consideramos de especial interés para nuestro estudio.

En el tercer capítulo de la investigación, ilustramos la forma en que el contrato de prestación de servicios profesionales se utiliza en la práctica laboral mexicana con el propósito de eludir el cumplimiento de obligaciones patronales. En esa virtud, aludimos a la tendencia empresarial de evadir a toda costa sus compromisos laborales y a la situación de ciertos trabajadores que para acceder a un empleo se ven en la necesidad de celebrar un contrato de prestación de servicios profesionales, adhiriéndose a las condiciones impuestas por su “cliente”. De igual manera, examinamos el principio de irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores y a la facultad que poseen para ejercitarlos ante las autoridades jurisdiccionales que estimen pertinentes, para finalizar con el análisis de las posturas adoptadas por el patrón al presentarse un litigio: negar de manera lisa y llana la relación de trabajo o bien negarla y al

mismo tiempo hacer valer la existencia del contrato de prestación de servicios profesionales.

Con posterioridad, en el capítulo cuarto, comprobamos que el contrato de prestación de servicios profesionales es utilizado como un medio para evadir las obligaciones inherentes a la relación laboral. En primer término realizamos un análisis comparativo entre el contrato civil a estudio y la relación de trabajo. A continuación, examinamos la simulación jurídica y el fraude a la ley, a fin de determinar cuál de estos supuestos se cumple cuando un patrón contrata a un trabajador bajo el amparo de un contrato de prestación de servicios profesionales. Asimismo, hacemos alusión al fenómeno de la jurisdicción de consigna y expresamos las razones por las que sostenemos que el contrato de prestación de servicios profesionales es un medio para evadir las responsabilidades patronales derivadas del vínculo laboral, finalizando con la descripción de otros instrumentos empleados por los empresarios para lograr el mismo efecto.

Por su parte, en el capítulo quinto efectuamos la redacción de la regulación para contrarrestar la evasión de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo. Iniciamos con la exposición de los motivos de nuestra propuesta que abarca a las leyes Federal del Trabajo, Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, haciendo hincapié en las razones por las que estimamos necesaria la adición de cada precepto en particular, para finalizar con los fundamentos jurídicos que los sustentan, tanto del derecho social, como del derecho público y privado, cumpliendo así con el objetivo primordial de la investigación, es decir, hacer eficaz la protección

de los derechos de los individuos contratados bajo el régimen de prestación de servicios profesionales cuando en realidad son trabajadores, de conformidad con el espíritu imperante en la legislación del trabajo nacional, es decir, la de nivelar las desigualdades existentes entre los factores de la producción.

Por último, expondremos las conclusiones a las que hemos arribado como resultado de nuestro estudio.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

SUMARIO

1. Constitución General de la República de 1857. **2.** Imperio de Maximiliano. **3.** Porfiriato. **4.** Huelgas de Cananea y Río Blanco. **5.** Manifiesto de los hermanos Flores Magón. **6.** Legislación laboral preconstitucional. **7.** Congreso Constituyente de 1917. **8.** Artículo 123 constitucional. **9.** Ley Federal del Trabajo de 1931. **10.** Ley Federal del Trabajo de 1970. **11.** Reforma procesal de 1980. **12.** Trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal. **13.** Régimen laboral de la banca gubernamental. **14.** Régimen laboral de los organismos públicos descentralizados.

El presente apartado tiene por objeto el estudio de los antecedentes de la relación de trabajo. En consecuencia, efectuaremos un recorrido histórico desde los debates sobre la Constitución General de la República de 1857, hasta el surgimiento de las legislaciones laborales vigentes.

En este capítulo aludiremos a la normatividad con contenido laboral durante el Imperio de Maximiliano, a la situación de los trabajadores durante la época porfiriana -analizando en un punto especial a las huelgas de Cananea y Río Blanco- así como a los demás precedentes que conformaron al artículo 123 constitucional.

Por último, haremos mención a las leyes reglamentarias del precepto constitucional indicado que regulan relaciones laborales en el ámbito privado, público y bancario, culminando con la referencia al régimen laboral de los organismos públicos descentralizados.

1. Constitución General de la República de 1857.

El 11 de diciembre de 1855, el presidente Ignacio Comonfort, convocó a un Congreso Constituyente en la Ciudad de México con el propósito de dar a nuestro país una nueva carta fundamental, la que después de largos, brillantes y acalorados debates fue aprobada el 5 de febrero de 1857, iniciando su vigencia a partir del 16 de septiembre de ese mismo año.

En el seno de ese congreso estuvo a punto de nacer el Derecho del Trabajo. El problema laboral fue abordado al discutirse el artículo 17 por Ignacio Ramírez, “El Nigromante” -a quien Alberto Trueba Urbina otorga el epíteto de “Inventor del Derecho Social”- en su solemne discurso pronunciado el 7 de julio de 1856.

El Nigromante protestó ante la comisión redactora, entre otras cosas, porque se seguía conservando la servidumbre de los jornaleros que eran prácticamente esclavos del capital sin protección alguna, al afirmar:

El más grave de los cargos que hago a la comisión es el de haber conservado la servidumbre de los jornaleros. El jornalero es un hombre que a fuerza de penosos y continuos trabajos arranca de la tierra, ya la espiga que alimenta, ya la seda y el oro que engalana a los pueblos. En su mano creadora el rudo instrumento se convierte en máquina y la informe piedra en magníficos palacios. Las invenciones prodigiosas de la industria se deben a un reducido número de sabios y a

millones de jornaleros: donde quiera que existe un valor, allí se encuentra la efigie soberana del trabajo.

Pues bien, el jornalero es esclavo. Primitivamente lo fue del hombre; a esta condición lo redujo el derecho de la guerra, terrible sanción del derecho divino. Como esclavo nada le pertenece, ni su familia, ni su existencia, y el alimento no es para el hombre máquina un derecho, sino una obligación de conservarse para el servicio de los propietarios

...La nación mexicana no puede organizarse con los elementos de la antigua ciencia política, porque ellos son la expresión de la esclavitud y de las preocupaciones; necesita una constitución que le organice el progreso, que ponga el orden en el movimiento. ¿A qué se reduce esta constitución que establece el orden en la inmovilidad absoluta? Es una tumba preparada para un cuerpo que vive. Señores, nosotros acordamos con entusiasmo un privilegio al que introduce una raza de caballos o inventa un arma mortífera; formemos una constitución que se funde en el privilegio de los menesterosos, de los ignorantes, de los débiles, para que de este modo mejoremos nuestra raza y para que el poder público no sea otra cosa más que la beneficencia organizada.¹

No obstante la elocuencia de su exposición, su mensaje no fue secundado por los congresistas, por ende, en esa constitución fue imposible la inclusión de las disposiciones relativas al derecho laboral, y aun cuando su concepción del poder público de “beneficencia organizada” en nuestros días podría tornarse hasta despectiva, estimamos que su intención fue clara: proteger constitucionalmente los derechos fundamentales de los trabajadores.

¹ TRUEBA URBINA, Alberto. **Derecho Social Mexicano**. Ed. Porrúa. México, 1978. p. 61.

Posteriormente, el día 8 de agosto de ese año, el constituyente Ignacio L. Vallarta, señaló:

El derecho al trabajo libre es una exigencia imperiosa del hombre, porque es una condición indispensable para el desarrollo de su personalidad... La esclavitud del trabajador no debe, pues, existir entre nosotros. Él debe disponer de sus brazos y de su inteligencia del modo más amplio y absoluto; ni la ley incapaz de proteger para estimular el trabajo, ni el amo, exigente en sus pretensiones, ruin en el salario y tal vez despótico en su conducta, podrán hacer al hombre abdicar al hombre para ejercer su industria, según su propio interés, único consejero infalible en materia de producción de la riqueza ... El propietario abusa, cuando disminuye la tasa del salario, cuando lo paga con signos convencionales y no creados por la ley que representan los valores, cuando obliga al trabajador a un trabajo forzado para indemnizar deudas anteriores, cuando veja al jornalero con trabajos humillantes, cuando ... es muy largo el catálogo de los abusos de la riqueza en la sociedad... Yo, lo mismo que la comisión, repruebo esos abusos y quiero que la ley sea potente a evitarlos y castigarlos. Yo, lo mismo que la comisión, me he indignado una vez y otra de ver cómo nuestros propietarios tratan a sus dependientes. Yo, lo mismo que la comisión, reconozco que nuestra Constitución democrática será una mentira, más todavía, un sarcasmo, si los pobres no tienen sus derechos más que detallados en la Constitución. Pero señor, ésta, en mi juicio, no es la cuestión... Decía señor, ¿en el estado actual económico de los pueblos es posible llegar a cortar de raíz a los abusos de que con justicia nos estamos quejando? Sin la proporcional distribución del trabajo, con lo excesos de una loca y avara producción, hija de una competencia sin límites y encausada por los fríos cálculos del interés individual, sin la justa proporción entre la población y la riqueza y, por consiguiente, sin el equitativo pago del trabajo, sin la organización social de éste, con una industria que por dar que hacer a las máquinas quita al hombre su

*subsistencia y su trabajo, con un estado económico, en fin, como el que vemos hasta en los pueblos que marcha al frente de la civilización. ¿Es aquello posible? ... Que me respondan los publicistas si creen posible que las constituciones puedan curar tan graves males.*²

Vallarta hizo patente los abusos cometidos por los patronos a sus trabajadores quienes eran prácticamente “amos” de sus “esclavos”, a saber: despotismo del patrón, reducción injustificada del salario, pago del jornal con signos convencionales que pretendían representar un valor, o los trabajos forzosos por deudas trascendentales y que la Constitución sería un sarcasmo si los desprotegidos no tuviesen sus derechos detallados en ella.

Sin embargo, tal como lo refiere Mario de la Cueva, su conclusión fue contradictoria, porque cuando parecía que propondría el reconocimiento constitucional de los derechos laborales, dijo que las libertades de trabajo e industria no permitían la intervención de la ley, en armonía con el pensamiento individualista y liberal imperante en la época,³ de ahí que culmine asegurando la imposibilidad de que una constitución fuese la cura para la penosa situación laboral que describió.

Sus palabras, al igual que las del “Nigromante”, no fueron escuchadas por el constituyente, sin embargo, como afirma Alfredo Sánchez Alvarado: *“Los resultados que se obtuvieron con la promulgación de la Constitución de 1857, no son del todo negativos, ya que la semilla*

² DE BUEN LOZANO, Néstor. **Derecho del Trabajo I**. 16ª ed, Ed. Porrúa, México, 2004, pp. 304-305.

³ DE LA CUEVA, Mario. **El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**. 17ª ed, T. I, Ed. Porrúa, México, 1999, p. 41.

*había sido arrojada al zurco, y todavía se recuerdan los conceptuosos discursos que se transcriben -refiriéndose a los de Ignacio Ramírez e Ignacio L. Vallarta- aun cuando no se palpó ningún resultado inmediato”.*⁴

Empero, el valor de sus ideas plasmadas en el Diario de los Debates de la Constitución de 1857 es significativo y, a nuestro juicio, forman parte fundamental de la historia del Derecho del Trabajo en México en virtud de que, a la postre, se dedicaría un capítulo especial a la materia laboral en el texto constitucional de 1917.

2. Imperio de Maximiliano.

Las leyes expedidas en la época del emperador Maximiliano de Habsburgo contuvieron una serie de disposiciones en beneficio de los trabajadores que en su conjunto integraron el primer intento de una legislación mexicana del trabajo.

En los artículos 69 y 70 del Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 10 de abril de 1865, se lee:

69.- A ninguno podrá exigirse servicios gratuitos o forzados sino en los casos que la Ley disponga.

70.- Nadie puede obligar sus servicios personales, sino temporalmente, y para una empresa determinada. Los menores no lo pueden hacer sin la intervención de sus

⁴ SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo. *Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo*. T. I, Vol. I, Ed. Gráficos Andrea Doria, México, 1967. p. 73

*padres o curadores, ó a falta de ellos, de la Autoridad Política.*⁵

Otros ordenamientos relacionados con la materia laboral fueron la Junta Protectora de las Clases Menesterosas -donde se recibían quejas de todo aquél que prestara servicios de carácter personal y la posible solución al problema planteado- y, sobre todo, la Ley del Trabajo del Imperio, donde se establecieron ciertas normas protectoras para los jornaleros, entre las que se encuentran: jornada de trabajo de sol a sol con dos horas de reposo, descanso semanal obligatorio, pago del salario en moneda corriente, supresión de las cárceles privadas, escuelas en las haciendas donde habitaran más de veinte familias, habitaciones para los trabajadores, asistencia médica y la inspección del Estado del cumplimiento de esas obligaciones.

Acerca de Maximiliano, afirma Mario de la Cueva:

*El archiduque Maximiliano de Habsburgo resultó (de) un espíritu más liberal que los hombres que le ofrecieron una corona ilusoria en el castillo de Miramar. Convencido el príncipe austriaco de que el progreso de las naciones no puede fincarse en la explotación del hombre, expidió una legislación social que representa un esfuerzo generoso en defensa de los campesinos y de los trabajadores...*⁶

Comulgamos plenamente con su pensamiento. Las leyes promulgadas en la época del imperio constituyen un precedente de

⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor. *Derecho del Trabajo I. op. cit.* pp. 304-305.

⁶ DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. 17ª ed, T. I, Ed. Porrúa, México, 1999, p. 41.

importancia mayúscula en materia de protección de los derechos laborales, al haberse establecido por primera vez en un texto legal mexicano principios y condiciones de trabajo que hoy forman parte de la espina dorsal de nuestro Derecho Laboral.

3. Porfiriato.

En la época del Porfiriato los trabajadores sufrieron en forma por demás exagerada la esclavitud referida por Ignacio Ramírez en su célebre discurso de 7 de julio de 1856.⁷

El régimen de opresión a que estaba sometido el país motivó que los capitales extranjeros se desarrollaran a placer. A principios del siglo XX, las principales industrias estaban en manos de estadounidenses, franceses, holandeses, ingleses, alemanes y españoles, quienes en plena complicidad con las autoridades, cometieron los más infames atropellos en perjuicio de la clase trabajadora, complicidad justificada con la disposición nefasta del Código Penal de 1872.⁸

No obstante, se formaron asociaciones de obreros, disfrazadas de cooperativas que se fueron incrementando más y más, aun cuando operaban en secreto en razón a lo estipulado en el código citado, sobresaliendo entre ellas el Gran Círculo de Obreros que pugnaba por la reglamentación del trabajo en las fábricas del Valle de México.

⁷ *Vide supra* apartado 1 del presente capítulo.

⁸ El Código Penal que entró en vigor el 1º de abril de 1872 -durante el mandato del presidente Benito Juárez- tipificó en su artículo 925 como delito emplear la violencia física o moral con el objeto de obtener incrementos o decrementos salariales, convirtiéndose en un arma utilizada en forma desmedida en el Porfiriato. *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo I. op. cit.*** pp. 307-308.

Las penosas condiciones en que vivían los trabajadores durante el régimen del general Porfirio Díaz, hicieron surgir publicaciones en los diarios -desde finales del siglo XIX- donde se le atacaba, sobre todo por parte del Partido Liberal Mexicano, encabezado por los hermanos Ricardo y Enrique Flores Magón, Juan Sarabia, Rosalío Bustamante y Camilo Arriaga, entre otros, quienes a través de su insistencia y difusión de las ideas relativas a la iniciación de una legislación del trabajo, crearon en la conciencia del pueblo de México la necesidad de hacer realidad ese sentimiento de lucha y, en efecto, se hizo conciencia, ya que en 1889 y 1890 se gestaron movimientos revolucionarios -sofocados cruelmente- llevados a cabo por los trabajadores de las industrias textiles y ferrocarrileras, ocurriendo lo mismo con las acciones perpetradas por la Liga Minera de los Estados Unidos Mexicanos, fundada a principios del siglo pasado por Esteban Baca Calderón.⁹

El descontento de los trabajadores se acrecentaba, provocando distintos movimientos de lucha obrera, dos de los cuales marcaron un hito en cuanto a represión de derechos laborales se refiere: las huelgas de Cananea, Sonora y Río Blanco, Veracruz.

4. Huelgas de Cananea y Río Blanco.

En primer término, nos referiremos al movimiento de huelga que tuvo lugar en la empresa *Cananea Consolidated Cooper Company*.

⁹ *cfr.* SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo. *Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo*. *op. cit.* pp. 75-77.

La situación de los mineros en Cananea, de primera impresión, era menos gravosa que la del resto de los trabajadores de la República. Su salario de tres pesos diarios, comparado con el de quienes ganaban hasta ocho centavos por jornal, parecía benéfico. No obstante, esos estipendios se veían aminorados con el alto costo de la vida que prevalecía en el mineral.

Amén de su mala situación económica, el descontento de los trabajadores se acrecentaba debido al trato discriminatorio de que eran objeto. Los trabajos más peligrosos y rudos eran desempeñados por mexicanos y en raras ocasiones lograban ascensos, mientras que los extranjeros gozaban de todo tipo de privilegios, fundamentalmente, un salario mayor al de los nacionales.¹⁰

Adicionalmente, como lo refiere Néstor de Buen, detrás del movimiento obrero existía una evidente dirección de carácter político, de influencia flores-magonista, a cargo de personas preparadas para la lucha social, a saber: Manuel M. Diéguez, Francisco M. Ibarra y Esteban Baca Calderón, en su carácter de Presidente, Vicepresidente y Secretario de la “Unión Liberal Humanidad”, respectivamente, organización fundada desde el mes de enero de 1906 y, en esa virtud, las peticiones de los huelguistas fueron concretas, verbigracia, la exigencia de una jornada máxima de ocho horas y la de igualdad de trato para trabajadores mexicanos, con una mayor proporción en su número respecto a los

¹⁰ *cfr.* DÍAZ CÁRDENAS, León. **Cananea. Primer brote del sindicalismo en México.** 4ª ed, Ed. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. Unidad Coordinadora de Políticas, Estudios y Estadísticas del Trabajo, México, 1986, p. 23.

extranjeros, nota que ha caracterizado fundamentalmente a la huelga de Cananea.¹¹

Ahora bien, en cuanto a los hechos, Jacinto Huitrón sostiene que en la noche del 31 de mayo de 1906, debido a la crisis del cobre, se rebajó el número de operarios de la mina *Oversight* y cuatrocientos obreros se declararon en huelga y, a las diez de la mañana del 1º de junio, catorce representantes mineros entregaron a Pedro D. Robles, representante de la empresa, un pliego petitorio -redactado entre los días 28 y 29 de mayo- cuyos puntos fundamentales fueron: la declaración del estado de huelga; salario mínimo del obrero (cinco pesos); jornada máxima de trabajo (ocho horas); la proporción mayor de trabajadores mexicanos respecto a los extranjeros (75% contra 25%), y el derecho de ascenso a los trabajadores nacionales.

Asimismo relata el intento fallido de terminar la manifestación por parte de los hermanos Metcalf arrojando agua al contingente con una manguera que terminó en sangre para ambos bandos; la represión de los obreros sufrida en el Palacio Municipal que ocasionó muertos y heridos; la intervención de fuerzas armadas extranjeras -los *Rangers* de Arizona- bajo el mando del coronel Thomas Rynning, así como la participación de tropas mexicanas bajo las órdenes del coronel Kostrielsky.

De igual manera, hace referencia a la aprehensión de los principales dirigentes del movimiento -dentro de los que se encontraban

¹¹ *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo I.*** *op. cit.* p. 318.

Manuel M. Diéguez y Esteban Baca Calderón- y la amenaza del jefe de la zona militar, general Luis E. Torres, de reclutar para la guerra contra los yaquis a quien se negara a regresar a sus labores.¹²

Para Néstor de Buen, la falta de formación sindical determinó que muchos trabajadores fuesen sorprendidos por las provocaciones. El efecto inmediato fue la pérdida de vidas humanas, el fracaso del movimiento y la eliminación de sus dirigentes, pero hubo otro fruto más importante: el mediato.

Estamos de acuerdo con el autor en el sentido de que la huelga de Cananea es un ejemplo de que un anhelo -aun a través del derramamiento de sangre- puede convertirse en ley.¹³ La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, consagra como garantía social en su artículo 123 la jornada máxima de ocho horas y un trato igualitario entre los trabajadores sin importar su nacionalidad. Asimismo, la Ley Federal del Trabajo en su numeral 7º impone al patrón, entre otras, la obligación de emplear como mínimo el noventa por ciento de trabajadores mexicanos. La repercusión de los hechos acaecidos en Cananea es, para el Derecho del Trabajo, a nuestro juicio, manifiesta.

Por otro lado, en las siguientes líneas haremos referencia a la huelga de trabajadores textiles en Río Blanco Veracruz, acontecida en el mes de enero de 1907.¹⁴

¹² *cf.* HUITRÓN, Jacinto. **Orígenes e Historia del Movimiento Obrero en México.** 2ª ed, Ed. Editores Unidos Mexicanos, México, 1980, p. 110.

¹³ *cf.* DE BUEN LOZANO, Néstor. **Derecho del Trabajo I.** *op. cit.* pp. 321-322.

¹⁴ Respecto a la huelga de Río Blanco, seguiremos fundamentalmente a HUITRÓN, Jacinto. **Orígenes e Historia del Movimiento Obrero en México.** *op. cit.* pp. 112-118.

Esta suspensión de labores encuentra sus orígenes en la fundación de El Gran Círculo de Obreros Libres a mediados de 1906 -al haber desaparecido la Sociedad Mutualista del Ahorro- del cual se establecieron alrededor de ochenta sucursales en los Estados de Veracruz, Puebla, Oaxaca, Tlaxcala, México, Querétaro, Hidalgo y Distrito Federal, dentro de las principales fábricas de hilados y tejidos del país.¹⁵

El 3 de noviembre del año en cita, los tejedores de la factoría “El León” en Atlixco se declararon en huelga debido a la imposición por parte del “Centro Industrial de Puebla” de un reglamento lesivo para los obreros,¹⁶ ordenamiento que los empresarios repitieron en las demás fábricas de hilados y tejidos del Estado de Tlaxcala y, por tanto, solicitaron a sus compañeros del Estado de Veracruz apoyo económico, comprometiéndose éstos a prestarla.

Sin embargo, a partir del día 22 del mismo mes de noviembre y hasta el 4 de diciembre, la Compañía Industrial de Orizaba, S. A., cerró las fábricas con el propósito de que los operarios no continuaran enviando ayuda económica a los huelguistas. Los directivos, lograron que las tiendas de raya abrieran crédito a los obreros mientras se reanudaban los trabajos. En Tlaxcala fue retirado el controversial reglamento y en Puebla se reunieron las partes en conflicto en el “Teatro Guerrero” para la discusión de uno nuevo, siendo contestes en algunas cláusulas y

¹⁵ *cfr.* SALAZAR, Rosendo. **Las Pugnas de la Gleba (Primera Parte)**. Ed. Partido Revolucionario Institucional, México, 1972, p. 19.

¹⁶ El reglamento en cuestión contemplaba cláusulas tan aberrantes como la prohibición al obrero de recibir visitas en su casa y de leer periódicos o libros sin previa censura; su aceptación a descuentos al salario, y horario de catorce horas diarias (seis de la mañana a ocho de la noche). *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. **Derecho del Trabajo I. op. cit.** pp. 320-321.

contrarios en otras. El día 14 de diciembre, los obreros entrevistaron al obispo de Puebla, Ramón Ibarra González para que interviniera a su favor. A su vez, el día 19 los empresarios enviaron telegramas al general Porfirio Díaz, quien tres días después aceptó conferenciar con los industriales. Así, los obreros enviaron delegados del Gran Círculo de Obreros Libres a la Ciudad de México para que fungiera el presidente como árbitro, presentándole ambas partes su proyecto de reglamento.

El día 28 del mismo mes y año, llegó a México una caravana de 200 huelguistas que salieron desde Puebla para reclamar ayuda. Hasta el día 4 de enero de 1907, el Secretario de Gobernación y Vicepresidente de la República, Ramón Corral, escuchó las reclamaciones de los trabajadores y las exigencias de los patronos.

Al día siguiente, el Presidente de la República dictó un laudo que, en su parte medular, determina:

Artículo primero. El lunes 7 de enero de 1907 se abrirán todas las fábricas que actualmente están cerradas en los Estados de Puebla, Tlaxcala Veracruz, Jalisco, Querétaro, Oaxaca y en el Distrito Federal y todos los obreros entrarán a trabajar en ellas, sujetos a los reglamentos vigentes al tiempo de clausurarse o de que sus propietarios hayan dictado posteriormente y a las costumbres establecidas.

...Artículo cuarto. Ofrecen los señores industriales al señor presidente de la República, ocuparse desde luego en estudiar los reglamentos de las fábricas para introducir en ellas las reformas y modificaciones que estimen convenientes, tanto para garantizar los intereses y la buena marcha de sus establecimientos, como para mejorar, hasta donde sea posible, la

situación de los obreros. Especialmente introducirán las mejoras siguientes:

I. Las multas que se establezcan por falta de cumplimiento de los obreros y por otras que se expresarán en los reglamentos, se destinarán íntegras a un fondo para auxiliar a las viudas y huérfanos de los obreros.

II. No se harán descuentos a los obreros para pago de médico, para fiestas religiosas o profanas, ni para otros fines. Cada fábrica pagará un médico por iguala para que lo ocupen los obreros que lo deseen.

III. Solamente se cobrarán a los obreros canillas y otros materiales de las fábricas, que se destruyan por su culpa; pero no las que se rompan o concluyan por el uso a que estén destinadas. Esto se determinará por el administrador tomando en consideración los informes de los maestros.

IV. Los obreros podrán recibir en sus habitaciones a las personas que estimen conveniente, quedando a cargo de la autoridad dictar los reglamentos necesarios para la conservación del orden, de la moral y de la higiene y la manera de hacerlos cumplir.

... Artículo quinto: Los obreros que tengan alguna reclamación o solicitud qué hacer, la presentarán personalmente por escrito, que firmarán los mismos al Administrador, quien deberá comunicarles la resolución que se dicte a más tardar en el término de quince días. Los obreros quedan obligados a continuar en el trabajo durante el tiempo que dilate la resolución, y si cuando ésta se les dé a conocer no quedaren satisfechos, podrán separarse del trabajo.

Artículo sexto. Los industriales procurarán mejorar las escuelas que hay actualmente en las fábricas y crearlas en donde no las haya, con el fin de que los hijos de los obreros reciban instrucción gratuita.

... Artículo octavo. Los obreros deberán aceptar de los jefes Políticos respectivos, nombren personas que se encarguen de la Dirección de los periódicos que publiquen doctrinas subversivas que extravíen a los mismos obreros. Estos podrán escribir en esos

periódicos, dentro de sus límites, todo lo que gusten, con el objeto de elevar el nivel de las clases trabajadoras y de inspirarles hábitos de honorabilidad, de orden y de ahorro.

*Artículo noveno. Los obreros quedan comprometidos a no promover huelgas, y menos intempestivamente, puesto que en la cláusula quinta se establece la forma en que hagan sus quejas y sus solicitudes, con el fin de satisfacerlos hasta donde sea justo...*¹⁷

Reunidos en el teatro Gorostiza, el día 6 de enero de 1907, los trabajadores de Río Blanco manifestaron su inconformidad con el fallo y acordaron no reanudar los trabajos. De esta forma, al día siguiente (cuando debían comenzar las labores) se desarrollaron, sustancialmente, estos acontecimientos: negativa de los operarios para trabajar permaneciendo en la entrada de la fábrica; incendio de la tienda de raya; llegada al lugar de Carlos Herrera -jefe político- quien se puso del lado de los obreros; arribo del teniente Ignacio Dorado con un piquete de soldados quien fue recibido a pedradas, y marcha de los huelguistas a Nogales y Santa Rosa, saqueando por el camino casas de empeño para proveerse de armas incendiando además tres tiendas en Nogales y dos más en Santa Rosa.

La consecuencia de tal afrenta fue la represión por parte del ejército a los huelguistas. El número de muertos, aceptado por los empresarios, más de cuatrocientos. Los obreros sostuvieron que fueron más de tres mil.¹⁸

¹⁷ SALAZAR, Rosendo. *Las Pugnas de la Gleba (Primera Parte)*. Op. Cit. pp. 21-24.

¹⁸ *cfr.* HUITRÓN, Jacinto. *Orígenes e Historia del Movimiento Obrero en México*. op. cit. pp. 112-118.

Sobre la huelga de Río Blanco, es dable indicar que posee una característica peculiar: fue motivada por un laudo presidencial que, ostensiblemente, resultó favorable a los intereses patronales. Aun cuando contiene ciertos elementos aparentemente benéficos para los laboriosos, se quedaron sólo en buenas intenciones, utilizándose expresiones para referirse a los compromisos patronales como “hasta donde sea posible” y “procurarán”, mientras que los trabajadores “quedan comprometidos”, verbigracia, a no promover huelgas. La negativa a reanudar las labores se efectuó en señal de protesta al fallo emitido por el general Díaz después de que empresarios y trabajadores habían sometido el conflicto a su arbitrio, es decir, formalmente constituyó un desacato al laudo.

Sin embargo, a nuestro juicio, tal situación no justifica la muerte de trabajador alguno, evidenciando este movimiento huelguista que durante el porfiriato, el reconocimiento de los derechos laborales difícilmente se daría por cauces legales. La represión gubernamental fue la consecuencia lógica y natural del movimiento y, su consecuencia jurídica, a la postre, la proscripción de las tiendas de raya a través del artículo 123 de nuestra Carta Magna.

5. Manifiesto de los hermanos Flores Magón.

El día 1º de julio de 1906, poco después de los trágicos sucesos ocurridos en Cananea, en la ciudad de San Louis, Missouri, fue publicado el “Programa y Manifiesto a la Nación Mexicana de la Junta Organizadora del Partido Liberal Mexicano”, cuyas filas encabezaban,

como anteriormente se apuntó, los hermanos Flores Magón, documento que, en su exposición de motivos, esencialmente establece:

... Un Gobierno que se preocupe por el bien efectivo de todo el pueblo no puede permanecer indiferente ante la importantísima cuestión del trabajo, gracias a la Dictadura de Porfirio Díaz, que pone el poder al servicio de todos los explotadores del pueblo, el trabajador mexicano ha sido reducido a la condición más miserable; en donde quiera que presta sus servicios, es obligado a desempeñar una dura labor de muchas horas por un jornal de unos cuantos centavos. El capitalista soberano impone sin apelación las condiciones de trabajo, que siempre son desastrosas para el obrero y éste tiene que aceptarlas por dos razones: porque la miseria lo hace trabajar a cualquier precio o porque si se rebela contra el abuso del rico, las bayonetas de la Dictadura se encargan de someterlo, así es como el trabajador mexicano acepta labores de doce o más horas diarias, por salarios menores de setenta y cinco centavos, teniendo que tolerar que los patrones le descuenten todavía de su infeliz jornal diversas cantidades para médico, culto católico, fiestas religiosas o cívicas y otras cosas, aparte de las multas que con cualquier pretexto se les imponen...

*... De hecho y por lo general, el trabajador mexicano nada gana; desempeña rudas y prolongadas labores, apenas obtiene lo más estrictamente preciso para no morir de hambre. Esto no sólo es injusto, es inhumano y reclama un eficaz correctivo. El trabajador no es ni debe ser en las sociedades una bestia macilenta condenada a trabajar hasta el agotamiento sin recompensa alguna; el trabajador fabrica con sus manos cuanto existe para beneficio de todos, es el productor de todas las riquezas y debe tener los medios para disfrutar de todo aquello de que los demás disfrutan...*¹⁹

¹⁹ SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo. **Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo.** op. cit. p. 79.

En el Programa, se proponían distintas reformas constitucionales, dedicándose un capítulo especial a la materia laboral bajo el rubro “Capital y Trabajo”, bajo los siguientes puntos:

21.- Establecer un máximo de ocho horas de trabajo y un salario mínimo en la proporción siguiente: de un peso diario para la generalidad del país, en el que el promedio de los salarios es inferior al citado; y de más de un peso para aquellas regiones en que la vida es más cara y en la que este salario no serviría para salvar de la miseria al trabajador.

22.- Reglamentación del servicio doméstico y del trabajo a domicilio.

23.- Adoptar medidas para que con el trabajo a destajo los patrones no burlen la aplicación del tiempo máximo y del salario mínimo.

24. Prohibir en lo absoluto el empleo de niños menores de catorce años.

25.- Obligar a los dueños de minas, fábricas, talleres, etc., a mantener las mejores condiciones de higiene en sus propiedades y a guardar los lugares de peligro en un estado que preste seguridad a la vida de los operarios.

26.-Obligar a los patrones o propietarios rurales a dar alojamiento higiénico a los trabajadores, cuando la naturaleza de éstos exija que reciban albergue de dichos patrones o propietarios.

27.- Obligar a los patrones apagar indemnizaciones por accidentes de trabajo.

28.- Declarar nulos los adeudos actuales de los jornaleros del campo para con los amos.

29.- Adoptar medidas para que los dueños de tierras no abusen de los medieros.

30.- *Obligar a los arrendadores de campos y casas, que indemnicen a los arrendatarios de sus propiedades por las mejoras que dejen en ellas.*

31.- *Prohibir a los patronos bajo severas penas, que paguen al trabajador de cualquier modo que no sea dinero efectivo; prohibir y castigar el que se impongan multas a los trabajadores, o que se les hagan descuentos de su jornal, o se retarde el pago de la raya por más de una semana o se niegue al que se separe del trabajo, el pago inmediato de lo que tiene ganado; suprimir las tiendas de raya.*

32.- *Obligar a las empresas o negociaciones a no aceptar entre sus empleados y trabajadores sino a una minoría de extranjeros, no permitir en ningún caso, que los trabajos de la misma clase se paguen peor al mexicano que al extranjero, en el mismo establecimiento; o que a los mexicanos se les pague en otra forma que a los extranjeros.*

33.- *Hacer obligatorio el descanso dominical.*²⁰

Opina Néstor de Buen que el instrumento, desde la perspectiva social, es el de mayor importancia del proceso pre-revolucionario. Asimismo, asegura que refleja una tendencia burguesa radical, una solución que mantiene -como supuesto- la estructura capitalista, cuyos excesos se intentan remediar mediante el establecimiento, por un lado, de obligaciones y prohibiciones a los patronos y, por otro, de máximos y mínimos a favor de los trabajadores.²¹

A nuestra perspectiva, este documento ha sido un precedente señero para el Derecho Laboral en México.

²⁰ TRUEBA URBINA, Alberto. *Nuevo Derecho del Trabajo*. op. cit. pp. 3-4.

²¹ cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. *Derecho del Trabajo I*. op. cit. pp. 318-322.

Comprende un análisis de la situación imperante de la clase obrera y campesina de aquél tiempo y, sobre todo, concluye con la propuesta de reformas para solucionar los problemas de índole política, agraria y del trabajo, pugnándose por el establecimiento de condiciones y principios laborales que serían tomados en cuenta, primero, para la elaboración de la legislación local del trabajo -a la que haremos referencia en el punto subsecuentes del presente estudio- y, después, para la creación del artículo 123 constitucional, a saber: jornada máxima de ocho horas; fijación de salarios mínimos; prohibición del trabajo de los menores de catorce años; habitaciones higiénicas; responsabilidad por riesgos de trabajo; pago del jornal en efectivo y cada semana; igualdad en el estipendio a mexicanos y extranjeros; prohibición de multas y descuentos al salario, y proscripción de tiendas de raya.

6. Legislación laboral preconstitucional.

Después de los movimientos de huelga de Cananea y Río Blanco y de la publicación del Manifiesto de los hermanos Flores Magón, surgieron legislaciones en varios puntos de nuestro país de contenido esencialmente laboral. Estos cuerpos normativos son antecedente directo del artículo 123 al haberse recogido por los constituyentes varios de sus postulados. En los siguientes apartados, haremos una breve descripción de esos cuerpos normativos, enfatizando las notas características que diferencian a unas de otras leyes.²²

²² Para el desarrollo de este punto de la investigación seguiremos fundamentalmente la obra de: SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo. *Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo*. op. cit. pp. 89-91.

6.1. Leyes del Estado de Jalisco.

El 2 de septiembre de 1914, Manuel M. Diéguez, luchador incansable de la defensa de los trabajadores quien había participado en Cananea en el año de 1906 como miembro del comité de huelga, cuando fue gobernador del Estado de Jalisco tuvo la oportunidad de aplicar las experiencias adquiridas en aquel movimiento, por lo que no la desaprovechó y promulgó la ley que lleva su nombre, en la que se reglamentó como descanso semanal el domingo; se establecieron descansos obligatorios; el derecho a disfrutar de ocho días de vacaciones al año; jornada para los trabajadores de los comercios de las ocho a las diecinueve horas pero con un descanso intermedio de dos horas, y la fijación de sanciones para el caso de incumplimiento.

Aproximadamente un mes después, en el mismo Estado, Manuel Aguirre Berlanga promulgó la ley de 7 de octubre de 1914 que describió las actividades propias de los obreros -excluyendo expresamente a toda persona que no realizara esas labores- y previó condiciones de trabajo destacándose: jornada discontinua de nueve horas; salario mínimo dependiendo de las labores del obrero; prohibición del trabajo de los menores de nueve años, permitiéndose el de las personas de entre nueve y doce siempre y cuando sus labores no entorpecieran su desarrollo físico e intelectual, estableciéndose también un salario mínimo para ellos; responsabilidad patronal por riesgos de trabajo, y se señaló la forma de integración de las Juntas Municipales encargadas de resolver los conflictos obrero-patronales sometidos a su competencia.

Las legislaciones del Estado de Jalisco, son un precedente de importancia en la materia a estudio, al recoger demandas del pliego petitorio del comité de huelga de Cananea y postulados del Manifiesto de los hermanos Flores Magón, destacándose la segunda al determinar la integración de las Juntas Municipales, claro antecedente de las actuales Juntas de Conciliación y Arbitraje.

6.2. Leyes del Estado de Veracruz.

En el citado año de 1914 cuando era gobernador del Estado de Veracruz Cándido Aguilar, concretamente el día 19 de octubre, promulgó la “Ley del Trabajo del Estado”, considerada uno de los mensajes más adelantados para la legislación futura, con gran resonancia en todo el país.²³

Esa ley, regulaba la jornada máxima de trabajo de nueve horas; descanso semanal; salario mínimo; obligaciones a cargo del patrón cuando el trabajador sufriera algún padecimiento no imputable a este último; el sostenimiento de escuelas; la vigilancia por parte del Estado del estricto cumplimiento de las normas, y la jurisdicción de las Juntas de Administración Civil, encargadas de resolver los conflictos entre trabajadores y patronos. Las controversias eran dirimidas oyendo a los representantes de gremios y sociedades y al inspector del gobierno.²⁴

²³ DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. op. cit. p. 44.

²⁴ *cf.* TRUEBA URBINA, Alberto. *Derecho Social Mexicano*. op. cit. p. 136.

Al año siguiente, el gobernador provisional de la entidad Agustín Millán, promulgó la ley de 6 de octubre de 1915, en la cual se reconoció la personalidad de las Asociaciones Profesionales (incluso con facultades para fijar las condiciones de trabajo) y su obligación de contar con un registro ante las Juntas de Administración Civil, determinando además la sindicación voluntaria para los trabajadores y sanciones para los patronos que se negasen a tratar con un sindicato.

Las legislaciones preconstitucionales veracruzanas reiteran varios de los postulados y condiciones laborales que habían sido determinados en las de Jalisco pero, por lo que hace a la última, contiene un claro avance en materia laboral, especialmente respecto al Derecho Colectivo, al reconocer y regular las asociaciones profesionales.

6.3. Proyecto de Ley sobre Contrato de Trabajo de 1915.

El proyecto de Ley sobre Contrato de Trabajo fue formulado el 12 de abril de 1915, con la participación del Ministro de Gobernación, Rafael Zubarán Capmany auxiliado por Santiago Martínez Alomía y Julio Zapata.

En este proyecto se fijaba como jornada de trabajo la de ocho horas, tiempo del que se descontaba el dedicado a las comidas y a los descansos. Sugería la creación de un organismo federal para fijar el salario mínimo de acuerdo con la situación de cada región, debiéndose pagar en moneda de curso legal. Prohibía las tiendas de raya, la imposición de multas y los descuentos al trabajador. Contemplaba la

protección del salario tanto en contra de los acreedores del trabajador como de los del patrón.

Además, cuando en el contrato de trabajo no se señalare el monto del salario, el patrón pagaría el fijado por el trabajador, siempre que no fuera excesivo. También se proponía que la jornada de los menores de 18 años fuera de seis horas, y en cuanto a los menores de 16 pero mayores de 12, requerían la autorización de sus padres para ser contratados y se les prohibía desarrollar trabajos nocturnos.

Si bien el proyecto no alcanzó el grado de ley, refleja la intención de regular las relaciones laborales en la capital de la República (centro político y económico del país) pretensión acorde a la situación imperante en México.²⁵

6.4. Ley de Yucatán de 1915.

Es de capital importancia hacer mención a la “Ley del Trabajo” que creó las Juntas de Conciliación, el Tribunal de Arbitraje y el Departamento del Trabajo en Yucatán. Promulgada el 14 de mayo de 1915 -cuando era gobernador del Estado Salvador Alvarado- estableció la integración tripartita de los tribunales de trabajo, en los que no sólo se

²⁵ Néstor de Buen hace referencia a que Venustiano Carranza mediante un decreto de 12 de diciembre de 1914, se comprometió a expedir y poner en vigor todas las leyes, disposiciones y medidas encaminadas a satisfacer las necesidades económicas, sociales y políticas del país, de entre las cuales habría de mejorarse la condición social del obrero. *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo I. op. cit.*** p. 331.

resolvían controversias, sino tenían además la facultad de establecer nuevas condiciones laborales.

Se determinó además la sindicación obligatoria, privilegiándose a los trabajadores sindicalizados sobre los que no lo estuviesen, y se facultó a las asociaciones profesionales para celebrar contratos colectivos de trabajo, precisando la forma en que debía prestarse el servicio, partiendo del mínimo establecido por la ley.

Sobre este cuerpo normativo, Mario de la Cueva afirma:

*La Ley del Trabajo reconoció y declaró algunos de los principios básicos que más tarde integrarían el Artículo 123 de la Constitución: el derecho del trabajo está destinado a dar satisfacción a los derechos de una clase social; el trabajo no puede ser considerado como una mercancía; las normas contenidas en la Ley sirven para facilitar la acción de los trabajadores organizados en su lucha con los empresarios; las normas legales contienen únicamente los beneficios mínimos de que deben disfrutar los trabajadores y se desarrollarán y completarán en los contratos colectivos y en los laudos del tribunal del arbitraje...*²⁶

6.5. Ley de Coahuila de 1916.

Promulgada el día 27 de octubre de 1916 por el gobernador Gustavo Espinosa Mireles, posee similares características al

²⁶ DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. op. cit. p. 46.

Proyecto referido en líneas anteriores, agregándose tres capítulos sobre participación en los beneficios de las empresas, conciliación y arbitraje y accidentes de trabajo.

Más que aportaciones, esta ley contiene una recopilación de disposiciones anteriores. No obstante, su trascendencia radica en el especial énfasis efectuado al apartado de participación anual de los trabajadores en los beneficios empresariales, debiéndose precisar en el contrato de trabajo, en el reglamento o bien en los estatutos de las compañías, con derecho de los operarios a designar un representante para constatar la veracidad de los libros o balances.

7. Congreso Constituyente de 1917.²⁷

El día 14 de septiembre de 1916, mediante un decreto de Reformas al Plan de Guadalupe, el general Venustiano Carranza, convocó a elecciones para conformar un Congreso Constituyente que habría de reunirse en la ciudad de Querétaro a partir del 1º de diciembre de ese año.

Las entidades federativas tendrían derecho a nombrar un diputado propietario y uno suplente por cada 60,000 habitantes o fracción excedente de 20,000, con base en el censo de 1910. De no alcanzar el mínimo, los estados y territorios podían nombrar un diputado propietario y uno suplente, siendo inhabilitados para fungir como

²⁷ Para el desarrollo de este punto y el siguiente nos basaremos en la obra de: DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo I. op. cit.*** pp. 341-347.

candidatos quienes hubiesen apoyado con las armas u ocupado puestos públicos en gobiernos o facciones contrarias a los constitucionalistas.

El 20 de noviembre dieron inicio las sesiones preparatorias del Congreso -en función de Colegio Electoral- con la aprobación de las credenciales de los constituyentes, designándose diez días después a Luis Manuel Rojas Presidente de la Mesa Directiva.

Los trabajos de la asamblea fueron inaugurados por Carranza el día 1º de diciembre, presentando a los constituyentes su proyecto, el que no contenía reformas sustanciales en materia de trabajo, salvo una adición al artículo 5º en el sentido de que el contrato laboral obligaría a la prestación del trabajo por un periodo máximo de un año y no podría extenderse a la renuncia, pérdida o menoscabo de los derechos civiles y políticos.

Alberto Trueba Urbina, señala:

*El proyecto era de tipo clásico, fue obra de abogados de la vieja escuela jurídica; lo redactaron de acuerdo con las ideas del señor Carranza, según confiesan ellos mismos; sostuvieron que en la Constitución, sólo se debían consignar los derechos del hombre, la organización de los poderes públicos y la responsabilidad de los funcionarios; aun cuando el Primer Jefe tuviera los mejores propósitos de una legislación social, él y sus mentores creían que el Derecho Social no debía formar parte de la Constitución, sino de las leyes reglamentarias u orgánicas...*²⁸

²⁸ TRUEBA URBINA, Alberto. **Derecho Social Mexicano**. op. cit. p. 148.

En el Congreso, se dieron dos tendencias contrarias: una progresista (jacobina) apoyada por el Secretario de Guerra, general Álvaro Obregón, y otra conservadora, fiel a Carranza. Esta distancia fue evidente desde las reuniones del Colegio Electoral, confirmándose durante las discusiones del proyecto de carrancista.

Las labores de los constituyentes se desarrollaban lentamente. La carga de trabajo era excesiva y el plazo fijado para estudiar todas las reformas propuestas era limitado. Ante tales circunstancias, se tomó la decisión de sesionar dos veces al día y formar una Segunda Comisión de Constitución, aprobada por unanimidad y encabezada por Paulino Machorro Narváez, Hilario Medina, Arturo Méndez, Heriberto Jara y Agustín Garza González.²⁹

8. Artículo 123 constitucional.

Fue hasta el día 26 de diciembre cuando comenzó la discusión del artículo 5º del proyecto del Primer Jefe. Algunos diputados pretendieron incluir el principio de igualdad de salario en igualdad de trabajo, derecho a recibir indemnizaciones por accidentes de trabajo y el establecimiento de comités de conciliación y arbitraje para la resolución de los conflictos laborales, pero no tuvieron éxito. La Comisión dictaminadora del precepto, propuso aplazar su estudio para el momento de discutir sobre las facultades del Congreso. De cualquier forma se había adicionado un párrafo final al proyecto que señalaba jornada máxima de ocho horas,

²⁹ *cfr.* CABRERA ACEVEDO, Lucio. ***El Constituyente de 1917 y el Poder Judicial de la Federación. Una visión del siglo XX.*** 2ª ed, Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2003. p. 36.

prohibición de trabajo nocturno a mujeres y menores y descanso semanal obligatorio.

La discusión comenzó. Se inscribieron catorce oradores en contra. Como lo estima Néstor de Buen, inició así el debate más importante de la historia del Derecho Trabajo en México.

Para el diputado Fernando Lizardi -a la postre catedrático de la Facultad de Derecho de la UNAM- era tan acertado hablar de cuestiones laborales en la ley fundamental como ponerle “*un par de pistolas a un Santo Cristo*”.³⁰ Deberían ser las legislaturas de los Estados las que, en su momento, habrían de entrar en la discusión sobre esas peculiaridades.

Un grupo de diputados -surgidos en su mayoría de las filas obreras- estaba inconforme. Su desacuerdo se centraba en que la lucha armada no se estaba cristalizando en el instrumento jurídico que, en teoría, habría de plasmar los anhelos de los revolucionarios vencedores.

Heriberto Jara, por ejemplo, aseguraba que era más noble sacrificar la estructura que a los individuos; era de importancia mayor plasmar en el texto normativo garantías para las clases débiles que cuidar la pulcritud del documento:

Los jurisconsultos, los tratadistas, las eminencias en general en materia de legislación, probablemente encuentran hasta ridícula esta proposición, ¿cómo va a consignarse en una Constitución la jornada máxima de

³⁰ *Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917*. T. I. Ed. Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, México, 2002, p. 972.

trabajo? ¿Cómo se va a señalar allí que el individuo no debe trabajar más de ocho horas al día? Esto, según ellos, pertenece a la reglamentación de las leyes; pero, precisamente, señores, esa tendencia, esa teoría, ¿qué es lo que ha hecho? Que nuestra Constitución tan libérrima, tan amplia, tan buena, haya resultado, como la llamaban los señores científicos, “un traje de luces para el pueblo mexicano”, porque faltó esa reglamentación, porque jamás se hizo. Se dejaron consignados los principios generales y allí concluyó todo. Después, ¿quién se encarga de reglamentar? Todos los gobiernos tienden a consolidarse y a mantener un estado de las cosas y dejan a los innovadores que vengan a hacer tal o cual reforma. De allí ha venido que, no obstante la libertad que aparentemente se garantiza en nuestra Carta Magna, haya sido tan restringida; de allí ha venido que los hermosos capítulos que contiene la referida Carta Magna, queden nada más como reliquias históricas allí en ese libro. La jornada máxima de ocho horas no es sencillamente un aditamento para significar que es bueno que sólo se trabaje ese número de horas, es para garantizar la libertad de los individuos, es precisamente para garantizar su vida, es para garantizar sus energías, porque hasta ahora los obreros mexicanos no han sido más que carne de explotación ... La miseria es la peor de las tiranías y si no queremos condenar a nuestros trabajadores a esa tiranía, debemos procurar emanciparlos, y para esto es necesario votar leyes eficaces, aun cuando estas leyes, conforme al criterio de los tratadistas, no encajen perfectamente en una Constitución... yo estimo que es más noble sacrificar esa estructura que sacrificar al individuo, a la humanidad; salgamos un poco de ese molde estrecho en que quieren encerrarla...³¹

Asimismo intervino Héctor Victoria. Pidió disculpas anticipadas por errores de lenguaje en que pudiese incurrir -al ser diputado obrero- y substancialmente dijo:

³¹ *Ibidem.* pp. 976-978.

*...soy de parecer que el artículo 5º debe ser adicionado, es decir, debe ser rechazado el dictamen para que vuelva a estudio de la Comisión y dictamine sobre bases constitucionales acerca de la cuales los Estados deben legislar en materia de trabajo... Alguien dirá que esto es reglamentario; sí señores, puede ser muy bien; pero como dijo el diputado Jara acertadamente, los trabajadores estamos enteramente cansados de la labor páfida que en detrimento de las libertades páblicas han llevado a cabo los académicos, los ilustres, los sabios, en una palabra, los jurisconsultos...*³²

Von Versen, diputado obrero también, a su vez, indicó:

*... no teman a lo que decía el señor licenciado Lizardi que ese artículo se iba a parecer a un Santo Cristo con un par de pistolas; yo desearía que los señores de la Comisión no tuvieran ese miedo, porque si es preciso para garantizar las libertades del pueblo que ese Santo Cristo tenga polainas y 30-30, ¡bueno!"... Esos millones de obreros que forman la mayoría de la patria, esos millones de hombres que han asegurado nuestra independencia, esa mayoría de hombres que deben ser la base en la que descansa nuestra independencia y nuestra nacionalidad, debe tener mayor número de garantías, debe tener asegurado su porvenir...*³³

Por su parte, Froilán Manjarrez manifestó:

... yo no estaría conforme con que el problema de los trabajadores, tan hondo y tan intenso y que debe ser la parte en que más fijemos nuestra atención, pasara así solamente pidiendo las ocho horas de trabajo, no; creo que debe ser más explícita nuestra Carta Magna sobre este punto, y precisamente porque debe serlo, debemos dedicarle toda atención, y si se quiere no un

³² *Ibidem.* pp. 979-980.

³³ *Ibidem.* pp. 983-984.

*artículo, no una adición, sino todo un capítulo, todo un título de la Carta Magna...*³⁴

Para el 27 de diciembre continuó el debate. Alfonso Cravioto, hizo gala de sus conocimientos en tauromaquia al estimar que el artículo 5º, al principio era un toro no del todo malo, prometía mucho, pero después, al tratar la cuestión obrera, fue tímido y vacilante. Criticó a los viejos liberales con su principio “dejad hacer, dejad pasar” traduciéndolo hacia las clases populares en “dejad que os opriman, dejad que os exploten, dejad que os maten de hambre”, y aplaudió la intervención de Jara, reformulándola en el principio: la libertad de los hombres está en relación directa con su situación cultural y con su situación económica. Para finalizar, se refirió al problema de si la norma fundamental debería contener o no cuestiones de carácter laboral y afirmó:

*...Yo creo que basta para justificar el criterio de la Comisión y el criterio general de la Asamblea en el deseo de venir a procurar el mayor bien de nuestro pueblo, intercalando ciertas cosas reglamentarias en nuestro derecho constitucional. Insinúo la conveniencia de que la Comisión retire, si la Asamblea lo aprueba, del artículo 5º todas las cuestiones obreras, para que, con toda amplitud y toda tranquilidad, presentemos el que sería el más glorioso de todos nuestros trabajos; pues, así como Francia, después de su revolución, ha tenido el alto honor de consagrar en la primera de sus cartas magnas los inmortales derechos del hombre, así la revolución mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una Constitución los sagrados derechos de los obreros...*³⁵

³⁴ *Ibidem.* p. 1028.

³⁵ *Ibidem.* p. 986.

Según Mario de la Cueva el Primer Jefe tuvo noticias del debate y comprendió que la decisión del Congreso ya estaba tomada.³⁶ Así, comisionó a José Natividad Macías para que apoyara la adopción de un título espacial sobre el trabajo. Cumpliendo sus órdenes, el diputado pronunció un discurso en el que expuso los elementos que, a su juicio habría de contener el apartado relativo al trabajo. Propuso además a Pastor Rouaix -Secretario de Fomento, Colonización e Industria- para establecer las bases del nuevo proyecto.

La propuesta se aceptó y se integró una comisión redactora presidida por Rouaix, de la que formaron parte Victorio E. Góngora, Esteban Baca Calderón -dirigente en la huelga de Cananea- Luis Manuel Rojas, Dionisio Zavala, Rafael L. de los Ríos, Silvestre Dorado, Jesús de la Torre y José I. Lugo, Jefe de la Dirección de Trabajo de la Secretaría de Fomento. Además de la comisión oficial, intervinieron también José Natividad Macías, Alberto Terrones Benítez, Antonio Gutiérrez, José Álvarez, Donato Bravo Izquierdo, Samuel de los Santos, Pedro Chapa, Porfirio del Castillo, Carlos Gracidas y Rafael Martínez de Escobar.³⁷

El proyecto se finalizó el 13 de enero de 1917. Presentaba las firmas de los miembros de la comisión redactora y de 46 diputados más. Se turnó a Comisión, modificándose al extender sus beneficios a todas las actividades del trabajo, no sólo las económicas.

³⁶ DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. op. cit. pp. 49-50.

³⁷ Los trabajos de la "Comisión de derechos sociales" se efectuaron en juntas privadas en el antiguo palacio episcopal de Querétaro -no en el Teatro Iturbide, seno del constituyente- a las cuales podía asistir cualquier constituyente interesado. cfr. CABRERA ACEVEDO, Lucio. *El Constituyente de 1917 y el Poder Judicial de la Federación. Una visión del siglo XX*. op. cit. p. 36.

El 23 de enero se inició la discusión del artículo 123. Las intervenciones fueron más bien aclaratorias al sentido del nuevo proyecto, no con la misma vehemencia a las anteriores.

En el momento de la votación, se sugirió fuesen aprobados conjuntamente los artículos 5º, el capítulo de trabajo y el artículo transitorio que ordenaba la extinción de pleno derecho de las deudas contraídas por los trabajadores hacia sus patrones.

Se tomó la votación nominal, y con la anuencia de 163 diputados nació el primer precepto que elevó a rango constitucional el derecho del trabajo.

9. Ley Federal del Trabajo de 1931. ³⁸

Promulgada la Constitución de 1917, se presentaron múltiples inconvenientes para la correcta aplicación de los postulados contenidos en su artículo 123.

Existían leyes reglamentarias distintas en cada entidad federativa por corresponder a las legislaturas de los Estados su emisión. Por su parte, el gobierno federal afirmaba que el artículo 27 constitucional había reivindicado para la Nación el dominio de los productos del subsuelo y cualquier asunto que pudiera afectarlo debería resolverse por una

³⁸ Para el desarrollo de este punto y el subsecuente, seguiremos fundamentalmente la obra de: CUEVA, Mario de la. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. op. cit. pp. 52-54.

autoridad con jurisdicción en toda la República. Adicionalmente, se presentó el problema de que algunos conflictos colectivos se extendían a dos o más entidades federativas y ninguna podía dirimirlos al carecer de eficacia sus decisiones fuera de sus límites.

De esta manera, el 6 de septiembre de 1929 fueron modificados los artículos 123 en su primera parte y la fracción X del artículo 73 constitucionales, adoptándose como solución la expedición de una sola ley del trabajo por parte del Congreso de la Unión, correspondiendo su aplicación a autoridades locales o federales conforme a una distribución de competencias que la propia reforma fijó.

Posteriormente y en ese mismo año, el presidente Emilio Portes Gil envió al Congreso Federal un proyecto de Código Federal del Trabajo elaborado por Enrique Delhumeau, Práxedes Balboa y Alfredo Iñárritu, atacado con gran fuerza por el movimiento obrero y con gran oposición en el Congreso al contener -entre otros postulados- el principio de sindicalización única y arbitraje obligatorio en las huelgas, disfrazado con el título de “semi-obligatorio”.

Dos años más tarde, en la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, se redactó un nuevo proyecto al que denominó Ley Federal del Trabajo, con la intervención principal del licenciado Eduardo Suárez, que después de diversas modificaciones, se aprobó y fue promulgado el 18 de agosto de 1931.

10. Ley Federal del Trabajo de 1970.

En el año de 1960, el Presidente de la República Adolfo López Mateos, designó una comisión para preparar un anteproyecto de ley del trabajo, integrada por el Secretario de Trabajo, licenciado Salomón González Blanco; la Presidenta de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, licenciada María Cristina Salmorán de Tamayo; el Presidente de la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del Distrito Federal, licenciado Ramiro Lozano, y el maestro emérito de la Universidad Nacional Autónoma de México, Mario de la Cueva.

Según relata el propio mentor, la comisión cayó en la cuenta de que era necesario realizar un conjunto de reformas al artículo 123 constitucional previas a la elaboración de un nuevo ordenamiento jurídico laboral federal: aumentar a catorce años la edad mínima para la admisión al trabajo, hacer práctico el sistema para la fijación de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, delimitar con precisión la competencia entre las autoridades federales y locales del trabajo, entre otras, modificaciones constitucionales que fueron aprobadas en el mes de noviembre de 1962. Sin embargo el anteproyecto no llegó siquiera a manos del Congreso Federal.

Posteriormente, a inicios de 1967, el presidente Gustavo Díaz Ordaz nombró una nueva comisión formada por las mismas personas que integraron la primera, incorporándose además el licenciado Alfonso López Aparicio.

A propuesta del Ejecutivo, se divulgó el proyecto entre los sectores interesados para su estudio y se les invitó a nombrar representantes e intercambiar puntos de vista. Con opiniones encontradas de trabajadores y patronos, la comisión redactó un proyecto final, presentado en diciembre de 1968 a la Cámara de Diputados, efectuándose después una nueva discusión con la participación de obreros y empresarios.

Concluidas las reuniones, el Congreso cambió impresiones con la comisión redactora, sin que la iniciativa sufriera modificación alguna en sus principios, instituciones y normas fundamentales.

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de abril de 1970, la nueva Ley Federal del Trabajo entró en vigor el 1º de mayo siguiente, cuerpo normativo que actualmente nos rige.

11. Reforma procesal de 1980.

A iniciativa del Poder Ejecutivo Federal presentada el 18 de diciembre de 1979, la Ley Federal del Trabajo tuvo importantes reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1980 vigentes a partir del 1º de mayo de ese mismo año, destacándose en su gestación la intervención de Jorge Trueba Barrera.

Los cambios buscaron subsanar deficiencias en el proceso, plagado de incidentes que lo hacían lento y costoso en perjuicio de la clase obrera. Se adicionó el artículo 47 con dos párrafos finales relativos al aviso rescisorio y sus efectos; se establecieron los principios de concentración del procedimiento, de la suplencia en la deficiencia de la demanda del trabajador, y la carga de la prueba al patrón cuando existiese controversia sobre fecha de ingreso del trabajador, faltas de asistencia, causa de rescisión de la relación de trabajo, duración de la jornada, pago de días de descanso, disfrute y pago de vacaciones, entre otros puntos.³⁹

Estas reformas todavía siguen dando mucho de qué hablar, sobre todo, al ser proteccionistas hacia los trabajadores y, por lógica, combatidas por el sector empresarial.

12. Los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal.⁴⁰

En los albores de la Revolución Mexicana surgió el primer intento por crear un ordenamiento jurídico protector del servidor público, precisamente en el año de 1911, cuando los diputados Justo Sierra hijo y Tomás Berlanga, presentaron ante su Cámara el proyecto de Ley del Servicio Civil de los Empleados Federales que reconocía ciertos

³⁹ Cfr. DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. 10ª ed. Ed. Porrúa, México, 2000. p. 74.

⁴⁰ En la presente tesis se hará alusión a estos trabajadores, a manera de sinónimos y porque la doctrina así los cataloga, como burócratas, servidores públicos o trabajadores al servicio del Estado, sin perjuicio de que no sólo revisten estos calificativos los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito Federal sino muchos otros, verbigracia quienes prestan sus servicios en organismos públicos descentralizados, entidades federativas o municipios.

derechos adquiridos por los burócratas en atención a su antigüedad, sin embargo, no encontró eco en los legisladores.

Los años transcurrieron y otro fracaso en la materia fue el proyecto de Ley del Servicio Civil del Poder Legislativo presentado por el diputado Amílcar Zentella en sesión de 30 de octubre de 1929.

Pero después de la reforma constitucional de ese mismo año,⁴¹ surgió el clamor popular por la existencia de normas garantes de la estabilidad en el empleo de los servidores públicos, quienes sólo habían tenido como protección, en algunas ocasiones, la buena voluntad de las autoridades, sin gozar de prerrogativas relacionadas con su conducta o antigüedad dentro de la administración pública, siendo la única disposición protectora para ellos reconocida, la garantía individual consagrada en el artículo 5o. constitucional, en el sentido de que nadie podrá ser obligado a prestar trabajos sin la justa remuneración y sin su pleno consentimiento.

Ley, jurisprudencia y doctrina mexicanas, sostuvieron por mucho tiempo que los burócratas no podían gozar de protección laboral sino debían estar regulados por leyes del servicio civil, al no concebir al Estado como patrón.⁴²

⁴¹ *Vide supra* punto 9 del presente capítulo.

⁴² *cfr.* OLIVERA TORO, Jorge. **Manual de Derecho Administrativo**. 2ª ed. Ed. Porrúa, México, 1967. pp. 483-487.

Sin embargo, el 14 de julio de 1931 apareció un reglamento para el personal al servicio de la Secretaría de Hacienda y el 12 de abril de 1934, se publicó el primer gran antecedente para la salvaguarda de los derechos de los trabajadores al servicio del Estado denominado “Acuerdo sobre Organización y funcionamiento del Servicio Civil”, emitido por el entonces presidente Abelardo L. Rodríguez.

Aun de corta vigencia dada su inconstitucionalidad manifiesta al ser una disposición reglamentaria y no legal, constituye un precedente significativo al prever los derechos de percepción del sueldo, conservación del empleo, ascenso, tratamiento con consideración, vacaciones, días de descanso, indemnizaciones y pensiones, entre otros.

Posteriormente y a consecuencia de la “obligación” del Partido Nacional Revolucionario con los empleados públicos que formaban parte de sus filas, en el año de 1935 se formuló un proyecto de Ley del Servicio Civil con el objeto de mejorar su situación y definir con claridad sus derechos y obligaciones, pero sólo quedó en buenos propósitos al no haber sido aprobado por el Legislativo. No obstante, es un claro antecedente para la elaboración del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de septiembre de 1938,⁴³ donde se reguló la estabilidad en el empleo del trabajador al servicio del Estado, el reconocimiento de derechos relacionados con su antigüedad y el establecimiento de un

⁴³ Según Carlos Reynoso Castillo, la expedición del Estatuto estuvo precedida de un “patrocinio” gubernamental para lograr unidad en el sector sindical burocrático, como ocurrió con el nacimiento de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado (FSTSE), tan sólo unos días antes de su entrada en vigor. *Cfr.* REYNOSO CASTILLO, Carlos. **Curso de Derecho Burocrático**. Ed. Porrúa, México, 1999, pp. 41-42.

tribunal especializado para la resolución de sus conflictos. Este estatuto fue sustituido por el de 4 de abril de 1941, de contenido similar al que le precedió, ordenamientos que aun cuando fueron tildados de inconstitucionales durante su vigencia, significaron el reconocimiento del Estado mexicano de su calidad de patrón.

Hasta el año de 1960, a iniciativa del presidente Adolfo López Mateos, se reformó el artículo 123 de nuestra Carta Magna, adicionándose con normas para los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal que conformaban un régimen de excepción al del común de los trabajadores, creándose el apartado B del artículo aludido, cuyo contenido fue complementado con la promulgación de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del Artículo 123 Constitucional el 27 de diciembre de 1963, donde se estableció la estabilidad absoluta en el empleo del servidor público, jornada máxima, vacaciones, aguinaldo, escalafón, el procedimiento a seguir por el patrón cuando considerara que el trabajador habría incurrido en una causal de cese, entre muchas otras disposiciones.

Esta ley, por mandato de sus artículos 2º en relación con el 8º sólo será aplicable a los trabajadores de base, al establecerse en el último de los señalados:

8º. Quedan excluidos del régimen de esta ley los trabajadores de confianza a que se refiere el artículo 5o.; los miembros del Ejército y Armada Nacional con excepción del personal civil de las Secretarías de la Defensa Nacional, y de Marina; el personal militarizado

o que se militarice legalmente; los miembros del Servicio Exterior Mexicano; el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios, cárceles o galeras y aquellos que presten sus servicios mediante contrato civil o que sean sujetos al pago de honorarios.

13. Régimen laboral de la banca gubernamental.⁴⁴

Antes de 1937, leyes civiles y mercantiles se referían al trabajo bancario, pero a partir del 29 de noviembre de ese año, la situación cambió en forma drástica, al haberse publicado en el Diario Oficial de la Federación bajo el mandato del general Lázaro Cárdenas del Río, el “Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares” que regulaba relaciones laborales de banca pública y privada.

Para Néstor de Buen, la intención del reglamento era que los empleados bancarios quedaran incluidos en la disposición del artículo 237 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, el cual prohibía formar sindicatos a las personas a quienes la Ley sujetaba a reglamentos especiales. El citado ordenamiento otorgaba ciertos beneficios económicos a los trabajadores, verbigracia, un salario mínimo equivalente al cincuenta por ciento más del general, pero regulaba los contratos a prueba que la ley laboral no permitía para los demás trabajadores.⁴⁵

⁴⁴ Para el desarrollo de este punto, nos basaremos en la obra de: DÁVALOS, José ***Derecho del Trabajo I.op. cit.*** pp. 431-444.

⁴⁵ *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Los Trabajadores de Banca y Crédito (Exégesis tendenciosa)***. Ed. Porrúa, México, 1984. pp. 3-4.

Años después, fungiendo como presidente Adolfo Ruiz Cortines, abrogó el reglamento cardenista y expidió un nuevo reglamento vigente a partir del 30 de diciembre de 1953. Aun reestructurado, básicamente es el mismo, sin embargo, las prestaciones materiales de índole económica, social y cultural se incrementaron en número y cuantía, estableciéndose además que los días de suspensión de labores habrían de autorizarse por la Comisión Nacional Bancaria.⁴⁶

Un cambio radical en la situación laboral de los trabajadores bancarios se presentó a partir del informe presidencial del 1º de septiembre de 1982, cuando el presidente José López Portillo dio a conocer la decisión del Ejecutivo de expropiar los bienes de la banca. Cinco días después, se publicó en el Diario Oficial un decreto que confirió a los bancos expropiados la calidad de Instituciones Nacionales de Crédito, concediendo a un órgano denominado Consejo Consultivo integrado por representantes gubernamentales, la facultad de proponer las normas conducentes a regir las relaciones laborales de esas instituciones, conforme a las disposiciones del apartado B del artículo 123 de la ley fundamental.

El 21 de septiembre de ese mismo año, el Ejecutivo Federal envió a la Cámara de Diputados una iniciativa de reformas constitucionales, dentro de las cuales, se determinó la inclusión de los trabajadores bancarios en el apartado B del artículo 123, con la adición de

⁴⁶ *cf.* GÓMEZ GONZÁLEZ, Arely. ***El Régimen Laboral de los Trabajadores Bancarios***. Ed. Porrúa, México, 1977. pp. 107-108. Cabe señalar que en esta misma obra, realiza un completo estudio sobre la inconstitucionalidad del Reglamento. Asimismo, Antonio Enrique Larios Díaz, refirió esa circunstancia en: ***Los Derechos Sociales de los Trabajadores Bancarios***. Tesis Profesional, UNAM, Facultad de Derecho, México, 1983, p. 129.

la fracción XIII Bis, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 17 de noviembre siguiente.

La reforma creó descontento en algunos sectores, en especial entre los doctrinarios, quienes en su mayoría afirmaban que las relaciones laborales bancarias debían regirse por el apartado A. Sin embargo, el 30 de diciembre de 1983 se publicó la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, confirmándose que la reforma constitucional no daría marcha atrás y el régimen laboral de la banca estaba ya delimitado.

Al respecto, Néstor de Buen indica:

*El ciclo tenía que cerrarse. La decisión política y económica; las medidas provisionales; la reforma constitucional y la nueva ley bancaria no podían funcionar, desde la perspectiva laboral, sin un complemento lógico: el dictado de una ley, ya no un decreto presidencial, que resolviera de alguna manera, no necesariamente la mejor, la situación de los trabajadores de banca y crédito.*⁴⁷

Poco tiempo transcurrió para que los bancos volvieran, en la mayoría de los casos, a manos de particulares y, por ende, el trabajo bancario sufrió una vez más modificaciones en cuanto a su régimen.

⁴⁷ DE BUEN LOZANO, Néstor. **Los Trabajadores de Banca y Crédito (Exégesis tendenciosa)**. *op. cit.* p. 21.

El 27 de junio de 1990, fueron publicadas reformas a las fracciones XXXI del apartado A y XIII bis del apartado B del artículo 123 de nuestra Carta Magna, donde se establece la coexistencia de banca privada y pública, regidas, la primera, por las disposiciones del apartado A y de la Ley Federal del Trabajo y la segunda, por la fracción XIII bis del apartado B y su ley reglamentaria.

14. Régimen laboral en los organismos públicos descentralizados.

El artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece que ese cuerpo normativo es de observancia general para los titulares de dependencias y trabajadores de los Poderes de la Unión, del Gobierno del Distrito Federal y de ciertas Instituciones, verbigracia, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, la Lotería Nacional y el Instituto Nacional Indigenista, así como otros organismos descentralizados que tengan a su cargo funciones de servicios públicos.

La inclusión de los trabajadores de los organismos públicos descentralizados en el régimen de la Ley Burocrática, fue tildada de inconstitucional desde hace muchos años.⁴⁸

Sin embargo, a partir del año de 1996, a través de la tesis jurisprudencial P./J. 1/96 sustentada por la Suprema Corte de Justicia

⁴⁸ *cf.* TRUEBA URBINA, Alberto y Jorge Trueba Barrera. **Legislación Federal del Trabajo Burocrático**. 41ª ed, Ed. Porrúa, México, 2002, pp.19-20.

de la Nación, quedó claro que las relaciones laborales de estos organismos con sus trabajadores se rigen por el apartado A del artículo 123 constitucional y su ley reglamentaria, la Federal del Trabajo,⁴⁹ resultando por tanto competente para conocer de los conflictos derivados de dichos vínculos, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.⁵⁰

Dos años más tarde, el máximo tribunal del país, determinó mediante diversa jurisprudencia que las relaciones laborales de los organismos públicos descentralizados de carácter local, deben ser regidas también por el Apartado A del artículo 123 de nuestra Carta Magna,⁵¹ correspondiendo el conocimiento de los conflictos laborales

⁴⁹ *cfr.* Tesis de jurisprudencia P./J. 1/96 emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el rubro: **“ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS DE CARACTER FEDERAL. SU INCLUSION EN EL ARTICULO 1o. DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ES INCONSTITUCIONAL”**. Amparo en revisión 1115/93. Ismael Contreras Martínez. 30 de mayo de 1995. Mayoría de ocho votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, en ausencia de él hizo suyo el proyecto el Ministro Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Salvador Castro Zavaleta. Amparo en revisión 1893/94. María de la Luz Bachiller Sandoval. 30 de mayo de 1995. Mayoría de ocho votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Martín Angel Rubio Padilla. Amparo en revisión 1226/93. Francisco Coronel Velázquez. 5 de junio de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Martín Angel Rubio Padilla. Amparo en revisión 1911/94. José Luis Rodríguez González. 11 de julio de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Martín Angel Rubio Padilla. Amparo en revisión 1575/93. Armando Montes Mejía. 14 de agosto de 1995. Mayoría de nueve votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro, en ausencia de él hizo suyo el proyecto el Ministro Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Martín Angel Rubio Padilla. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, Febrero de 1996. Página 52.

⁵⁰ Al respecto Rafael Tena Suck y Hugo Ítalo Morales sostienen que la jurisprudencia de mérito ha provocado un descontrol en el medio laboral burocrático federal al resultar competente en la actualidad para conocer y resolver los conflictos entre organismos públicos descentralizados la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y no el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. *cfr.* TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. **Derecho Procesal del Trabajo**. 6ª ed, Ed. Trillas, México, 2005, pp. 223-224.

⁵¹ *cfr.* Tesis de jurisprudencia P. XXV/98 sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el rubro: **“ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS DE CARÁCTER LOCAL. SUS RELACIONES LABORALES SE RIGEN POR EL**

respectivos, a la jurisdicción de las juntas locales de conciliación y arbitraje de las entidades federativas.

Con la integración de las jurisprudencias de mérito, fue definido el problema jurídico, aun cuando el fáctico no ha quedado resuelto. En la práctica, todavía se observa que múltiples organismos públicos descentralizados de carácter federal se siguen rigiendo por la ley burocrática y otros de índole local aplican las leyes burocráticas o de servicio civil estatales.

APARTADO A DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL". Amparo en revisión 1110/97. Francisco Soriano Celis. 13 de enero de 1998. Unanimidad de diez votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y ocho, aprobó la tesis aislada que antecede y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VII, Abril de 1998. Página 122.

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL

SUMARIO

1. Contrato. 2. Contrato de trabajo. 3. Contrato de prestación de servicios profesionales. 4. Relación de trabajo. 5. La asimilación a sueldos o salarios.

El presente apartado tiene por objeto el establecimiento del marco conceptual relativo a la investigación que nos ocupa. De esta manera, estudiaremos los conceptos del contrato en general, del contrato de trabajo, del contrato de prestación de servicios profesionales y de la relación laboral, haciendo énfasis en las distintas modalidades contratación contempladas en la legislación laboral mexicana, para finalizar con el análisis de una figura que llama poderosamente la atención derivada del ámbito fiscal: la asimilación a sueldos o salarios.

En el desarrollo del capítulo -si bien se trata de un marco conceptual- haremos algunas reflexiones en torno a los tópicos que se analizan, para estar en posibilidad de estudiar de una manera más adecuada la utilización del contrato de prestación de servicios profesionales en la práctica laboral mexicana, que será materia del siguiente.

1. Contrato.

El Código Civil Federal, prescribe en su artículo 1793: *“Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”*. Luego entonces, para nuestra legislación civil el contrato se puede definir como aquel convenio productor o transmisor de obligaciones o derechos.

En relación directa al texto de la ley, Rafael Rojina Villegas define al contrato como *“un acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones”*.¹

Del concepto anterior, se desprende que es un acto jurídico caracterizado por la manifestación de la voluntad de las partes, con el propósito de producir efectos de derecho, es decir, existe un objetivo primordial entre los contratantes: que el acto a realizar trascienda en su esfera jurídica y los vincule de una manera determinada.

Cabe señalar que sobre los contratos encontramos una gran variedad de clasificaciones. No obstante, nos parece de particular trascendencia para la presente investigación, la efectuada por Manuel Bejarano Sánchez -especialista en materia civil en México- quien atendiendo a las partes que intervienen en su celebración, divide a los contratos en civiles, mercantiles, laborales y administrativos, e inclusive, es enfático al sostener que al desprenderse las normas de Derecho del Trabajo del Civil, las condiciones de trabajo ya no pudieron establecerse libremente por las partes, en virtud de que al dejarlas al arbitrio de las

¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de Derecho Civil**, 22ª ed, T. IV, Ed. Porrúa, México, 1993, p. 7.

partes, ese proceder condujo a resultados inhumanos, al grado tal que fue necesario instituir esos vínculos jurídicos con normas de orden público, irrenunciables, e impuestas por el Estado.²

2. Contrato de trabajo.³

En el sistema jurídico mexicano es de mayor relevancia la relación de trabajo que el contrato mismo, como se expondrá en líneas posteriores,⁴ por tanto, solamente se hará alusión a su concepto y ciertas características que lo particularizan.

Para Trueba Urbina, el contrato de trabajo, fue estructurado por el artículo 123 de nuestra Carta Magna sin tomar en consideración la tradición civilista y de su texto se desprende que se trata de un acuerdo jurídico, en el cual están por encima de las voluntades y del régimen general de las obligaciones civiles, las normas de carácter social contenidas en la legislación del trabajo que constituyen las condiciones mínimas para la prestación de las labores, cuyo objeto fundamental es la protección y defensa de los derechos de los trabajadores.

² *cfr.* BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. **Obligaciones Civiles**, 3ª ed, Ed. Harla, México, 1984, pág. 32.

³ Estimamos conveniente apuntar que en la presente investigación, al hacer mención al contrato de trabajo, estaremos aludiendo directamente al individual, porque si bien es cierto existen los pactos colectivos de trabajo definidos por el artículo 386 de la Ley Federal del Trabajo como los convenios celebrados entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con el objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos, consideramos que no guardan relación directa con el tema central de esta tesis, aclaración preliminar que se vierte sin perjuicio de que las repercusiones del problema a estudio pudieran llegar a trascender al ámbito de las relaciones colectivas de trabajo.

⁴ *vide infra*, punto siguiente del presente capítulo.

En esas circunstancias, la teoría del contrato de trabajo en México encuentra su fundamento en los principios de derecho social aplicables por encima del trato personal entre patrón y trabajador, toda vez que los beneficios contenidos en las leyes del trabajo suplen la autonomía de la voluntad de los contratantes.⁵

Por consiguiente, al ser la voluntad la directriz fundamental de los contratos civiles, la naturaleza del pacto civil y laboral es completamente distinta, criterio aceptado incluso por doctrinarios civilistas. A guisa de ejemplo, se citan palabras de Ramón Sánchez Meda:

*Principalmente los abusos de los patronos frente a sus trabajadores, que provocaron grandes movimientos sociales y dieron nacimiento al Derecho Laboral, rama independiente del Derecho Civil en México, demostraron cómo la teórica igualdad jurídica no siempre es suficiente para asegurar la libertad y la justicia en el contrato, en vista de las desigualdades económicas que en la práctica se dan entre una y otra parte.*⁶

Examinemos ahora el concepto de contrato de trabajo expresado en la Ley Federal del Trabajo, cuyo artículo 20 en su segundo párrafo determina:

⁵ *cfr.* TRUEBA URBINA, Alberto. **Nuevo Derecho del Trabajo**, Ed. Porrúa, México, 1970, pág. 277.

⁶ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **De los Contratos Civiles**, 13ª ed, Ed. Porrúa, México, 1994, pág. 5.

Artículo 20... 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.

Para Néstor de Buen, de la definición legal se desprende que no importa el nombre que las partes den al contrato celebrado, verbigracia, comisión mercantil o prestación de servicios profesionales: será laboral si de cualquier forma se producen, por un lado, la obligación de prestar un servicio personal subordinado y, por otro, la de pagar un salario, independientemente de que a éste se le tilde bajo los epítetos de comisión u honorario.

Advierte que el contrato es simplemente un acuerdo de voluntades y resulta intrascendente para que surta todas sus consecuencias legales la iniciación o no de la prestación del servicio, conclusión a la que arriba analizando el párrafo final del numeral 20 de la ley laboral: si la prestación del trabajo y el contrato celebrado producen los mismos efectos, tendría las mismas consecuencias la violación de una efectiva relación de trabajo que el incumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo de voluntades, no obstante que éste no haya generado la relación todavía.⁷

Asimismo, apunta que el problema de determinar lo esencial del contrato de trabajo ha adquirido mayor relevancia por la tendencia empresarial a ocultar las relaciones laborales dándoles la

⁷ *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo II***, 13ª ed, Ed. Porrúa, México, 1999, págs. 47-48.

aparición de otra índole (práctica que constituye la razón fundamental para la realización de esta tesis en virtud de que los patrones eluden el cumplimiento de obligaciones laborales mediante el contrato de prestación de servicios profesionales).

Sostiene además que la preponderancia de la relación de trabajo sobre el acuerdo de voluntades, no debe entenderse, por sí misma, excluyente de la idea contractual, sino solamente significa que el vínculo de trabajo puede tener distintos orígenes, no necesariamente contractuales.⁸

A nuestro juicio la importancia del contrato de trabajo radica en que su celebración implica, *per sé*, el reconocimiento de la relación laboral entre los contratantes -independientemente de que las condiciones bajo las cuales se presta efectivamente el servicio no correspondan a lo pactado- punto que estimamos de particular trascendencia para la presente investigación, en atención a la negativa patronal al reconocimiento del vínculo de trabajo que se presenta a través de la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales para eludir obligaciones laborales.

Otro elemento que nos parece de trascendencia sobre el contrato de trabajo, radica en que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prácticamente lo coloca como piedra angular del Derecho del Trabajo mexicano, al indicar en el *a cápite* del apartado A del

⁸ DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo I***. 16ª ed, Ed. Porrúa, México, 2004. p. 570.

artículo 123: “**A.** *Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo **contrato de trabajo**”.*

Tal alusión podría parecer un anacronismo, si tomamos en cuenta que legislación secundaria, doctrina y jurisprudencia otorgan mayor importancia a la relación que al contrato laboral. Sin embargo, el precepto constitucional es manifiesto al señalar cuáles son las directrices que deben imperar en todo **contrato de trabajo**. Inclusive, en la práctica, la figura del contrato se recuerda a cada momento por postulantes y autoridades jurisdiccionales laborales, en virtud de que la inmensa mayoría de los juicios se tramitan fundándose en despidos injustificados, encontrándose obligado el patrón, a elección del actor, a **cumplir el contrato** o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario, en términos de la fracción XXII del citado apartado.

Por consecuencia, estimamos que el contrato de trabajo posee un sitio especial dentro de la materia laboral, al referirlo directamente la norma fundamental en su artículo 123, columna vertebral de nuestro Derecho Laboral, cuya génesis ha sido expuesta en el capítulo precedente de esta tesis.⁹

En esa tesitura y una vez que hemos señalado el concepto y notas fundamentales del contrato laboral, haremos alusión a las modalidades que sobre el mismo contempla la legislación, a saber: por tiempo indeterminado, por tiempo determinado, para obra determinada y para inversión de capital determinado.

⁹ *vide supra*, Capítulo I de la presente investigación, puntos 1 a 8.

2.1. Contrato de trabajo por tiempo indeterminado.

Por regla general dentro de nuestro derecho laboral, conforme a lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo, la duración del contrato de trabajo es indefinida, ya que a falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado.

De esta forma, en tratándose de la duración de los contratos de trabajo, se presumirá que el pacto laboral es por tiempo indeterminado.

La intención del legislador, a nuestro juicio, ha sido clara: velar por la estabilidad en el empleo, al dejar como excepción cualquier otro tipo de contratación (acuerdos a los que se hará referencia en los apartados subsecuentes), porque todo trabajador tiene derecho a conservar su empleo, en tanto no concurra una causa que justifique su pérdida.

2.2. Contrato de trabajo por tiempo determinado.

Del propio texto del numeral 35 de la Ley Federal del Trabajo, se desprende la posibilidad de contratar a un trabajador por tiempo determinado. Sin embargo, esta contratación, al ser una excepción a la norma universal, debe justificarse plenamente y se encuentra circunscrita a los casos autorizados en forma expresa por el ordenamiento legal referido.

Dos de estos supuestos están previstos en las fracciones I y II del artículo 37 de la ley, a saber: cuando lo exija la naturaleza del trabajo a prestarse y cuando tenga por objeto la sustitución temporal de otro trabajador y los demás, por disposición de la fracción III del artículo mencionado, pueden derivar de todo el cuerpo de la ley, lo que ocurre en el caso de los deportistas profesionales y los trabajadores actores y músicos, quienes pueden ser contratados, los primeros, para una o varias temporadas o para la celebración de uno o varios eventos o funciones, y los segundos, para varias temporadas o para la celebración de una o varias funciones, representaciones o actuaciones, conforme a lo previsto en los artículos 293 y 305 del mismo cuerpo legal.

El contrato de trabajo por tiempo determinado sólo puede concluir al vencimiento del término pactado, cuando se ha agotado la causa que dio origen a la contratación, la que debe ser indicada expresamente, a fin de que se justifique su terminación al llegar la fecha en él señalada y, en su caso, de prevalecer esa causa, el contrato debe ser prorrogado por subsistir la materia del trabajo, criterio sostenido en la tesis que a continuación se transcribe:

CONTRATO DE TRABAJO POR TIEMPO DETERMINADO. SU TERMINACIÓN SIN CAUSA LEGAL SE EQUIPARA A UN DESPIDO INJUSTIFICADO. Acorde con lo dispuesto por los artículos 25, fracción III, 35, 36, 37 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, la norma general respecto a la duración del contrato, es que éste se celebre por tiempo indeterminado, salvo los casos del contrato de trabajo por obra determinada, que se prevé en el artículo 36 y el contrato de trabajo por tiempo determinado a que se refiere el artículo 37. En este último caso, el contrato celebrado en tales condiciones

carece de validez, para los efectos de su terminación, si no se expresa la naturaleza del trabajo que se va a prestar, es decir, que justifique la excepción a la norma general. De lo anterior se colige que el contrato individual de trabajo por tiempo determinado sólo puede concluir al vencimiento del término pactado, cuando se ha agotado la causa que dio origen a la contratación, misma que debe ser indicada expresamente, a fin de que se justifique la terminación de dicho contrato al llegar la fecha en él señalada y, en su caso, al prevalecer la causa que dio origen a la contratación, el contrato debe ser prorrogado por subsistir la materia del trabajo, empero, si lejos de prorrogar el contrato al trabajador, el patrón da por concluido éste y contrata para seguir desempeñando las mismas labores a diversa persona, es claro que esa terminación no es más que un despido injustificado con todas las consecuencias legales inherentes al mismo.¹⁰

Asimismo, es pertinente apuntar que esta forma de contratación laboral puede sujetarse a una condición, siendo característica esencial de esta modalidad del contrato de trabajo que se trate de un acontecimiento futuro, incierto, posible, lícito y estipulado por las partes, por ende, si la duración se hace depender de que la plaza no se vuelva definitiva -y ya tenía esta característica desde la suscripción del pacto- la definitividad no puede servir de fundamento para dar por terminado el contrato temporal de trabajo, en razón de que tal acontecimiento ya existía desde el inicio del contrato, criterio sustentado por la Suprema Corte en jurisprudencia firme del tenor siguiente:

¹⁰ Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VI, Septiembre de 1997, Tesis: VI.4o.8 L, página 664, sustentada por el Cuarto Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 20/97. María Facunda García Mendoza. 9 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretaria: San Juana Mora Sánchez.

CONTRATO TEMPORAL DE TRABAJO NO SE JUSTIFICA SU TERMINACIÓN CUANDO SU DURACIÓN SE SUJETA A QUE LA PLAZA SE VUELVA DEFINITIVA Y ESTA CONDICIÓN YA EXISTA DESDE EL PRINCIPIO. Los artículos 35 a 37 de la Ley Federal del Trabajo, establecen que las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado; que el señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza; y que la celebración del contrato temporal sólo puede estipularse cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar, cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador y en los demás casos previstos en la ley. Por otra parte si bien es cierto que la duración de un contrato temporal de trabajo puede sujetarse a una condición, debe tomarse en consideración que es característica esencial de esta modalidad que se trate de un acontecimiento futuro, incierto, posible, lícito y estipulado por las partes; por lo tanto, si la duración se hace depender de que la plaza no se vuelva definitiva y ya tenía esta característica desde la firma, la definitividad no puede servir de fundamento para dar por terminado el contrato temporal de trabajo por cumplimiento de la condición, pues tal acontecimiento ya existía desde el inicio del contrato.¹¹

Ahora bien, cabe aclarar que la fracción II del numeral 37 del ordenamiento legal en cita, alude a otro tipo de contratación por tiempo determinado, es decir, a la sustitución temporal de otro

¹¹ Octava Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 74, Febrero de 1994, Tesis: 4a./J. 4/94, página: 20, integrada por la Cuarta Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Contradicción de tesis 1/93. Entre el Sexto y Séptimo Tribunales Colegiados, ambos en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 17 de enero de 1994. Cinco votos. Ponente: Carlos García Vázquez. Secretario: José Sánchez Moyaho. Tesis de Jurisprudencia 4/94. Aprobada por la Cuarta Sala de ese alto Tribunal en sesión privada del treinta y uno de enero de mil novecientos noventa y cuatro, por cinco votos de los señores Ministros: Presidente Ignacio Magaña Cárdenas, Juan Díaz Romero, Carlos García Vázquez, Felipe López Contreras y José Antonio Llanos Duarte.

trabajador, por ejemplo, cuando el sustituido dispone de una licencia para ausentarse de sus labores. Estaremos entonces en presencia de un trabajador interino, caso en el que la temporalidad ofrece una mayor precisión jurídica, aun cuando también se caracteriza la naturaleza del trabajo desempeñado, pero con una modalidad específica.¹²

2.3. Contrato de trabajo para obra determinada.

Este tipo de contratación, al igual que el contrato por tiempo determinado, encuentra su fundamento en lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo. El pacto laboral en cuestión, sólo puede estipularse cuando lo exija su naturaleza en términos del numeral 36 de la propia ley. En consecuencia, deberán especificarse las características de la obra a efectuarse y los servicios a los cuales se obliga el trabajador para su realización. Ejemplo característico de esta clase de contrato, acontecerá en tratándose de un trabajador que habrá de construir de una casa, siempre y cuando quien contrate no se dedique a la industria de la construcción.

Con relación al presente caso excepcional de contrato de trabajo, desde hace varias décadas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que es indispensable expresar con toda claridad cuál es esa obra, ya que de lo contrario no podría hablarse de un determinado objeto del contrato, mediante la jurisprudencia siguiente:

¹² *cfr.* CLIMENT BELTRÁN, Juan B. **Ley Federal del Trabajo**, 24^a ed, Ed. Esfinge, Naucalpan (México), 2003, pág. 112.

CONTRATO DE TRABAJO PARA OBRA DETERMINADA. CARGA DE LA PRUEBA. Aun cuando es cierto que un contrato de trabajo puede terminar legalmente por voluntad de las partes o por causa distinta, también lo es que si la parte demandada afirma que el contrato de trabajo terminó en virtud de haber concluido la obra para la que se había contratado al trabajador, es a dicha parte a quien toca demostrar que éste había sido contratado para la realización de una obra determinada, y que ésta concluyó, y si no lo hace, al fallar una Junta en su contra no viola sus garantías. Por otra parte, debe decirse que cuando el contrato de trabajo se celebra para obra determinada, es indispensable que con toda claridad se exprese cuál es esa obra, ya que de lo contrario no podría hablarse de un determinado objeto del contrato.¹³

Aunado a lo anterior, para Alberto Briceño Ruiz, cuando la ley laboral (artículo 35, *in fine*) prescribe que las estipulaciones de las relaciones de trabajo para obra determinada o por tiempo determinado, deben ser expresas ya que de lo contrario se entenderán por tiempo indeterminado, se refiere a que habrán de ser por escrito y, consecuentemente, en caso de no haber un documento que señale el tiempo o precise la obra, estaremos en presencia de un vínculo laboral por tiempo indeterminado.¹⁴

¹³ Quinta Época, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 151-156 Quinta Parte, página 107. Tesis de jurisprudencia emitida por la Cuarta Sala de H. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo LII, pág. 1982. Amparo directo 7029/36. Chavero Cándido y Coags. 9 de junio de 1937. Unanimidad de 4 votos; Tomo LXI, pág. 3318. Amparo directo 371/39. Sinclair Pierce Oil, Co. 23 de agosto de 1939. 5 votos. Ponente: Alfredo Iñárritu; Tomo LXI, pág. 5852. Sinclair Pierce Oil Co. 31 de agosto de 1939. Unanimidad de 4 votos; Tomo LXI, pág. 5852. Sinclair Pierce Oil Co. 13 de septiembre de 1939. Unanimidad de 4 votos, y Tomo LXII, pág. 1411. Amparo directo 4979/39. Sinclair Pierce Oil, Co. 26 de octubre de 1939. Unanimidad de 5 votos. Ponente: Alfredo Iñárritu. En la publicación original no se menciona el Ponente. Esta tesis también aparece en el Apéndice 1917-1985, Cuarta Sala, Jurisprudencia N° 52, pág. 51.

¹⁴ *cfr.* BRICEÑO RUIZ, Alberto. **Derecho Individual del Trabajo**, Ed. Harla, México, 1985, pág. 177.

Estimamos que su opinión es acorde al espíritu proteccionista imperante en el ordenamiento legal laboral. Resulta difícil concebir otra forma expresa de estipulación de esta clase de contratos de excepción diferente a la escrita, sin perder de vista que, además, habrá de tener lugar -conforme la propia legislación lo señala en su numeral 36- única y exclusivamente cuando su naturaleza lo exija, aun cuando la efectiva prestación del servicio pudiera ser distinta a lo estipulado en el contrato.

2.4. Contrato de trabajo para la inversión de capital determinado.

Se trata de una modalidad del contrato de trabajo, en donde es posible establecer la coincidencia de su terminación con la de un monto específico de dinero.

El artículo 38 de la Ley Federal del Trabajo prescribe:

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

Con este tipo de contratación -que pocas veces se observa en la práctica- a nuestro juicio, se busca hacer atractiva a los inversionistas la incursión en la industria minera -por sí riesgosa- permitiéndole poner en juego una parte determinada de su patrimonio. En

consecuencia, su calidad excepcional encuentra fundamento en una clara razón económica.

Con respecto a la explotación de minas, llama la atención la inexistencia en la ley de disposición alguna sobre qué sucederá si la explotación es exitosa. Conforme a nuestro criterio, al presentarse esta hipótesis, la relación de trabajo habrá de subsistir por todo el tiempo en que el mineral continúe extrayéndose.

Por otra parte, es menester hacer notar que en los tres casos de excepción al contrato de trabajo por tiempo indeterminado, es decir, en los de tiempo determinado, para obra determinada e inversión de capital determinado, la carga probatoria corresponderá a la parte patronal en el supuesto de controversia sobre la terminación de esta clase de contrataciones, es decir, la fracción V del artículo 784 de la LFT, que establece:

Artículo 784. La Junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. **En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho, cuando exista controversia sobre:**

... V. Terminación de la relación o contrato de trabajo para obra o tiempo determinado, en los términos del artículo 37, fracción I y 53, fracción III de esta Ley.

Luego entonces, el patrón habrá de acreditar su dicho si alega en juicio las hipótesis excepcionales al contrato laboral por tiempo indeterminado, haciéndose la acotación de que aun cuando la disposición transcrita no se refiere expresamente al último de los referidos contratos, al hacer remisión a la fracción III del artículo 53 de la propia ley, refleja que es el patrón quien deberá probar de igual forma cualquier conflicto respecto a la terminación del contrato de trabajo para la inversión de capital determinado, extremo que se evidencia del último precepto en cita que establece como causa de terminación de la relación de trabajo la finalización de la obra o el vencimiento del término o inversión del capital.

3. Relación de trabajo.

Grandes han sido las discusiones entre los estudiosos de la materia respecto a uno de los temas más importantes de nuestro derecho laboral: la relación de trabajo.

Para acercarnos a la esencia de esta figura, comenzaremos por hacer referencia a la legislación vigente. A continuación aludiremos a opiniones de destacados juristas sobre el tema y, por último, a los criterios sustentados por nuestros más altos tribunales.

En ese orden de ideas, el artículo 20 de la LFT, establece:

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. Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquél por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario. La prestación a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismos efectos.

De este concepto legal, se evidencia que para nuestro derecho laboral, es mucho más importante la relación que el contrato de trabajo. Su elemento primordial es la prestación de un trabajo personal subordinado, trayendo como una consecuencia de aquélla el pago del salario.

Resulta de particular importancia para esta investigación, recordar los términos en que fueron reguladas las relaciones de trabajo en la ley de 1931, cuyo artículo 17 prescribía:

Artículo 17. Contrato individual de trabajo es 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.

Para Néstor de Buen, existió una errónea interpretación al numeral transcrito trayendo como consecuencia que sólo se considerara la existencia del contrato de trabajo cuando el trabajador dependiera en forma económica del patrón y además estuviera sometido a sus instrucciones técnicas, llegándose al extremo de no considerar trabajadores a los individuos que prestaran sus servicios a más de un patrón o a quienes lo superaran en conocimientos técnicos,¹⁵ situación que

¹⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor. *Derecho del Trabajo I. op. cit.* p. 575.

por supuesto acarreó una serie de injusticias cometidas en perjuicio de los trabajadores.

El día 20 de octubre de 1944, en el amparo directo 1690/43/2a., promovido por Ignacio Reynoso, la Suprema Corte, sentó el siguiente criterio:

La disposición del art. 17, relativa a que para que exista relación de trabajo se necesita que el trabajo sea prestado bajo la dirección y dependencia del patrono, no debe entenderse en el sentido de que sólo tiene el carácter de trabajador quien dependía económicamente de la parte patronal, pues si así fuera, bastaría con que un trabajador prestara servicios a dos personas distintas para que no pudiera ejercitar ninguna acción de trabajo. La interpretación correcta del mencionado art. 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.¹⁶

A la interpretación de referencia, siguió otra que constituiría un paso muy importante para descubrir la esencia de la relación laboral, en el cual el máximo tribunal de México emite un criterio integrador, al determinar en el amparo directo 5527/44/1a., instaurado por Antonio Góngora Pardenilla: “... *la ley no establecía como uno de los requisitos esenciales del contrato de trabajo, la dependencia económica, sino que se refiere a la dependencia, **subordinación**, que en el caso sí la había...*”¹⁷

Luego entonces, en esta sentencia, ya se hace alusión al vocablo subordinación, que a la postre sería tomada por el legislador de

¹⁶ DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, 7ª ed, T. I, Ed. Porrúa, México, 1981, pág. 202.

1970 para particularizar a la relación de trabajo respecto de cualquier otra del mundo jurídico.

Es importante destacar que para Alberto Trueba Urbina, la base para haberse adoptado en nuestra ley la voz subordinación, fue el hecho de seguir la línea de doctrinarios extranjeros, para quienes el derecho laboral es el derecho de los trabajadores subordinados o dependientes y, conforme a su punto de vista, nuestro derecho del trabajo posee una mayor amplitud, al ser aplicable a los trabajadores en general -subordinados o no- a trabajadores autónomos, y en general a cualquier prestador de servicios, incluso a aquellos que laboren por cuenta propia.¹⁸

Contrario a lo asentado por el jurista de referencia, Mario de la Cueva atribuye la adopción del vocablo, al propósito de hacer a un lado los contemplados en la ley de 1931 y porque era utilizado además en el lenguaje común en escritos y alegatos. Asimismo, indica que una vez adoptado el vocablo, la dificultad radicó determinar su significado y, para ese fin, en la exposición de motivos se expresó:

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

¹⁷ *Idem.*

¹⁸ *cfr.* TRUEBA URBINA, Alberto. **Nuevo Derecho del Trabajo.** *op. cit.* pp. 278-279.

*el segundo para el mejor desarrollo de las actividades de la empresa.*¹⁹

Sea cual fuere la causa real de la inclusión del término subordinación, la legislación actual la contempla como el centro de la relación de trabajo, esto es, su nota característica, definida hace varios lustros por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de la siguiente jurisprudencia:

SUBORDINACIÓN, CONCEPTO DE. Subordinación significa, por parte del patrón, un poder jurídico de mando, correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio. Esto tiene su apoyo en 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 estarán subordinados los trabajadores en todo lo concerniente al trabajo.²⁰

Del anterior criterio, se desprende que la máxima autoridad jurisdiccional mexicana, conceptuó a la subordinación -elemento

¹⁹ *cfr.* DE LA CUEVA, Mario. ***El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo***. *op. cit.* págs. 202-203.

²⁰ Séptima Época, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 151-156 Quinta Parte, Página: 228, Tesis de jurisprudencia emitida por la Cuarta Sala de H. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Volúmenes 121-126, pág. 87. Amparo directo 7061/77. Neftalí de los Santos Ramírez. 2 de marzo de 1969. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo; Volúmenes 103-108, pág. 97. Amparo directo 2621/77. Jorge Lomelí Almeida. 22 de septiembre de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo; Volúmenes 121-126, pág. 87. Amparo directo 686/79. Salvador Medina Soloache y otro. 13 de junio de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo; Volúmenes 121-126, pág. 87. Amparo directo 744/79. Gregorio Martínez Spiro. 25 de junio de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García, y Volúmenes 127-132, pág. 73. Amparo directo 4611/78. Remigio Jiménez Márquez. 2 de agosto de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Esta tesis también aparece en: Apéndice 1917-1985, Cuarta Sala, Jurisprudencia N° 297, pág. 267.

esencial de la relación de trabajo- como un poder jurídico de mando por parte del patrón, correlativo a un deber de obediencia por parte del trabajador, es decir, la facultad del primero de mandar y la obligación del segundo de obedecer, siempre y cuando se trate de trabajo contratado, porque no debe pasar desapercibido que al sentarse la jurisprudencia referida, se hace clara alusión a lo estipulado por la fracción III del artículo 134 de la ley, que impone la obligación al trabajador de desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estará subordinado el trabajador en todo lo concerniente a las labores.

Ahora bien, el segundo punto característico de la relación de trabajo es el salario, definido por el artículo 82 de la Ley Federal del Trabajo como la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo. Constituye su fuente primordial de ingresos y ha de ser suficiente, por lo menos, para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de sus hijos, si se observa analógicamente y mayoría de razón lo dispuesto por el artículo 90 del ordenamiento legal citado que define al salario mínimo.

Amén de la definición legal, como elementos de la relación de trabajo, salario y subordinación no poseen la misma jerarquía, aun cuando el artículo 20 de la ley de la materia no haga distinción alguna entre ambos.

En efecto, si la nota característica de la relación laboral es la subordinación, estimamos que no es absolutamente necesario el

salario para su existencia, porque del propio concepto legal, se desprende la preexistencia de un trabajo para que pueda tener lugar el pago del jornal, es decir, éste es consecuencia de aquél y si hay trabajo subordinado, por fuerza habrá una relación laboral.

Por otro lado, el artículo 21 del ordenamiento legal en análisis, determina:

Artículo 21. Se presumen la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe.

Luego entonces, para calificar a una relación como distinta a la laboral, se debe vencer la presunción legal prevista en favor de los trabajadores, criterio sostenido por nuestro más alto tribunal a través de la jurisprudencia que nos permitimos transcribir:

CONTRATO DE TRABAJO. PRESUNCIÓN DE SU EXISTENCIA. La existencia del contrato de trabajo se presume entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe, y a falta de estipulaciones expresas, la prestación de servicios se entenderá regida por la Ley Federal del Trabajo y por las normas que le son supletorias.²¹

²¹ Quinta Época, Semanario Judicial de la Federación, Apéndice de 1995, Tomo V, Parte SCJN, Tesis: 108, página 76, sustentada por la Cuarta Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación Amparo en revisión 112/34. García Tranquilino. 9 de noviembre de 1934. Unanimidad de cuatro votos; Amparo en revisión 6258/34. Pliego Vicente R. 2 de febrero de 1935. Cinco votos; Amparo en revisión 2952/33. Garcilazo José. 28 de octubre de 1935. Cinco votos; Amparo en revisión 113/34. Cipriano García. 7 de diciembre de 1935. Unanimidad de cuatro votos, y Amparo directo 3768/36. Fernández Vicente. 11 de septiembre de 1936. Unanimidad de cuatro votos.

En consecuencia, todo prestador de un servicio personal tendrá a su favor la presunción legal de ser trabajador -salvo prueba en contrario- y el derecho a la protección de las normas laborales.²²

Sin embargo, la presunción aludida ha originado una reiterada política empresarial dirigida a anularla mediante contratos de comisión mercantil, de transporte, de arrendamiento mobiliario e inmobiliario o, particularmente, de prestación de servicios profesionales, práctica esta última que constituye la motivación esencial para la realización de esta investigación.

4. Contrato de prestación de servicios profesionales.

Este contrato civil, se encuentra regulado por el Capítulo I del Título Décimo del Código Civil Federal. Sin embargo, el ordenamiento legal no lo define, sino únicamente hace referencia a él en su artículo 2606 al dictar: *“El que presta y el que recibe los servicios profesionales pueden fijar, de común acuerdo la retribución debida por ellos”*.

En esas circunstancias, resulta necesario acudir a la doctrina para poder conceptuarlo.

Así tenemos que para Ramón Sánchez Meda es:

El contrato por el que una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar determinados servicios que requieren una preparación

²² cfr. DE BUEN LOZANO, Néstor. **Derecho del Trabajo II**, op. cit. pág. 46.

*técnica y a veces un título profesional, a otra persona llamada cliente que se obliga a pagarle una determinada retribución llamada honorario.*²³

Por su parte, Miguel Ángel Zamora y Valencia, sostiene:

*El contrato de prestación de servicios profesionales es un contrato por virtud del cual una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar un servicio técnico a favor de otra llamada cliente, a cambio de una retribución llamada honorario.*²⁴

Gabriela Esperón Melgar afirma:

*Es un contrato por virtud del cual una persona a la que se denomina profesor se obliga a prestar sus servicios profesionales, técnicos, científicos o artísticos en beneficio de otra denominada cliente, el cual se obliga a pagarle como contraprestación los honorarios que pacten.*²⁵

En nuestra opinión, los anteriores conceptos son fruto del estudio integral del Capítulo I del Código Civil mencionado que hace alusión a los elementos del contrato y a las obligaciones primordiales de las partes.

Por cuanto hace a sus elementos, se observa, por un lado los personales, a saber: el prestador del servicio, profesionista,

²³ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **De los Contratos Civiles**. *op. cit.* p. 322.

²⁴ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. **Contratos Civiles**. 6ª ed, Ed. Porrúa, México, 1997, p. 287.

²⁵ ESPERÓN MELGAR, Gabriela. **Manual de Contratos Civiles y Mercantiles**. Ed. JGH Editores, México, 1998, p. 189.

profesional o profesor, y quien lo recibe y le retribuye denominado cliente; y por el otro los reales, consistentes en la efectiva prestación del servicio profesional y el pago de los honorarios.²⁶

Es importante señalar que quien recibe el servicio no se encuentra obligado a poseer alguna calidad específica para contratar, sin embargo quien lo presta, conforme al artículo 2608 del Código Civil, debe contar con título legalmente expedido si su actividad se encuentra dentro de las profesiones para cuyo ejercicio la ley lo exija, so pena de estar imposibilitado a cobrar la retribución pactada, independientemente de incurrir en las penas respectivas.²⁷

Por tanto, podemos afirmar que el contrato de prestación de servicios profesionales es el acuerdo de voluntades por virtud de la cual una persona llamada profesionista, le presta a otra denominada cliente, servicios relacionados con su profesión, por los cuales recibe el pago de sus honorarios.

De esta forma, se trata de un contrato dirigido a regular el vínculo de derecho entre una persona con cierta instrucción técnica, artística o científica y otra que requiere de sus servicios. Una característica

²⁶ El término **honorario**, se origina en el Derecho Romano, y se refiere a la recompensa obtenida por los prestadores de servicios de alto rango, como los profesores, médicos y abogados, es decir, el "*honorarium*", cuyo estipendio dejaba a salvo el honor que significaba el servicio prestado. *Cfr*, SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **De los Contratos Civiles**. *op. cit.* pág. 325.

²⁷ La pena por el delito de usurpación de profesión tipificado por el artículo 250 Código Penal Federal, es la de uno a seis años de prisión y multa de cien a trescientos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

fundamental de este vínculo jurídico, consiste en la independencia del prestador de servicios profesionales respecto de su cliente.

Esta independencia se refiere, en principio, a no disponer de los bienes ni medios del cliente para prestar el servicio. El verdadero profesional, sea cual fuere su actividad, se desarrolla por sí mismo y posee, por regla general, un local específico al que acuden sus clientes para consultarle o para proponerle algún negocio, cuenta con varias personas bajo su mando, a saber: secretarías, asistentes, mensajeros, auxiliares administrativos, telefonistas e incluso pasantes o profesionistas con título reciente, entre otros, y sólo en ocasiones excepcionales acude al domicilio del cliente para resolverle algún problema.

Sin embargo, tal vez el elemento más importante en la relación entre profesionista y cliente es que aquél debe gozar de independencia intelectual. Podría prescindir quizá de todos los recursos materiales y humanos anotados con antelación, es decir, de elementos propios para la prestación del servicio, pero del libre albedrío para su desarrollo profesional es imposible desprenderlo, identificado como la “libertad en el aspecto profesional propiamente dicho”, conforme al precedente que a continuación se transcribe:

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. LOS RECIBOS DE HONORARIOS NO SON SUFICIENTES PARA ACREDITAR UNA RELACIÓN DE ESA NATURALEZA. Si ante el despido alegado por el trabajador, la parte patronal niega la existencia del vínculo laboral, afirmando que se trata de un contrato de prestación de servicios, no resulta suficiente el hecho de que para demostrarlo exhiba los recibos de honorarios suscritos por los demandantes, porque no

desvirtúan la naturaleza laboral de la relación, toda vez que de acuerdo con lo establecido en el artículo 82 de la Ley Federal del Trabajo, salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo, aunque se le denomine de manera distinta; considerando que lo que determina la existencia de un contrato de prestación de servicios son sus elementos subjetivos y objetivos, como el que la persona prestataria del servicio sea profesionista, que el servicio lo preste con sus propios medios y se determine expresamente, contando con libertad para realizarlo tanto en su aspecto de temporalidad como en el aspecto profesional propiamente dicho; elementos que si no son debidamente probados en autos, debe estimarse que se trata de un contrato de trabajo para todas sus consecuencias legales.²⁸

El profesionista es consultado precisamente por sus características especiales, por ser perito en alguna materia, por tener una capacidad mucho mayor para la resolución de la tarea encomendada que la poseída por el cliente y, lógicamente, no se le instruye sobre la manera en que habrá de prestar el servicio para el que es contratado.²⁹

²⁸ Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: X, Septiembre de 1999, Tesis: I.1o.T.118 L, página 792, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 10521/99. Radio Red, S.A. de C.V. 20 de mayo de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Rivas Pérez. Secretaria: Ana Paola Surdez López.

²⁹ Cuando una persona acude ante un médico para ser curado de algún malestar no le indicará qué es lo procedente para remediar su enfermedad, sino simple y sencillamente se circunscribirá -si su afección lo permite- a describir los síntomas que presenta y esperará por parte del facultativo una respuesta. El individuo que con el propósito de construir una casa acude ante un ingeniero, dará las pautas al profesionista de cómo se imagina que podría ser su inmueble, cuáles son sus necesidades, su capacidad económica e incluso sus gustos, extremos que permiten al prestador de servicios profesionales realizar un proyecto afín a la persona. Los dos ejemplos anteriores ponen de manifiesto la inexistencia de una relación jurídica de mando por una de las partes correlativa al deber de obediencia del prestador del servicio.

5. La asimilación a sueldos o salarios.

La asimilación a sueldos o salarios se encuentra regulada por la Ley del Impuesto Sobre la Renta en su artículo 110. Estimamos de especial interés para nuestra investigación lo preceptuado en las fracciones III y IV de ese numeral, de ahí que las transcribamos:

Artículo 110. Se consideran ingresos por la prestación de un servicio personal subordinado, los salarios y demás prestaciones que se deriven de una relación laboral, incluyendo la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas y las prestaciones percibidas como consecuencia de la terminación de la relación laboral. Para efectos de este impuesto, se asimilan a estos ingresos los siguientes:

... III. Los honorarios a miembros de consejos directivos, de vigilancia, consultivos o de cualquier otra índole, así como **los honorarios a administradores, comisarios y gerentes generales.**

IV. **Los honorarios a personas que presten servicios preponderantemente a un prestatario, siempre que los mismos se lleven a cabo en las instalaciones de este último.**

Para los efectos del párrafo anterior **se entiende que una persona presta servicios preponderantemente a un prestatario, cuando los ingresos que hubiera percibido de dicho prestatario en el año de calendario inmediato anterior, representen más del 50% del total de los obtenidos por los conceptos a que se refiere la fracción II del artículo 120 de esta Ley.**

Antes de que se efectúe el primer pago de honorarios en el año de calendario de que se trate, las personas a que se refiere esta fracción, deberán comunicar por escrito al prestatario en cuyas instalaciones se realice la prestación del servicio, si los ingresos que obtuvieron de dicho prestatario en el año inmediato anterior excedieron del 50% del total de los percibidos en dicho año de calendario por los conceptos a que se refiere la fracción II del artículo 120 de esta Ley. En el caso de que se omita dicha comunicación, el prestatario estará obligado a efectuar las retenciones correspondientes.

Asimilar significa, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, asemejar o comparar. A este vocablo, Palomar de Miguel atribuye el siguiente significado: *“Equiparar, conceder a los individuos de una profesión o carrera, honores o derechos iguales a los que gozan los individuos de otra profesión o carrera”*.³⁰

Luego entonces, el objetivo de esta figura es dar el mismo tratamiento a los ingresos provenientes del trabajo y a los de otras fuentes. En esa tesitura, consideramos que la asimilación a sueldos o salarios es una figura del derecho fiscal por virtud de la cual, para efectos del pago del impuesto sobre la renta, son equiparados los ingresos provenientes de diversas fuentes y bajo las circunstancias previstas en el artículo 110 de la ley respectiva, a los obtenidos por la prestación de un servicio personal subordinado.

³⁰ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Diccionario para Juristas*. Tomo I. 2ª ed, Ed. Porrúa, México, 2003, p. 147.

Ahora bien, en las hipótesis apuntadas, el legislador para equiparar los honorarios al salario toma en consideración, en primer lugar, que sean de altos funcionarios de una empresa, a quienes al parecer invariablemente da el tratamiento de prestadores de servicios, circunstancia que se acentúa en el artículo 113 del ordenamiento legal mencionado al referirse como caso excepcional a la existencia de relación de trabajo cuando regula el cálculo de las retenciones del impuesto sobre la renta.³¹

A continuación, según el texto legal, honorario es igual a salario cuando una persona obtiene de un mismo cliente más del cincuenta por ciento de sus ingresos en el año de calendario inmediato anterior, es decir, cuando *“presta servicios preponderantemente a un prestatario”*, siempre y cuando se ejecuten en las instalaciones del segundo.

El numeral en cita es de especial interés para el fondo de este trabajo. Hace patente la realidad imperante en la mayoría de las empresas de nuestro país: prestadores de servicios profesionales que prácticamente sólo trabajan para una persona -de ahí la obtención del más del cincuenta por ciento de sus ingresos de un mismo prestatario- y, además, desempeñan sus actividades en las instalaciones del cliente.

³¹ *“Artículo 113.- Tratándose de honorarios a miembros de consejos directivos, de vigilancia, consultivos o de cualquier otra índole, así como de los honorarios a administradores, comisarios y gerentes generales, la retención y entero a que se refiere este artículo, no podrá ser inferior a la cantidad que resulte de aplicar la tasa máxima para aplicarse sobre el excedente del límite inferior que establece la tarifa contenida en el artículo 177 de esta Ley, sobre su monto, salvo que exista, además, relación de trabajo con el retenedor, en cuyo caso, se procederá en los términos del párrafo segundo de este artículo”.*

El reconocimiento del legislador, no obstante de tratarse de una disposición fiscal –cuyo objetivo natural es la recaudación– encuentra un vínculo evidente con el tema a estudio, al hacernos reflexionar sobre un cúmulo de prestadores de servicios profesionales que son auténticos trabajadores de su “cliente”, situación que motiva la realización de esta tesis.

CAPÍTULO III

LA UTILIZACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES EN LA PRÁCTICA LABORAL MEXICANA

SUMARIO

1. La pretensión patronal de eludir las obligaciones laborales. **2.** La práctica de la adhesión en el campo laboral. **3.** El principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador. **4.** La facultad del trabajador para ejercitar sus derechos. **5.** La negativa lisa y llana de la relación laboral. **6.** La negativa de la relación de trabajo al hacer valer un contrato de prestación de servicios profesionales.

El presente capítulo tiene por objeto ilustrar la forma en que el contrato de prestación de servicios profesionales se utiliza en la práctica laboral en nuestro país con el propósito de eludir el cumplimiento de obligaciones patronales.

De esta manera, haremos alusión a la añeja tendencia empresarial de evadir a toda costa sus compromisos laborales y a la situación de ciertos trabajadores que para acceder a un empleo se ven en la necesidad de celebrar un contrato de prestación de servicios profesionales, adhiriéndose a las condiciones impuestas por su “cliente”.

Acto seguido, examinaremos el principio de irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores y la facultad que poseen para ejercitarlos ante las autoridades jurisdiccionales que estimen pertinentes, para finalizar con el análisis de las posturas adoptadas por el patrón al presentarse un litigio: negar de manera lisa y llana la relación de trabajo o bien negarla y al mismo tiempo hacer valer la existencia del contrato de prestación de servicios profesionales que, supuestamente, vincula a las partes.

1. La pretensión patronal de eludir las obligaciones laborales.

Los antecedentes apuntados en el primer capítulo del presente estudio, son una clara muestra de lo difícil que ha resultado el camino del Derecho del Trabajo para establecerse como disciplina jurídica autónoma, fruto de la constante lucha de las partes en una relación laboral.

En nuestro concepto gran número de estos conflictos se han producido y se siguen produciendo por la pretensión de la parte patronal de incumplir sus obligaciones. Los movimientos de huelga la ejemplifican con claridad, porque si bien es cierto hoy día algunos conflictos colectivos de trabajo se deben al capricho de un comité ejecutivo sindical, también lo es que la mayoría de esas disputas se originan por el incumplimiento del patrón de su responsabilidad. Pero los trabajadores poseen como medio de presión para el efectivo cumplimiento de sus demandas la figura jurídica de la huelga.¹

En lo individual, la pretensión patronal de evadir sus obligaciones laborales se ve reflejada al tratar en forma sistemática de pagar menos y recibir más. Salvo honrosas excepciones, el patrón común escamotea los derechos de sus trabajadores, sobre todo ante la inexistencia en la empresa de un sindicato que haya celebrado con ella un contrato colectivo de trabajo o cuando su presencia se queda únicamente en el papel.

¹ Conforme a lo dispuesto por el artículo 440 de la Ley Federal del Trabajo, huelga es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores.

Pero si esta práctica viciada se presenta con los trabajadores reconocidos por su patrón, se vuelve regla general con aquéllos a quienes ni siquiera otorga ese carácter, verbigracia, ciertos “prestadores de servicios profesionales” quienes no son auténticos profesionistas, sino verdaderos trabajadores cuyos derechos se violan flagrante y muchas veces impunemente por su patrón, aun cuando por regla general -con la esperanza de que les sea reconocida algún día su auténtica naturaleza- desempeñan mejor sus faenas que el resto de los trabajadores, aunque penda sobre ellos la guillotina del despido y el desempleo.

La posición patronal es muy cómoda desde el inicio de la relación jurídica, al valerse de una supuesta imposibilidad para contratar en forma correcta a un trabajador, so pretexto de la inexistencia de presupuesto suficiente, de un puesto de base, o simplemente porque “así es la política de la empresa”, entre otras inocuas excusas.

El trabajador es obligado a poseer o, en su caso, a obtener, una cédula del registro federal de contribuyentes. Deberá extender al sedicente cliente recibos por pago de honorarios y, por supuesto, cumplir con las obligaciones fiscales de todo “prestador de servicios profesionales”.

Las desfavorables condiciones de contratación apuntadas, son aceptadas por el trabajador ante la escasa oferta frente a la excesiva demanda de trabajo, condiciones que se acentúan conforme avanza la relación laboral oculta tras un contrato presuntamente civil.

Quien “está por honorarios” -término como vulgarmente es calificado el prestador de servicios profesionales- por ser un “profesionista independiente”, según su patrón, no tiene derecho al cumplimiento de las prestaciones contenidas en las leyes laborales (pasando por alto la dificultad del camino recorrido para su promulgación) y no podrá exigirle el goce de vacaciones ni su correspondiente remuneración, tampoco el pago de prima vacacional, aguinaldo, tiempo extraordinario o participación en las utilidades de la empresa, además por supuesto, de los beneficios contenidos en un contrato colectivo de trabajo, contrato ley o condiciones generales de trabajo.

A lo largo de la relación se trata de convencer al supuesto prestador de servicios de que efectivamente lo es. Inclusive, sus propios compañeros observan con naturalidad esta práctica al tildarlos como individuos sin derecho alguno y llegan al extremo de hacer escarnio de su adversa situación.²

Pero por si lo anterior fuese poco, existe un aspecto todavía más grave para un trabajador contratado bajo estas injustas condiciones: **la incertidumbre sobre su permanencia en el empleo.**³

² Es realmente lamentable observar a un auténtico trabajador contratado “por honorarios” ser menospreciado por sus compañeros de labores, verbigracia, a la llegada del fin de año cuando aquellos a quienes sí se le reconoce su carácter, se ufanan de su pago de aguinaldo mofándose del supuesto profesionista.

³ Según Néstor de Buen la estabilidad en el empleo es el derecho que tiene todo trabajador a permanecer en su trabajo. Regularmente se vincula al carácter indefinido (en cuanto a su duración) de la relación laboral bajo la siguiente regla general: salvo que se compruebe lo contrario, toda relación de trabajo se celebra por tiempo indefinido. *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo I***, 16ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004, págs. 601-602. Asimismo, *vide supra* apartado 2.1. del Capítulo II de esta tesis.

Los pretendidos contratos de prestación de servicios profesionales tienen una duración determinada, sea un año, algunos meses o, en casos extremos, ciertos días. A cada fecha de vencimiento, el trabajador espera con angustia la noticia de si será el último o si se le contratará de nuevo y se prolongará todavía más la violación a sus derechos.

Su delicada situación se agrava cuando estos individuos son jefes de familia, hecho que no les permite variar sus condiciones de contratación por la gran cantidad de compromisos económicos que poseen.

Consecuentemente, la histórica pretensión patronal de eludir sus obligaciones laborales se incrementa y desafortunadamente se logra mediante esta clase de contrataciones violatoria a los derechos de los trabajadores y contraria a los más elementales principios de nuestro derecho social, al conculcarse normas tanto laborales como de la seguridad social.⁴

La realidad descrita de manera sucinta en el presente apartado, constituye la motivación principal para la elaboración de esta investigación.

⁴ Cuando el patrón se abstiene de inscribir a sus trabajadores contratados bajo “el régimen de honorarios” ante las instituciones de seguridad social -Instituto Mexicano del Seguro Social o Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, según sea el caso- viola flagrantemente sus derechos e, inclusive, los del cúmulo de asegurados y sus beneficiarios, toda vez que la falta del entero de cuotas que habrían de cubrirse, repercute directamente en el patrimonio de las instituciones.

2. La práctica de la adhesión en el campo laboral.

De inicio, es necesario puntualizar que la propia ley permite ese uso, pero únicamente en supuestos específicos. Uno es el caso del trabajador que ingresa a una empresa donde rige un contrato colectivo de trabajo: el empleado no discute los términos de su contratación, sino se sujeta a las estipulaciones del pacto colectivo. Otra hipótesis aceptada por el legislador se presenta en la sustitución patronal, porque el patrón sustituto asume las responsabilidades del sustituido sin haber intervenido en la contratación de sus trabajadores y debe adherirse a los términos establecidos entre sus empleados y el antiguo patrón.⁵

No obstante, la adhesión se ha extendido al contrato de prestación de servicios profesionales cuando se utiliza para ocultar un vínculo laboral.

Conforme a la situación imperante en nuestro país, el supuesto profesionista no tiene otra opción que la de aceptar las condiciones de contratación impuestas por el patrón y se encuentra imposibilitado para discutir cláusula alguna. Resulta penoso observar a verdaderos trabajadores que, debido a su imperiosa necesidad de subsistir, firman cualquier clase documento con tal de obtener un empleo. Así, suscriben contratos de prestación de servicios profesionales a sabiendas de que no son profesionistas independientes sino trabajadores.

⁵ *cfr.* CLIMENT BELTRÁN, Juan B. **Ley Federal del Trabajo**, 24^a ed., Ed. Esfinge, Naucalpan (México), 2003, pág. 88.

Es tan significativa esta práctica que incluso existen empresas cuyo requisito para la obtención de un puesto es “tener recibos de honorarios” o “estar dados de alta ante Hacienda” (como en el lenguaje coloquial se suele decir), realidad manifiesta con la simple lectura de la sección correspondiente a la solicitud de personal en cualquier diario.

Múltiples empresas con diferentes giros, ven en el contrato de prestación de servicios profesionales su salvación para eludir sus responsabilidades patronales al hacer cotidiana la práctica de adhesión en ellas y así, por ejemplo, existen despachos de ingenieros, de arquitectos y hasta de abogados, en los que el requisito fundamental para ser contratado es el de poseer una cédula del registro federal de contribuyentes.

Simplemente no hay vacante para la persona que no se apegue a las condiciones establecidas dentro de la empresa, por cierto siempre ventajosas para ésta al encargarse las personas dedicadas a contratar de hacer creer dentro del texto del contrato y al propio trabajador que la naturaleza de la relación es distinta a la laboral.

La única opción entonces para poder ocupar el empleo será mediante la suscripción de un contrato de prestación de servicios profesionales, adhiriéndose a las condiciones impuestas por el supuesto “cliente”.⁶

⁶ Somos conscientes de que cuando se firma un verdadero contrato laboral, de alguna forma, el trabajador se adhiere también a las condiciones impuestas por el patrón. Sin embargo, los límites que encuentra dicho pacto se desprenden de la propia Constitución Federal -como examinaremos en el punto siguiente- y de los artículos 24 a 27 de la Ley Federal del Trabajo.

3. El principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador.

Después de haber hecho referencia al panorama tan adverso al que se enfrentan muchas personas contratadas bajo el presunto carácter de prestadores de servicios profesionales, estimamos oportuno recordar que el cúmulo de prerrogativas contenidas en la legislación laboral en favor de los trabajadores es irrenunciable.

Este principio, se contempla como garantía social en la fracción XXVII del apartado A del artículo 123 constitucional. Revisten especial interés para esta investigación sus incisos g) y h) que dictan:

XXVII.- Serán condiciones nulas y no obligarán a los contratantes, aunque se expresen en el contrato:

g) Las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente de trabajo y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o por despedírsele de la obra.

h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores.

A su vez, el artículo 5o. de la Ley Federal del Trabajo, señala que las disposiciones contenidas en todo su texto son de orden público, por lo que no producirá efecto legal ni impedirá el goce y ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca, entre otros casos:

XIII.- Renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo. En todos estos casos se entenderá que rigen la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas.

De igual manera, el artículo 33 de ese cuerpo legal, prescribe:

Artículo 33. Es nula la renuncia que los trabajadores hagan de los salarios devengados, de las indemnizaciones y demás prestaciones que deriven de los servicios prestados, cualquiera que sea la forma o denominación que se le dé.

A nuestro juicio, los preceptos constitucional y legales referidos, deberían ser suficientes *per sé* para evitar que en distintos documentos se estableciera renuncia de derechos.

En el caso de los contratos de prestación de servicios profesionales celebrados con trabajadores reales, es frecuente encontrar a lo largo de su contenido la pretensión patronal de eludir sus responsabilidades al tratar de convertir el acuerdo de voluntades en civil cuando en realidad es de trabajo, cuestión que implica una contravención al principio mencionado.

Se “pacta”, por ejemplo, que en caso de cualquier controversia derivada del contrato, el supuesto prestador de servicios profesionales deberá exponer sus pretensiones ante una autoridad jurisdiccional de derecho privado, pero por el contrario, aunque sin

llamarlas así, se estipulan condiciones de trabajo, haciéndose alusión a la subordinación -nota característica de la relación laboral- al contemplar que la prestación del servicio se efectuará dentro de las instalaciones del cliente, bajo las órdenes y supervisión del mismo, dentro de un horario establecido, designándole un jefe inmediato, entre otros hechos que revelan la ejecución personal del trabajo y la existencia de facultad jurídica de mando por parte del “cliente” correlativo a un deber de obediencia del “profesionista”.

Así, con regularidad se observan en el texto de los contratos supuestamente civiles, cláusulas similares a la siguiente:

...Siendo la intención de las partes la celebración de un contrato que establezca relaciones contractuales de orden exclusivamente civil, es su voluntad someterse, en lo no previsto por el presente instrumento, a las disposiciones contenidas en el Capítulo II, Título Décimo, Libro Cuarto y demás disposiciones relativas del Código Civil Federal, en virtud de no ser aplicable la Ley Federal del Trabajo y por tanto, “El Prestador” no será considerado como trabajador para el efecto de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social...

El pacto anterior, es absolutamente nulo en todas y cada una de sus partes, en razón de que no puede quedar al arbitrio del patrón la determinación de la naturaleza civil del pacto celebrado, sino que habrá de atenderse a la efectiva prestación del servicio, y si conforme a lo expuesto las normas laborales son de orden público, resulta realmente pueril pretender eludirlas con la simple inserción en un contrato de una cláusula nula.

Para nosotros, en lugar de cumplir su cometido, el “acuerdo de voluntades” evidencia sin duda que el patrón conoce perfectamente su carácter, es decir, está consciente de que el vínculo existente entre él y su “prestador de servicios” es de trabajo, de ahí que pretenda eludir sus obligaciones al expresar una supuesta inaplicabilidad de las normas laborales y de seguridad social.

Sin embargo, aunque su nulidad sea palmaria, al no ser perito en Derecho el presunto profesionalista, en muchas ocasiones vive con la convicción contraria, esto es, la de no poseer potestad laboral alguna, ignorando que sus derechos laborales son irrenunciables.

4. La facultad del trabajador para ejercitar sus derechos.

Conforme al artículo 17 de nuestra Ley Fundamental, toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.

Esta garantía de seguridad jurídica faculta a cualesquier individuo a buscar el cumplimiento de un derecho ante los órganos jurisdiccionales que estime competentes.

De esta forma, los trabajadores tienen la posibilidad de hacer valer sus derechos ante las autoridades. El artículo 123 de la Constitución Federal y sus leyes reglamentarias, señalan un cúmulo de

prerrogativas exigibles, por regla general, ante las juntas o tribunales de conciliación y arbitraje.

Existe entonces un cuerpo colegiado encargado de resolver los conflictos de su competencia que les son sometidos por el trabajador al hacer valer toda clase de pretensiones, entre ellas y quizá las principales dentro del derecho individual del trabajo -y en consecuencia las de mayor interés para este estudio- la demanda del cumplimiento de su contrato individual de trabajo y como consecuencia su reinstalación en el puesto que venía desempeñando, o la indemnización de tres meses de salario, por las que puede optar cuando es despedido o cesado injustificadamente de sus labores.

En esas condiciones, los trabajadores contratados bajo el régimen de prestación de servicios profesionales al ser despedidos, tienen la posibilidad de ejercitar sus derechos laborales y de seguridad social por el simple hecho de revestir ese carácter, es decir, el de trabajadores, con la facultad por supuesto, de demandar además de las prestaciones inherentes al despido, todas aquéllas que debieron cubrirse durante el tiempo que duró su relación con el patrón agazapado tras el disfraz de cliente.

Será hasta la resolución definitiva donde deberá determinarse si el vínculo que unió a las partes fue o no de trabajo, al tratarse de una cuestión de fondo que corresponde resolver a la autoridad una vez que al procedimiento se haya agotado en todas sus etapas y se

emita el laudo. Así lo ha precisado la Suprema Corte de Justicia de la Nación al sentar la siguiente tesis de jurisprudencia:

COMPETENCIA CONSTITUCIONAL ENTRE UNA JUNTA Y UN TRIBUNAL CIVIL. PARA RESOLVERLA DEBEN TOMARSE EN CONSIDERACION LAS PRESTACIONES RECLAMADAS EN LA DEMANDA RESPECTIVA. Para resolver un conflicto competencial de carácter constitucional, en que se disputa el fuero laboral o civil del negocio, no debe de entrarse en el estudio de la naturaleza real de la relación jurídica existente entre el actor y el demandado, ya que ésta es una cuestión de fondo que corresponde resolver y juzgar, previos los trámites de ley, a la autoridad jurisdicente ante la cual se ha planteado la demanda, por lo que si a las prestaciones reclamadas se les atribuye carácter laboral, y se apoyan en disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, la competencia constitucional se surte en favor de la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, no obstante el hecho de que el demandado niegue la existencia de la relación laboral entre él y el actor, pues esto constituye una defensa o excepción que la parte demandada debe hacer valer en el procedimiento laboral en el cual ha sido emplazada y en el que **si logra demostrar los elementos de su defensa obtendrá el laudo absolutorio,** pero esa negativa no puede dar base para cambiar a través de una simple controversia competencial, el fuero laboral del negocio, el cual ha quedado fijado por los términos propios de la demanda.⁷

⁷ Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tesis de jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo: III, Marzo de 1996, Tesis: 2a./J. 14/96, página 521. Precedentes: Competencia 248/85. Suscitada entre la Junta Especial Número Cuarenta y Ocho de la Federal de Conciliación y Arbitraje y el Juez Segundo de Primera Instancia de Coatzacoalcos, Veracruz. 26 de septiembre de 1988. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: María del Refugio Covarrubias de Martín del Campo. Competencia 126/90. Suscitada entre el Juzgado Segundo de lo Civil de Pachuca, Hidalgo y la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del Estado de Hidalgo. 10 de febrero de 1992. Cinco votos. Ponente: José Antonio Llanos Duarte. Secretario: Fernando Estrada Vásquez. Competencia 323/95. Suscitada entre la Junta Local de

Planteado el juicio por el trabajador, se distribuirán las cargas procesales, según se presente la negativa lisa y llana de la relación laboral por el patrón o se haga valer la existencia del supuesto contrato civil señalado, cuestiones que examinaremos en los apartados subsecuentes.

5. La negativa lisa y llana de la relación laboral.

En el mundo del derecho procesal, existe un principio rector en cuanto a cargas procesales: quien afirma está obligado a probar.

Así, dentro del proceso laboral, cuando el patrón niega en forma lisa y llana la relación de trabajo, corresponde probar su dicho al actor. Por consiguiente, en el supuesto de que un prestador de servicios profesionales demande el cumplimiento de prestaciones de carácter laboral y el demandado se excepcione en ese sentido, deberá el reclamante demostrar en juicio el elemento esencial del vínculo laboral, es decir, la

Conciliación y Arbitraje del Estado de Sonora y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del mismo Estado, en funciones de Tribunal de Conciliación y Arbitraje. 15 de septiembre de 1995. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Ma. Estela Ferrer Mac Gregor Poisot. Competencia 181/93. Suscitada entre la Junta Especial Número Ocho de la Local de Conciliación y Arbitraje del Estado de Tamaulipas y el Juez Tercero de Primera Instancia de lo Civil del Quinto Distrito Judicial de Matamoros, Tamaulipas. 31 de enero de 1996. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Adela Domínguez Salazar. Competencia 506/95. Suscitada entre la Junta Especial Número Diez de la Federal de Conciliación y Arbitraje en el Distrito Federal y la Juez Noveno de lo Civil en el Distrito Federal. 1o. de marzo de 1996. Cinco votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Alfredo Enrique Báez López. Tesis de jurisprudencia 14/96 aprobada en sesión privada de ocho de marzo de mil novecientos noventa y seis por cinco votos de los Ministros: Juan Díaz Romero, Mariano Azuela Güitrón, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y presidente Genaro David Góngora Pimentel.

subordinación,⁸ o de lo contrario, no obtendrá un laudo favorable a sus intereses.

Sobre la distribución de las cargas procesales ante la negativa lisa y llana del nexo laboral por parte del patrón, los tribunales colegiados de circuito han establecido jurisprudencia desde hace varios lustros, a saber:

RELACIÓN LABORAL. DEBE ACREDITARLA EL TRABAJADOR CUANDO LA NIEGA EL PATRÓN.

Cuando la parte patronal al contestar la demanda **niega lisa y llanamente la relación de trabajo**, tal negativa es suficiente para revertir la carga de la prueba sobre la existencia de la relación laboral al trabajador puesto que el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo no lo exime de tal carga probatoria, y de que es un principio de derecho que quien niega no está obligado a probar sino el que afirma.⁹

RELACIÓN LABORAL. PRUEBA DE LA. Para que se tenga por demostrada la relación laboral, **debe acreditarse el elemento esencial de la misma consistente en la subordinación**, esto es, que la demandada tenía un poder jurídico de mando como

⁸ *Vide supra* apartado 3 del Capítulo II.

⁹ Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tesis de jurisprudencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito. Tomo: II, Noviembre de 1995, Tesis: V.2o./J/13, página 434. Precedentes: Amparo directo 458/91. Ramón Rábago Urías y otros. 15 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Nabor González Ruiz. Secretaria: Gloria Flores Huerta. Amparo directo 25/94. Juan Antonio Montoya Galaz. 10 de marzo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Alicia Rodríguez Cruz. Secretario: Eduardo Anastacio Chávez García. Amparo directo 79/95. Ernesto López de la Rosa y otro. 16 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Alicia Rodríguez Cruz. Secretario: Juan Carlos Luque Gómez. Amparo directo 569/95. Héctor Salgado. 24 de agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro Rivera. Secretaria: Silvia Marinella Covián Ramírez. Amparo directo 732/95. Juan Miguel Parra Robles. 11 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Rivas Pérez. Secretario: Ernesto Encinas Villegas.

patrón, correlativo a un deber de obediencia por el trabajador, ya que de conformidad con el artículo 134 fracción III del Código Laboral invocado, el trabajador está obligado a desempeñar un servicio bajo la dirección del patrón a cuya autoridad esta subordinado en todo lo concerniente a la actividad para la cual fue contratado.¹⁰

RELACIÓN LABORAL, NEGACIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA. Si la *litis* del juicio generador del acto reclamado se plantea sobre la base de que el patrón demandado negó la existencia de la relación laboral que afirman los actores, es a éstos a quienes corresponde la carga de la prueba, es decir, deben probar el elemento esencial de aquella, consistente en la subordinación al patrón y el pago de un salario por éste como contraprestación de sus servicios.¹¹

¹⁰ Octava Época, Semanario Judicial de la Federación. Tesis de jurisprudencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Tomo: VIII, Agosto de 1991, Tesis: VI.2o. J/144, página 134. Precedentes: Amparo directo 148/89. Leoncio Lezama Reyes. 16 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Alvarez. Amparo directo 285/90. Miguel Galicia Vázquez. 12 de julio de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Nelson Loranca Ventura. Amparo directo 471/90. Miguel Torres Méndez. 30 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Alvarez. Amparo directo 178/91. Narciso Corona Trueba. 21 de mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge González Alvarez. Amparo directo 227/91. Miguel Pavón Rivero. 12 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Alvarez. Esta tesis también aparece publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 44, de Agosto 1991, pág. 55.

¹¹ Octava Época, Semanario Judicial de la Federación. Tesis de jurisprudencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Tomo: VII-Febrero, Tesis: VI.2o. J/98, página 125. Precedentes: Amparo directo 256/89. Martín Sánchez Claudio y otro. 12 de julio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Alvarez. Amparo directo 285/90. Miguel Galicia Vázquez. 12 de julio de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Nelson Loranca Ventura. Amparo directo 288/90. Imaginación y Construcción Aluminio y Vidrio, S.A de C.V. 15 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo directo 229/90. Dolores Toxqui Medina. 4 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Enrique Crispín Campos Ramírez. Amparo directo 471/90. Miguel Torres Méndez. 30 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Alvarez. Esta tesis también aparece publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 38 Febrero de 1991, página 53.

Este tipo de defensa, es el menos utilizado por el patrón cuando tiene celebrado con su trabajador un supuesto contrato de prestación de servicios profesionales, siendo más común hacerlo valer al mismo tiempo que se niega la relación de trabajo.

Resulta demasiado expuesto, a nuestro juicio, que la patronal niegue el hecho evidente consistente en la prestación de un servicio personal -común a la labor desempeñada por el trabajador y el profesionista- al haberle obligado a extender recibos por pago de honorarios que en realidad son salarios y tratarle como si fuese prestador de servicios profesionales.

Otro motivo empresarial para no sujetarse a la negativa lisa y llana de la relación laboral radica en que la suscripción del pacto civil persigue un objetivo de “protección” ante reclamaciones de carácter laboral, luego entonces, sería ocioso celebrar el contrato y, de presentarse un juicio, no escudarse tras ese pacto.

De cualquier forma, de negarse la relación de trabajo de manera lisa y llana la posición del trabajador no es muy ventajosa. Está sujeto a las contingencias naturales de cualquier juicio y, además, tiene la carga de la prueba, obligándosele a acreditar con probanzas idóneas y suficientes el elemento esencial de la relación laboral -subordinación- y puntos accesorios, a saber: salario, jornada, adscripción o funciones desempeñadas.

Asimismo, en algunas ocasiones el trabajador aprovecha los propios contratos de prestación de servicios profesionales con el propósito de evidenciar la naturaleza laboral del vínculo, utilizando sus cláusulas para destruirlos debido a la redacción deficiente que comúnmente presentan, o bien que única y exclusivamente hubiese extendido recibos por pago de honorarios al demandado, todos para crear convicción en el juzgador de que efectivamente le prestó un servicio personal subordinado al patrón, sobre todo en el de amparo, quien tiene la última palabra en el conflicto.

6. La negativa de la relación de trabajo al hacer valer un contrato de prestación de servicios profesionales.

La mayoría de los patrones al dar contestación a una demanda instaurada en su contra por un presunto prestador de servicios profesionales, hacen valer la existencia del contrato civil que supuestamente los vinculó. Si se tratase de un verdadero profesionista quien instara al órgano jurisdiccional, el planteamiento lógico de su defensa debería realizarse en ese sentido: por un lado negar la existencia de la relación laboral y, por otro, aducir que se encontró unido con el demandante a través de un contrato de prestación de servicios profesionales.

Por consiguiente, conforme al derecho procesal, las cargas se distribuirán de un modo completamente distinto al señalado en el punto anterior. Ahora corresponderá al patrón acreditar que efectivamente el actor carece de acción y de derecho para reclamar las prestaciones

contenidas en su demanda, debido a que fue de naturaleza civil y no laboral el vínculo existente entre parte actora y demandada, al contener su negativa en forma implícita una afirmación consistente en que dicha relación jurídica es de naturaleza diversa a la que le atribuye su contraparte.

Así lo ha sostenido la Suprema Corte al resolver la Contradicción de tesis 107/98, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Quinto y Sexto en Materia de Trabajo del Primer Circuito, del tenor siguiente:

RELACIÓN LABORAL. CARGA DE LA PRUEBA. CORRESPONDE AL PATRÓN CUANDO SE EXCEPCIONA AFIRMANDO QUE LA RELACIÓN ES DE OTRO TIPO. Cuando el demandado niega la existencia de una relación de trabajo y afirma que es de otro tipo, en principio, está reconociendo la existencia de un hecho, a saber, la relación jurídica que lo vincula al actor, esa negativa también lleva implícita una afirmación, consistente en que dicha relación jurídica es de naturaleza distinta a la que le atribuye su contrario; por consiguiente, **debe probar cuál es el género de la relación jurídica que lo une con el actor, verbigracia, un contrato de prestación de servicios profesionales**, una comisión mercantil, un contrato de sociedad o cualquier otra, porque en todos esos casos su respuesta forzosamente encierra una afirmación.¹²

¹² Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tesis de jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo: IX, Mayo de 1999, Tesis: 2a./J. 40/99, página 480. Contradicción de tesis 107/98. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Quinto y Sexto en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 9 de abril de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Ernesto Martínez Andreu. Tesis de jurisprudencia 40/99. Aprobada por la Segunda Sala de ese Alto Tribunal, en sesión privada del veintitrés de abril de mil novecientos noventa y nueve.

La importancia del criterio de mérito para la presente investigación es manifiesta. El máximo tribunal del país ha definido claramente la distribución de cargas procesales en el caso de la negativa del vínculo laboral al hacer valer un contrato de prestación de servicios profesionales: corresponde al patrón.

De esta manera, vinculando el contenido de la contradicción de tesis transcrita y el de la apuntada con antelación de rubro **“COMPETENCIA CONSTITUCIONAL ENTRE UNA JUNTA Y UN TRIBUNAL CIVIL. PARA RESOLVERLA DEBEN TOMARSE EN CONSIDERACION LAS PRESTACIONES RECLAMADAS EN LA DEMANDA RESPECTIVA”**, es dable establecer que cuando una persona inste a un órgano jurisdiccional laboral ostentándose con el carácter de trabajador y el demandado arguya que el vínculo que unió a las partes es un pacto civil de prestación de servicios profesionales, el tribunal del trabajo deberá conocer de la controversia, es decir, no podrá declararse incompetente y, además, correrá a cargo de la parte demandada la fatiga procesal para acreditar sus excepciones.

En tal forma, el patrón habrá de acreditar la existencia efectiva de un nexo civil con medios de convicción suficientes para destruir la presunción que en su favor y conforme al artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo posee el trabajador, sin que el contrato de prestación de servicios profesionales y el pago de honorarios sean por sí suficientes para determinar la inexistencia de la relación de trabajo.

La naturaleza del vínculo entre las partes deberá atender a distintos elementos: que la persona prestataria del servicio sea profesionista; que lo preste con sus propios medios; que se determine

expresamente, y que cuente con libertad para realizarlo tanto en su aspecto de temporalidad como en el profesional propiamente dicho, es decir, con la independencia intelectual inherente a su carácter de profesionista.¹³

No obstante, la parte actora tiene el pleno derecho de ofrecer las pruebas que estime pertinentes para demostrar la afirmación primordial contenida en los hechos de su demanda y en la que funda su acción, es decir, su carácter de trabajador al servicio de la demandada, y hacer convicción en el juzgador de que si bien puede existir un contrato de prestación de servicios profesionales y recibos por pago de honorarios (que como ha quedado de manifiesto no determinan la naturaleza del contrato), con sus probanzas puede acreditar el elemento esencial de la relación de trabajo, es decir, la subordinación, aun sin tener la obligación procesal de hacerlo.

A continuación se transcribirá el extracto de una sentencia de amparo que pone de manifiesto en forma clara los anteriores extremos:

... respecto al concepto de violación que hacen valer los amparistas, debe decirse que éstos afirman que existió relación de trabajo con la empresa demandada, mientras que ésta al contestar la demanda niega la existencia de la relación laboral aduciendo que sólo existió prestación de servicios profesionales de transportación cobrando flete por día.

¹³ *Vide supra* apartado 4 del Capítulo II, tesis de rubro “**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. LOS RECIBOS DE HONORARIOS NO SON SUFICIENTES PARA ACREDITAR UNA RELACIÓN DE ESA NATURALEZA.**”

En tales condiciones, la carga de la prueba sin duda correspondió a la empresa tercera perjudicada. Sirve de apoyo lo dispuesto por la tesis visible a página quinientos noventa y uno del Tomo de Precedentes de la extinta Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1969-1986, y cuyo rubro y contenido son: *“RELACIÓN LABORAL, CARGA DE LA PRUEBA DE LA EXISTENCIA DE LA”* (la transcribe).

... contra lo resuelto por la Junta, las probanzas mencionadas no son idóneas por lo siguiente: la instrumental de actuaciones aun cuando el artículo 836 de la Ley Federal del Trabajo obliga a la autoridad responsable a tomar en cuenta las actuaciones que obran en el expediente, en el caso, de las documentales que obran en el expediente y que ya se mencionaron, no se demuestra la existencia de prestación de servicios profesionales de los actores; y respecto a la presuncional legal y humana, en este asunto no se actualizan ninguno de los supuestos previstos por los artículos 830 y 834 de la Ley Federal del Trabajo, que establecen que hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia, y es legal, cuando la ley lo establece expresamente.

En relación a la presuncional humana, aun cuando en autos está demostrado que los trabajadores realizaban recolección de productos en mal estado para la demandada y que los honorarios eran cubiertos a través de una factura ello en manera alguna evidencia la existencia de un servicio profesional, pues no desvirtúa la existencia de un servicio personal y el pago de ese servicio.

En tales condiciones es obvio que la empresa tercera perjudicada no demostró su excepción.

Por lo anterior, asiste la razón a los amparistas al afirmar que aun cuando no les correspondió la carga de la prueba con las documentales ofrecidas como número quince de su escrito respectivo, demuestran la existencia de relación laboral con la empresa, pues del

texto de las mismas se advierte que existía vínculo de subordinación entre las partes...¹⁴

De esta transcripción, se desprende la existencia de elementos aportados por los quejosos que evidenciaban subordinación e hicieron mayor conciencia en el tribunal de amparo que las probanzas ofrecidas por la tercero perjudicado tendientes a desvirtuarla, aunque no tuvieran los amparistas obligación de acreditar el vínculo laboral, por corresponder al patrón la carga probatoria del nexo civil de prestación de servicios profesionales.¹⁵

Por último, es dable destacar que los extremos expuestos encuentran también cabida en tratándose de trabajadores al Servicio del Estado.

Este señalamiento obedece a que por mucho tiempo los criterios de los tribunales colegiados de circuito fueron adversos en tratándose de verdaderos burócratas contratados bajo un pacto de prestación de servicios profesionales.¹⁶

¹⁴ Amparo directo DT-5933/97, promovido por José D. Aguirre Bello y otros contra actos de la Junta Especial Número Quince de la Federal de Conciliación y Arbitraje, resuelto en sesión de 3 de septiembre de 1997 por el Tercer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia de Trabajo. Ponente: Sergio Pallares y Lara.

¹⁵ Al cumplimentar la ejecutoria correspondiente, la junta responsable condenó a la empresa demandada al cumplimiento de todas y cada una de las prestaciones reclamadas por los trabajadores.

¹⁶ v. Jurisprudencia emitida por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito de rubro: "**TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, NO ES PRESUMIBLE LA RELACIÓN LABORAL DE.**" Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta. Tomo VIII, Agosto de 1998, Tesis: I.7o.T. J/18, página 807. Similar criterio sostuvo el Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer

El argumento básico radicaba en que la calidad de trabajador al servicio del Estado conforme al artículo 3º de la ley de la materia se adquiere por la expedición de un nombramiento o por la inclusión en las listas de raya de trabajadores temporales, de ahí que se estimase que la relación laboral con el Estado patrón no fuese presumible en términos de los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo.

Sin embargo, el máximo tribunal de nuestro país, determinó mediante jurisprudencia por contradicción de tesis que aun cuando se haya signado un contrato de prestación de servicios profesionales, es factible acreditar un vínculo jurídico laboral entre el Estado y un individuo, cuando los servicios prestados reúnen las características propias de una relación de trabajo. Examinemos el criterio señalado:

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EL VÍNCULO LABORAL SE DEMUESTRA CUANDO LOS SERVICIOS PRESTADOS REÚNEN LAS CARACTERÍSTICAS PROPIAS DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO, AUNQUE SE HAYA FIRMADO UN CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES. De la tesis de jurisprudencia 2a./J. 76/98, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, octubre de 1998, página 568, con el rubro: "TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. SI

Circuito en la tesis: "**TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, NOMBRAMIENTO Y RELACION DE TRABAJO DE LOS. CARGA DE LA PRUEBA DE SU EXISTENCIA.**", donde inclusive determinó que a quien se ostentase como trabajador al servicio del Estado, además de comprobar que prestaba un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, correspondía también acreditar, como condición específica, que tal situación se hubiese originado en virtud del nombramiento que al efecto se le haya expedido por persona facultada para ello, o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales. Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta. Tesis de jurisprudencia. IV, Octubre de 1996, Tesis: I.6o.T. J/16, página 479.

DEMUESTRAN QUE HAN VENIDO PRESTANDO SERVICIOS A LA DEPENDENCIA ESTATAL POR DESIGNACIÓN VERBAL DEL TITULAR, TIENEN ACCIÓN PARA DEMANDAR LA EXPEDICIÓN DEL NOMBRAMIENTO O SU INCLUSIÓN EN LAS LISTAS DE RAYA Y, EN SU CASO, TODAS LAS DEMÁS ACCIONES CONSECUENTES.", así como de la ejecutoria dictada en la contradicción de tesis 96/95 de la que derivó, se advierte que aun cuando no se exhiba el nombramiento relativo o se demuestre la inclusión en las listas de raya, la existencia del vínculo laboral entre una dependencia estatal y la persona que le prestó servicios se da cuando se acredita que los servicios prestados reúnen las características propias de una relación laboral. En ese sentido, si se acredita lo anterior, así como que en la prestación del servicio existió continuidad y que el trabajador prestó sus servicios en el lugar y conforme al horario que se le asignó, a cambio de una remuneración económica, **se concluye que existe el vínculo de trabajo, sin que sea obstáculo que la prestación de servicios se haya originado con motivo de la firma de un contrato de prestación de servicios profesionales**, pues no es la denominación de ese contrato lo que determina la naturaleza de los servicios prestados al Estado, de tal suerte que si éstos reúnen las características propias del vínculo laboral entre el Estado y sus trabajadores, éste debe tenerse por acreditado.¹⁷

Estimamos acertada esta postura. En efecto, para determinar si una relación es de trabajo no debe atenderse a la denominación bajo la cual se tilde -prestación de servicios profesionales-

¹⁷ Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tesis de jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tomo: XXI, Marzo de 2005, Tesis: 2a./J. 20/2005, página 315. Contradicción de tesis 168/2004-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Sexto, ambos en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 14 de febrero de 2005. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: María Estela Ferrer MacGregor Poisot. Tesis de jurisprudencia 20/2005. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del dieciocho de febrero de dos mil cinco.

sino a que el servicio prestado reúna las características propias de una relación laboral, es decir, que se trate de un servicio personal subordinado mediante el pago de un salario, máxime cuando el vínculo de trabajo fue ocultado por el patrón más grande que existe, es decir, el Estado.

En lugar de eludir el cumplimiento de sus obligaciones, el Estado-patrón debería ser ejemplar en cuanto a su observancia, pero la política gubernamental nos muestra lo contrario.

A guisa de ejemplo tenemos la “**NORMA PARA LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS DE SERVICIOS PROFESIONALES POR HONORARIOS**”,¹⁸ emitida por el C. Secretario de la Función Pública, cuyo apartado **6.2.** textualmente prescribe:

6.2. En virtud de que los contratos de prestación de servicios profesionales por honorarios se encuentran sujetos a la legislación civil, deberán consignar únicamente la realización o prestación de servicios no subordinados, **por lo que no deberán contener cláusulas que presuman la existencia de una relación de carácter laboral** entre la dependencia o entidad contratante y el prestador de los servicios. A tal efecto, las dependencias y entidades se abstendrán de exigir al prestador de los servicios:

- I. Que registre su asistencia;
- II. Que realice los trabajos objeto del contrato en un área determinada de sus instalaciones;
- III. Que se sujete a un horario;
- IV. Que atienda órdenes giradas por escrito;
- V. Que se ostente como personal de la dependencia o entidad, y

¹⁸ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el martes 11 de abril de 2006. Esta Norma aparece como **Anexo** de la presente investigación.

VI. Que para la prestación de los servicios se sujeten a la dirección o subordinación jerárquica de un servidor público.

La emisión de esta norma, a nuestro juicio, obedece a la pretensión estatal del desconocimiento de los derechos laborales de auténticos trabajadores contratados a través de un contrato de prestación de servicios profesionales.

Al indicarse que los contratos *“no deberán contener cláusulas que presuman la existencia de una relación de carácter laboral entre la dependencia o entidad contratante y el prestador de los servicios”*, se acepta la existencia de pactos que revelan la efectiva relación jurídica de trabajo entre “cliente” y “profesionista”, de ahí que se pugne por erradicar su redacción “inconveniente”.

Pero todavía más, al indicar que las dependencias y entidades *“se abstendrán de **exigir** al prestador de los servicios”* registro de asistencia, prestación del servicio en un área determinada, sujeción aun horario, atención a órdenes, ostentarse como personal de la dependencia o entidad y sujeción a la dirección o subordinación jerárquica de un servidor público, se admite que en la práctica múltiples “profesionales” desempeñan sus labores bajo las condiciones de trabajo indicadas, es decir, son verdaderos trabajadores, y tan es así, que el propio Titular de la Secretaría de la Función Pública, por decreto, prohíbe a sus patrones confesarlo.

Resulta más provechoso para el Estado-patrón emitir esta clase de “normatividades” que observar y difundir las normas del

Derecho del Trabajo y su interpretación efectuada por la Suprema Corte de Justicia.

No obstante y en razón de que una simple determinación interna jamás podrá estar por encima de la ley ni de la jurisprudencia, es dable sostener que en el ámbito burocrático mexicano, cuando queden demostrados los elementos de la relación de trabajo, habrá de estimarse que el vínculo que unió a las partes fue laboral, sin perjuicio de la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales.

CAPÍTULO IV

EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES: MEDIO PARA EVADIR OBLIGACIONES DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

SUMARIO

1. Análisis comparativo entre el contrato de prestación de servicios profesionales y la relación de trabajo. **2.** La simulación jurídica y el fraude a la ley. **3.** Contrato de prestación de servicios profesionales: medio para evadir obligaciones de la relación de trabajo. **4.** La jurisdicción de consigna. **5.** Otros instrumentos empleados para evadir obligaciones de la relación de trabajo.

El presente capítulo tiene por objeto comprobar que el contrato de prestación de servicios profesionales es utilizado como un medio para evadir las obligaciones inherentes a la relación laboral.

En esa virtud, iniciaremos con un análisis comparativo entre el contrato civil a estudio y la relación de trabajo. A continuación, examinaremos la simulación jurídica y el fraude a la ley, a fin de determinar si alguno de estos supuestos se cumple cuando un patrón contrata a un trabajador bajo el amparo de un contrato de prestación de servicios profesionales.

Asimismo, haremos alusión al fenómeno de la jurisdicción de consigna, sin dejar de expresar las razones que nos llevan a sostener que el contrato de prestación de servicios profesionales es un medio para evadir las responsabilidades patronales derivadas del vínculo laboral, finalizando con la descripción de otros instrumentos empleados por los empresarios para lograr el mismo efecto.

1. Análisis comparativo entre el contrato de prestación de servicios profesionales y la relación de trabajo.

El contrato de prestación de servicios profesionales y la relación de trabajo se asemejan en razón de que en ambos existe la prestación de un servicio personal. Trabajador y profesionista son personas cuya obligación principal es el desarrollo de una tarea determinada, faena que habrán de desempeñar de manera directa y personal.¹

Otra similitud de trascendencia, es la de que en ambas figuras jurídicas la prestación del servicio personal se retribuye mediante una remuneración económica, cuyo pago constituye la obligación primordial tanto del patrón como del cliente.²

Por otro lado, su disparidad evidente radica en la pertenencia a dos ramas del derecho diversas. Los ordenamientos legales que los rigen derivan de principios diferentes, considerando por un lado el derecho civil a las partes en un terreno de igualdad, mientras que el

¹ El contrato de prestación de servicios profesionales es *intuitu personae* por lo que respecta al profesionista, es decir, que sólo puede ser desempeñado por él mismo al haber sido contratado precisamente por sus características particulares. Cfr. ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. **Contratos Civiles**. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, 1997, p. 289.

² No escapa a nuestra atención que dentro del salario -en términos del artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo- quedan comprendidos elementos que no necesariamente son remuneraciones económicas, verbigracia, prestaciones en especie. Sin embargo, inclusive este tipo de elementos son cuantificables en dinero, lo que ocurre en el caso de las indemnizaciones que se cubren a los trabajadores con arreglo a lo preceptuado por la primera parte del numeral 89 de la ley laboral, a saber: "*Para determinar el monto de las indemnizaciones que deban pagarse a los trabajadores, se tomará como base el salario correspondiente al día en que nazca el derecho a la indemnización, incluyendo en él la cuota diaria y la parte proporcional de las prestaciones marcadas en el artículo 84*". (el énfasis es nuestro).

derecho del trabajo -social por excelencia- regula relaciones entre individuos visiblemente desiguales, uno que manda y otro que obedece, de ahí que la subordinación, nota característica de la relación de trabajo, sea la diferencia esencial entre ambos y su existencia o inexistencia el punto central de cualquier conflicto cuya *litis* se circunscriba a determinar si el vínculo entre las partes fue laboral o de prestación de servicios profesionales.

Consideramos suficientemente elocuente la siguiente tesis emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo de este Primer Circuito:

RELACIÓN LABORAL, REQUISITOS DE LA. SU DIFERENCIA CON LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES. No basta la prestación de un servicio personal y directo de una persona a otra para que se dé la relación laboral, sino que esa prestación debe reunir como requisito principal la subordinación jurídica, que implica que el patrón se encuentra en todo momento en posibilidad de disponer del esfuerzo físico, mental o de ambos géneros, del trabajador según la relación convenida; esto es, que exista por parte del patrón un poder jurídico de mando correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio; esa relación de subordinación debe ser permanente durante la jornada de trabajo e implica estar bajo la dirección del patrón o su representante; además, el contrato o la relación de trabajo se manifiesta generalmente, al través de otros elementos como son: la categoría, el salario, el horario, condiciones de descanso del séptimo día, de vacaciones, etc., elementos que si bien no siempre se dan en su integridad ni necesita acreditar el trabajador tomando en consideración lo que dispone el artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo, sí se dan en el contrato ordinario como requisitos secundarios. Por tanto, no es factible confundir la prestación de un servicio

subordinado que da origen a la **relación laboral** regulada por la Ley Federal del Trabajo con el servicio profesional que regulan otras disposiciones legales; en aquél, como ya se dijo **el patrón da y el trabajador recibe órdenes precisas** relacionadas con el contrato, dispone aquél donde, cuándo y cómo realizar lo que es materia de la relación laboral, órdenes que da el patrón directamente a un superior jerárquico representante de dicho patrón, y en la **prestación de servicios profesionales** el prestatario del mismo lo hace generalmente con elementos propios, no recibe órdenes precisas y no existe como consecuencia dirección ni subordinación, por ende no existe el deber de obediencia ya que el servicio se presta en forma independiente, sin sujeción a las condiciones ya anotadas de horario, salario y otras.³

A nuestro juicio, el órgano jurisdiccional en cita expone la diferencia esencial entre la relación laboral y el contrato de prestación de servicios profesionales: mientras en la primera el patrón ordena y el trabajador obedece, es decir, éste se encuentra subordinado a aquél, en el segundo no recibe órdenes sobre la forma en que habrá de prestar el servicio, sino que cuenta con independencia intelectual para el desarrollo de su actividad⁴, sin que el cliente posea la facultad para instruirle sobre la forma y términos en que habrá de desempeñarla, en razón de que el profesionista es consultado precisamente por ser perito en alguna materia, posee capacidad suficiente para llevar a cabo la tarea que le encomienda el cliente y, por su puesto éste no le instruye sobre la forma y términos en que habrá de prestar el servicio.

³ Séptima Época, Semanario Judicial de la Federación. Tesis aislada emitida por el Tercer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia de Trabajo. Tomo: 205-216 Sexta Parte, página 422. Amparo directo 1998/85. Telésforo Solís Caudillo. 13 de octubre de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Hilario Bárcenas Chávez (Nota: no aparece publicado el número de tesis).

⁴ *Vide supra* apartado 4 del Capítulo II de esta tesis.

Adicionalmente, estimamos oportuno indicar que la remuneración obtenida por el trabajador y el profesionista, en su esencia, es distinta.

El salario es un elemento de la relación de trabajo que persigue una función social. Su monto debe ser suficiente para satisfacer, cuando menos, las necesidades de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de sus hijos con arreglo a lo dispuesto por el artículo 90 de la Ley Federal del Trabajo, e inclusive puede ser modificado por la autoridad laboral cuando no sea remunerador, en términos del artículo 5º fracción VI de ese cuerpo legal.

En contraposición, el honorario constituye la retribución que cubre el cliente al profesionista por sus servicios, determinada mediante un libre acuerdo entre las partes cuyo monto, regularmente, sugiere el profesional.

Por último, en relación a las personas que intervienen en la relación de trabajo y quienes celebran el contrato de prestación de servicios profesionales, encontramos otra divergencia relevante. Conforme a lo establecido por el artículo 8º de la Ley Federal del Trabajo, el trabajador debe ser invariablemente una persona física que presta a otra, física o jurídica, un trabajo personal subordinado, mientras que el prestador de servicios profesionales puede ser un ente moral. Es común la celebración de este tipo de pactos, sobre todo con despachos de ingenieros, de abogados, o de otros consultores, constituidos como asociaciones o sociedades civiles.

2. La simulación jurídica y el fraude a la ley.⁵

La línea diferencial entre el fraude a la ley y la simulación de un acto jurídico es tenue. El defraudador de la ley, persigue como propósito fundamental eludirla, muda el estado de hecho regulado por ella, en forma tal que ésta resulta inaplicable.

Si se parte del punto de que cualquier principio jurídico hace depender su aplicación de la existencia de un hecho determinado que es fruto de un conjunto de elementos y las consecuencias de derecho se producen al presentarse el hecho indicado, quien defrauda a la ley no hace más que evitar la comprobación de este hecho jurídico, al privarle de uno de sus elementos constitutivos, haciendo con ello que el principio que lo regula resulte inaplicable, lo que ocurre, por ejemplo, cuando dos esposos para eludir la prohibición de donación entre cónyuges, disuelven el matrimonio y durante la separación llevan a cabo el negocio, para contraer nuevas nupcias después.

Ahora bien, el patrón que contrata a un verdadero trabajador a través de un contrato de prestación de servicios profesionales, a nuestro juicio, no comete fraude a la ley.

En efecto, con la simple elaboración del contrato civil jamás podrá variar la realidad, no cambia el estado de hecho consistente en que esa persona es su trabajador y por tanto, le son aplicables todas y

⁵ Para este punto de la investigación, seguiremos fundamentalmente a FERRARA, Francisco. **La Simulación de los Negocios Jurídicos**. (Traducido de la 5ª ed. por ATARD, Rafael y Juan A. de la Puente) Ed. Orlando Cárdenas Editor, Irapuato (México), 1997. pp. 94-99.

cada una de las normas del trabajo y no del derecho común, máxime cuando aquellas se encuentran dentro del ámbito del derecho social y son de orden público, por mandato expreso del artículo 5º de la Ley Federal del Trabajo.

A su vez, la simulación de actos jurídicos constituye *“...la declaración de un contenido de voluntad no real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño, la apariencia de un negocio que no existe o es distinto de aquél que realmente se ha llevado a cabo...”*⁶

Del concepto transcrito, se desprende que este fenómeno se integra por la reunión de los siguientes elementos:

- a) La divergencia entre la voluntad real y lo que se declara;
- b) Que esa divergencia sea intencional, querida o consciente;
- c) Que además de su intencionalidad, se realice por acuerdo de las partes que quieren y declaran una cosa diversa a la verdaderamente querida;
- d) Que se cree un acto aparente por la reunión de los anteriores presupuestos y,

⁶ *Idem* p. 74.

e) Que dicho acto se cree con el fin de engañar a terceros.⁷

En la voluntad del patrón que contrata a un trabajador como si fuera profesionalista, existe una divergencia entre lo querido y lo declarado, es decir, pretende contar con un trabajador a su servicio pero le otorga el epíteto de profesionalista encuadrando el vínculo dentro del ámbito civil y no en el laboral; lo hace con plena conciencia al saber perfectamente que lo une una relación de trabajo pero la oculta; crea con su actuar un acto aparente, o sea, el contrato de prestación de servicios profesionales, y persigue el objeto engaño, dirigido al propio trabajador a quien se le da un carácter que no posee -de prestador de servicios profesionales- y a las autoridades del trabajo y servicios sociales e instituciones de seguridad social, al buscar eludir el cumplimiento de obligaciones correlativas.

Sin embargo, dentro de los elementos de la simulación se aprecia un punto cuya existencia en este caso podría ser discutible: el acuerdo de voluntades con el presunto profesionalista. Sería factible pensar que no existe voluntad del trabajador que se ve obligado a celebrar un contrato distinto al de trabajo debido a su estado de necesidad y pocas oportunidades de allegarse recursos para subsistir.

Sobre este punto hacemos notar que al menos, en el papel, el contrato existe -aun cuando sea nulo de pleno derecho y sin que implique el menoscabo de las prerrogativas laborales del trabajador al ser

⁷ Cfr. Tesis aislada emitida por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el rubro: “**SIMULACIÓN**”. Amparo directo 3969/70. Quejoso: Florentino Hernández Villalobos. 28 de septiembre de 1973. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez. Séptima Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo 57 Cuarta Parte. Página 21.

irrenunciables- y su consentimiento se encuentra plasmado ya sea en la firma del documento, en la expedición de recibos por pago de honorarios o en la prestación del servicio mismo. En consecuencia, se estima que efectivamente se surte este requisito para la existencia de simulación.⁸

Asimismo, no obstante ser la simulación una figura jurídica en la que deben intervenir dos personas que persiguen el mismo propósito -producir con fines de engaño un negocio distinto al realizado- estimamos que no debe ser reprochable la intervención del trabajador en este acto, al haberlo efectuado debido a las circunstancias tan adversas que lo rodean y además, porque él no obtiene beneficio alguno con su realización, sino por el contrario, le son violados de manera sistemática el cúmulo de derechos que en su auténtico carácter de trabajador deberían respetársele. Al presunto profesionalista, no se le cubre prestación laboral alguna, no cuenta con estabilidad en el empleo ni con los beneficios de seguridad social.

Por ende, es factible determinar que el patrón que contrata a un verdadero trabajador por medio de un contrato de prestación de servicios profesionales incurre en simulación de actos jurídicos, al crear conscientemente y con fines de engaño un acto aparente -pacto de prestación de servicios profesionales- cuando su voluntad real es contar con los servicios de un trabajador.

⁸ Conforme al artículo 2180 del Código Civil Federal *“Es simulado el acto en el que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido en ellas”*.

3. Contrato de prestación de servicios profesionales: medio para evadir obligaciones de la relación de trabajo.

El patrón común busca a toda costa invertir menos y ganar más, de ahí que, conforme a nuestro criterio, resulte por demás evidente la razón que lo mueve para contratar a un verdadero trabajador por medio de un pacto de prestación de servicios profesionales: eludir el cumplimiento de sus obligaciones laborales.

En efecto, la legislación laboral prevé prerrogativas mínimas a favor de los trabajadores⁹ que se traducen, en la mayoría de los casos, en gravámenes patronales.

La propia Constitución Federal en su artículo 123 refiere múltiples derechos de los trabajadores, verbigracia, jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, participación en las utilidades de las empresas, pago de tiempo extraordinario, capacitación y adiestramiento, responsabilidad patronal en riesgos de trabajo, cumplimiento forzoso del contrato de trabajo o indemnización por despido injustificado, entre muchos otros.

Por su parte, la Ley Federal del Trabajo determina a lo largo de su texto derechos mínimos exigibles ante las autoridades

⁹ Una de las características del Derecho del Trabajo constituye su sentido proteccionista hacia los trabajadores. Al respecto *cfr.* TRUEBA URBINA, Alberto. **Nuevo Derecho del Trabajo**. Ed. Porrúa, México, 1970, pp. 118 y 119.

laborales,¹⁰ amén de que en forma expresa su numeral 132 refiera algunas de ellas, como a su vez lo determina el artículo 43 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Ahora bien, dentro del ámbito de la Seguridad Social, la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social en su artículo 15 dicta obligaciones patronales fundamentales, destacándose la de registrarse e inscribir a sus trabajadores ante el Instituto y la de determinar las cuotas obrero-patronales a su cargo y enterar su importe.¹¹

Similar deber impone la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, cuyo numeral 6º les exige efectuar los descuentos correspondientes derivados de ese cuerpo legal.

Es evidente que el cúmulo de obligaciones vinculadas con la relación de trabajo es amplio y, ante tal extensión, el patrón utiliza el contrato de prestación de servicios como un medio para evadir su cumplimiento al contratar auténticos trabajadores a través de una relación civil, práctica que le resulta cómoda y además rentable, sustentada en una relación de costo-beneficio.

¹⁰ Néstor de Buen expone sobre el particular: “No está expresado en términos claros este principio, ni en el art. 123, ni en la ley de 1931. Sin embargo, parece que no ha habido duda de que el derecho del trabajo... constituye un mínimo de garantías para los trabajadores. Esto significa que las prestaciones señaladas tanto en el art. 123 como en la ley reglamentaria son el punto de partida. Arriba de ellas, todo. Por debajo de estas prestaciones, nada.” DE BUEN LOZANO, Néstor. **Derecho del Trabajo I**. 16ª ed, Ed. Porrúa, México, 2004, p. 66.

¹¹ Es también obligación inherente a la calidad de patrón inscribir a sus trabajadores ante el Instituto del Fondo Nacional para la los Trabajadores en términos del artículo 29 de la ley que lo rige.

Resulta más económico contratar a verdaderos laboriosos escudándose tras un contrato de prestación de servicios profesionales que cumplir con todas y cada una de sus obligaciones patronales. Ante la escasa oferta de trabajo frente a la excesiva demanda del mismo, es sencillo para el patrón condicionar la obtención del empleo a la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales.

Así, los supuestos profesionistas aceptan las condiciones impuestas y ejecutan un servicio personal subordinado sin lograr el reconocimiento de su carácter genuino, haciéndoles creer afanosamente que la relación entre ellos y su patrón es de naturaleza civil.

Estos auténticos trabajadores no pueden exigir ante su “cliente” el cumplimiento de prestación laboral de alguna índole, ni siquiera las básicas, por ejemplo, vacaciones, prima vacacional, aguinaldo, tiempo extraordinario o participación en las utilidades de la empresa, de ahí que los beneficios contenidos en un contrato colectivo de trabajo, contrato ley o condiciones generales de trabajo se tornen absolutamente inalcanzables. Saben que de emitir cualesquier clase de inconformidad derivada de su adversa situación, habrá una larga lista de personas que sí acepten las desfavorables condiciones impuestas. Sin embargo, hemos sostenido que, a nuestro juicio, el principal problema que enfrentan estos verdaderos trabajadores radica en la incertidumbre sobre su permanencia en el empleo.¹²

¹² *Vide supra* punto 1 del capítulo III de esta tesis.

Los “contratos de prestación de servicios profesionales” que son obligados a celebrar auténticos laboriosos tienen una duración determinada (un año, meses o inclusive días). Por tanto, cuando se aproxima el vencimiento del “pacto civil” el trabajador se encuentra realmente angustiado al no saber si hasta ese momento concluirá la relación o se prolongará por otro periodo.

Es este el tópico más delicado, porque la norma laboral está encaminada a proteger el principio de estabilidad en el empleo, restringiéndolo sólo en aquellos casos que el legislador estimó pertinentes¹³ y justificando la duración limitada del vínculo de trabajo en hipótesis específicas -que hemos estudiado en páginas anteriores de esta investigación- a saber: contrato de trabajo por tiempo determinado, para obra determinada y para inversión de capital determinado. Luego entonces, la regla general es: la relación de trabajo será por tiempo indeterminado, a menos que exista una causa que justifique lo contrario.

Los postulados en comento, permiten al trabajador contar con la seguridad de un empleo, lo que se traduce en cierta estabilidad económica. Bien sea que devengue un salario alto, regular o

¹³ El artículo 123 Constitucional, Apartado “A”, fracción XXII, además de determinar las prestaciones principales en caso de despido injustificado (cumplimiento de contrato o indemnización de tres meses de salario), establece que la Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización. Así, conforme al artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, el patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador mediante el pago de las indemnizaciones consignadas en el artículo 50 en cinco casos especiales: a) cuando se trata de trabajadores con una antigüedad menor de un año; b) si comprueba ante la Junta de Conciliación y Arbitraje que el trabajador, por razón del trabajo que desempeña o por las características de sus labores, está en contacto directo y permanente con él y la Junta estima que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo; c) en tratándose de trabajadores de confianza; d) en el servicio doméstico, y e) trabajadores eventuales.

bajo, el trabajador es consciente de que podrá contar con una paga relativamente segura cada semana o quincena y que, además, su relación de trabajo sólo podrá darse por terminada en aquellos casos que la norma laboral prescribe.

Pero aquél infortunado trabajador contratado bajo el “régimen de honorarios” no cuenta con certeza alguna. Es presa de su imperiosa necesidad por acceder a una labor sin que importen las desfavorables condiciones en que la desempeñe. Tendrá que laborar día a día sin certidumbre y, por tanto, sin confianza sobre su futuro.¹⁴

Lo más paradójico del fenómeno, radica en que estos trabajadores, regularmente, laboran con mayor tesón que el resto de sus compañeros, con el afán de que en algún momento les sea reconocido su carácter. Ante el fantasma del desempleo acechándolos constantemente, buscan a toda costa conservar su fuente de subsistencia, cumpliendo de manera irrestricta las condiciones de trabajo impuestas, especialmente su jornada, mientras otros trabajadores, cuya índole sí es avalada, se dan el lujo de faltar a sus labores, acudir tarde al trabajo o pedir permisos constantemente.

El funesto panorama aquí evidenciado, constituye la motivación principal para la elaboración de esta investigación.

¹⁴ Con relación a este punto, Carlos Reynoso Castillo sostiene: *“La estabilidad laboral tiene sentido para el trabajador en la medida que le permite tener certeza de su fuente de trabajo y, en consecuencia, de su sustento y el de las personas que económicamente dependen de él”*. cfr. REYNOSO CASTILLO, Carlos. **Permanencia de las Relaciones de Trabajo**. Ed. Universidad Autónoma Metropolitana, México, 1997, p. 28.

De esta manera, el proceder patronal vulnera flagrantemente normas fundamentales de la disciplina jurídico-laboral y de la seguridad social, tal como ha sido expuesto en el cuerpo de esta tesis, específicamente al inicio del capítulo que antecede, con la complicidad de ciertas autoridades jurisdiccionales, a cuyo examen nos abocaremos a continuación.

4. La jurisdicción de consigna.

Para Cipriano Gómez Lara la jurisdicción es *“la función soberana del estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo”*.¹⁵

Ahora bien, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consigna equivale al conjunto de órdenes que se dan a quien manda o vigila un puesto.

Luego entonces, podemos decir que la jurisdicción de consigna consiste en la solución de un caso controvertido conforme a órdenes recibidas, es decir, emitir un fallo en un sentido determinado de acuerdo a esos mandatos.

¹⁵ GÓMEZ LARA, Cipriano. *Teoría General del Proceso*. Ed. Harla, México, 1990, p. 122.

Entre las autoridades laborales encargadas de dirimir controversias, en múltiples ocasiones, se presenta el vicio de la jurisdicción de consigna.

Resulta hasta penoso referir esta grave práctica, pero forma parte de una realidad patente entre ciertos órganos jurisdiccionales laborales.

Así es, existen juzgadores que en lugar de actuar con imparcialidad y rectitud realmente velan por los intereses de la parte patronal. Su consigna es dictar laudos que la beneficien, es decir, absolverla a toda costa sin importar que con ello se viole cualquier norma de la materia.

En el caso a estudio en esta tesis, la patronal al dar contestación a una demanda, regularmente niega el vínculo laboral y hace valer al mismo tiempo un contrato de prestación de servicios profesionales, lo que implica la obligación procesal de probar su dicho.¹⁶

De esta forma, la autoridad del trabajo con consigna se esforzará al máximo por valorar a su manera las probanzas que haya ofrecido, pasando por alto la presunción legal de la existencia de la relación laboral entre quien presta un servicio personal y quien lo recibe, e incluso llegará al extremo de negar valor a los medios probatorios propuestos por la actora, aunque con ellos y sin tener la obligación de hacerlo, quede debidamente acreditada la relación de trabajo entre las partes contendientes.

¹⁶ *vide supra* apartado 6 del Capítulo III de esta investigación.

Esta realidad se presenta generalmente en los laudos emitidos por las autoridades jurisdiccionales de primera y única instancia en materia de trabajo. Podría pensarse que las consecuencias no son tan graves, porque se cuenta con la posibilidad de corregir esos fallos distorsionados mediante la interposición de una demanda de amparo. Empero, debe tomarse en consideración la magnitud del golpe sufrido por cualquier persona al obtener una resolución adversa, y todavía más cuando fue una persona a quien sistemáticamente le fueron transgredidos sus derechos por no habersele reconocido el carácter que verdaderamente poseía.

Las reacciones del individuo pueden ser diversas, pero una que ocurre con gran frecuencia es la de abandonar el asunto quizá por considerarlo una pérdida de tiempo, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios de un postulante que lo continúe, o por cualquier otra, sin dejar de puntualizar que el abandono podrá presentarse además por parte de su abogado, al sentir que esa influencia negativa pueda alcanzar a los más altos tribunales o incluso, y resulta penoso decirlo, por su falta de capacidad para impugnar el laudo a través del juicio de garantías.¹⁷

Por desventura, podrían citarse múltiples ejemplos de fallos donde se evidencia consigna por parte del juzgador. Se estima por demás significativo lo establecido por la Junta Especial Número Quince de la Federal de Conciliación y Arbitraje, al resolver el juicio laboral número

¹⁷ No obstante el mandato expreso al juzgador de amparo previsto por el artículo 76 bis fracción IV de la ley de la materia que contempla el principio de la suplencia de la deficiencia de la queja en favor del trabajador, en la práctica se observa que debe existir un planteamiento adecuado de su parte para obtener la protección de la Justicia Federal solicitada.

190/95 promovido por José D. Aguirre Bello y otros en contra de Colgate Palmolive, S. A. de C. V., en el que la carga de la prueba correspondía a la empresa, al haber negado la relación de trabajo haciendo valer al mismo tiempo un contrato de prestación de servicios profesionales, donde después de “examinar” las pruebas ofrecidas por la demandada, al valorar ciertas probanzas de la actora, el órgano jurisdiccional determinó:

*Por último, los escritos de 20 de enero de 1992 y 31 de enero del mismo (sic) año, expedidos por la empresa demandada, mediante los **que se otorga poder a los hoy actores como empleados del Departamento de Tráfico** para recoger el producto de Colgate Palmolive que tengan en sus instalaciones por devolución y señala un teléfono para aclarar cualquier duda, si bien es cierto en ellos aparece que se otorga poder a los demandantes, también lo es que la persona que firma tales documentos carece de facultades a nombre de la demandada para otorgar poder a ninguna persona, pues para otorgar poderes a nombre de las empresa solo (sic) puede hacerlo quien esté facultado para ello, facultad que se deriva de un acto de asamblea, y en el presente asunto no se acreditó que quien suscribe este documento esta (sic) facultado para otorgar poderes; asimismo carece de facultades para reconocer una condición o categoría a las personas que ahí se indican, por tanto, el documento de mérito de ninguna manera acreditan (sic) una relación de trabajo, y **el hecho de que se les considera “empleados del Departamento de Tráfico” no implica que lo sean, pues para ello tal reconocimiento debe provenir del Area (sic) de Personal o Recursos Humanos, tener credencial de trabajador de la demandada, cobrar vía nómina, tener un control de horas de llegada y de salida, lo que no sucede en el presente asunto.***

A esta autoridad no le importó que de las documentales a estudio se desprendiese el reconocimiento de un representante del

patrón sobre la naturaleza laboral del vínculo al confesar el carácter de trabajadores de los actores. Su objetivo era a todas luces absolver a la demandada y, en esa tesitura, sostuvo que el suscriptor no tenía facultades para otorgar poder alguno y que el reconocimiento debía provenir de un área específica de la empresa, además de que prácticamente legisló y dejó atrás el concepto de trabajador establecido por el artículo 8o. de la Ley Federal del Trabajo, porque para ese cuerpo colegiado, sólo revestirían esa calidad las personas que contasen con credencial, cobrasen vía nómina y tuviesen un control de asistencia.

Es lamentable transcribir una resolución con razonamientos tan parciales y aberrantes como ésta donde la consigna raya en el absurdo y obligó a los demandantes a interponer un juicio de amparo, cuya sentencia fue favorable a la parte quejosa, sin que tal situación justifique en forma alguna la actuación de la junta, porque las autoridades jurisdiccionales laborales no deben ser una simple instancia por la que si deban pasar los trabajadores antes de que se les administre justicia vía juicio de garantías, sino tribunales que diriman controversias conforme a derecho.¹⁸

¹⁸ El artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo dicta: *“Los laudos se dictarán a verdad sabida, y buena fe guardada, y apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos sobre estimación de las pruebas, pero expresarán los motivos y fundamentos legales en que se apoyen”*. Respecto a la naturaleza de los laudos, Patricia Kurzyn Villalobos señala: *“Si atendemos al arbitraje obligatorio, el laudo como una auténtica resolución jurisdiccional, es un acto procesal público, acompañado de fuerza ejecutiva cuando no requiere homologación de otros jueces para ser obligatorio su cumplimiento... No cabe la menor duda que estamos frente a una sentencia de derecho, idéntica, como antes dijimos, a la dictada por un juez”*. cfr. KURCZYN VILLALOBOS, Patricia, *et al. La justicia laboral: administración e imparción*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2005, p. 164.

En conclusión, los verdaderos trabajadores contratados con el carácter de prestadores de servicios profesionales, cuando instan a los órganos jurisdiccionales en pos de una correcta aplicación de las normas, encuentran en ocasiones autoridades cuya consigna viola flagrantemente sus derechos al proteger los intereses de la parte patronal.

Estimamos oportuno finalizar el presente apartado con ideas que sobre los juzgadores de consigna expresa Ignacio Burgoa Orihuela:

*... los jueces venales y los de consigna manchan su investidura al punto de ser indignos de ostentarla. Su conducta pública, prostituida por el soborno o corrompida por la presión de los llamados “jefes de Estado” y de sus subordinados en el orden gubernativo, significa un atentado a la Constitución y a la ley, aunque se disfrace con la falsa etiqueta de una “resolución judicial”; y ante ese atentado es tanto más grave y más ominoso en cuanto que entraña una traición contra el pueblo, al que jamás debe despojarse de su fe en la justicia, cuya devaluación, por sus negativas y trascendentales consecuencias, es mucho más deplorable que la monetaria.*¹⁹

5. Otros instrumentos empleados para evadir obligaciones de la relación de trabajo.

El fenómeno que motiva la realización de la presente investigación -auténticos trabajadores contratados bajo el disfraz de prestadores de servicios profesionales- es sólo un ejemplo de los múltiples

¹⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *El Jurista y el Simulador del Derecho*. 6ª ed, Ed. Porrúa, México, 1997, p. 73.

instrumentos utilizados para evadir el cumplimiento de obligaciones derivadas del vínculo laboral.

El ingenio patronal para eludir su responsabilidad no tiene límites, de ahí que se recurra, verbigracia, al contrato de arrendamiento, sea inmobiliario o mobiliario. De esta forma el portero de un edificio es obligado a firmar un contrato de arrendamiento y, por ende, su verdadero patrón será “arrendador” y él “arrendatario”. Similar panorama se aprecia cuando un chofer es obligado por su patrón a entregar una “cuenta”, es decir, una contraprestación económica -renta- por el uso temporal de un vehículo.

Así, diversas figuras del derecho civil se utilizan como aliadas de los patrones para encubrir la relación laboral. Pero otras disciplinas jurídicas ayudan también a los empresarios, por ejemplo, dentro del ámbito del derecho mercantil, donde los contratos de transporte o de comisión mercantil sirven para ocultar verdaderos vínculos laborales.

Sin embargo, últimamente pareciera que estas figuras resultan insuficientes y, en esa tesitura, aparecen nuevas, por ejemplo, el contrato de suministro de mano de obra, conocido en la jerga laboral bajo nombre de subcontratación.²⁰ Un trabajador presta un servicio personal subordinado a un patrón pero éste no le reconoce su carácter al haber

²⁰ Otro nombre bajo el cual se conoce este contrato es bajo los anglicismos “*outsourcing*” o “*freelance*”.

celebrado con un tercero un contrato de “suministro de personal” quien asume “la entera responsabilidad de la relación laboral”.²¹

Este tipo de contratos ya han sido materia de precedentes relevantes del Poder Judicial Federal, donde se ha determinado su absoluta ilegalidad al violar flagrantemente el artículo 3º de la Ley Federal del Trabajo en razón de que el trabajo no es artículo de comercio, permitiéndonos transcribir el siguiente criterio

CONTRATO CIVIL DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES. SI A TRAVÉS DE ÉL UN TERCERO SE OBLIGA A SUMINISTRAR PERSONAL A UN PATRÓN REAL CON EL COMPROMISO DE RELEVARLO DE CUALQUIER OBLIGACIÓN LABORAL, CONTRAVIENE EL PRINCIPIO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 3o. DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, RELATIVO A QUE EL "TRABAJO NO ES ARTÍCULO DE COMERCIO". El contrato civil de prestación de servicios profesionales que establece la obligación de un tercero para suministrar personal al patrón real, con el compromiso de relevarlo de cualquier obligación de carácter laboral generada por la relación entre el trabajador y dicho patrón, estableciendo como contraprestación por los servicios prestados por aquél el pago de honorarios cuantificados en diversas tarifas, contraviene el principio de derecho laboral consagrado en el artículo 3o. de la Ley Federal del Trabajo, relativo a que "el trabajo no es artículo de comercio", ya que en él se pretenden introducir nuevas categorías en la relación obrero-patronal, tales como los "trabajadores

²¹ Sobre el particular, Arturo Martínez y González afirma: “Existe fraude a los derechos de los trabajadores cuando éstos son contratados por empresas “prestadoras de servicios de mano de obra”, que son constituidas por fuentes de trabajo con el único fin de reducir su carga y riesgo laboral, y no cubrir las prestaciones con que cuentan sus demás trabajadores”. cfr. MARTÍNEZ Y GONZÁLEZ, Arturo. **Principios y Derechos Fundamentales del Derecho del Trabajo en Iberoamérica: Teoría y Práctica**. Ed. Taller de Diseño e Impresión, México, 2004, p. 170.

suministrados", cuyos derechos se encuentran limitados y son diferentes a los demás trabajadores de las empresas para las que prestan sus servicios, y los "patrones subrogados", quienes son los patrones reales, y por virtud del contrato civil son relevados de cualquier responsabilidad laboral por un tercero que aparenta ser intermediario, lo cual pone de relieve la intención de realizar contrataciones de carácter laboral sin sujetarse a las condiciones mínimas que establece la legislación laboral.²²

La realidad puntualizada nos lleva a reflexionar sobre cuál será la nueva figura que utilizarán los patrones para continuar eludiendo sus obligaciones. Seguramente su ingenio no cesará y echarán mano de un instrumento similar, o fabricarán uno nuevo para ocultar su verdadero carácter.

Manifestamos nuestro rechazo absoluto a los distintos instrumentos empleados para evadir obligaciones laborales por ser violatorios de los derechos fundamentales de los trabajadores²³ y, en esa virtud, a lo largo del capítulo siguiente propondremos la regulación necesaria para contrarrestarla.

²² Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta. Tesis aislada emitida por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Tomo: XXI, Abril de 2005, Tesis I.9o.T.190 L, página 1376. Amparo directo 11589/2004. Keyla Castillo González. 12 de enero de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Emilio González Santander. Secretario: José Roberto Córdova Becerril.

²³ María de Lourdes González Chávez asegura que las relaciones de trabajo reguladas por leyes ajenas a las laborales resultan ineficaces para proteger los derechos violados o perdidos de quienes ofrecen su fuerza de trabajo personal a cambio de una remuneración, impidiéndose el logro de la justicia, la equidad, el bienestar social y económico a favor de esos trabajadores. *cfr.* "La eficacia del sistema jurídico laboral frente a las actuales tendencias de la contratación de la fuerza de trabajo" en **Derecho Social. Memorias del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados**. KURCZYN VILLALOBOS, Patricia (Coordinadora). Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2005, p. 127.

CAPÍTULO V

REGULACIÓN PARA CONTRARRESTAR LA EVASIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

SUMARIO

1. Motivos de la propuesta. **2.** Adiciones a la Ley Federal del Trabajo. **3.** Adición a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. **4.** Adición al Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. **6.** Fundamento jurídico de la propuesta.

El presente capítulo tiene por objeto precisar la regulación para contrarrestar la evasión de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo.

Para tal efecto, iniciaremos con la exposición de los motivos de nuestra propuesta que abarca a las leyes Federal del Trabajo, Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, haciendo hincapié en las razones por las que estimamos necesaria la adición de cada precepto en particular.

Acto seguido, efectuaremos la redacción de las enmiendas, para finalizar con la puntualización de los fundamentos jurídicos que las sustentan, tanto del derecho social, como del derecho público y privado.

1. Motivos de la propuesta.

En el desarrollo de esta investigación ha quedado de manifiesto la difícil situación imperante en la práctica laboral actual debido al ocultamiento de la relación de trabajo a través del contrato de prestación de servicios profesionales.

Hemos sostenido que el patrón que contrata a un verdadero trabajador por medio de un contrato civil de esta índole incurre en simulación de actos jurídicos, al crear conscientemente y con fines de engaño un acto aparente -pacto de prestación de servicios profesionales- cuando su voluntad real es contar con los servicios de un trabajador.¹

Este estudio podría estimarse incompleto de no existir una proposición concreta que contrarreste la evasión de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo, porque de lo contrario, correríamos el riesgo de caer en la indiferencia que conlleva a una complicidad con el simulador.

La propuesta de mérito consiste en la adición de tres artículos y un enunciado a la parte final del numeral 1003 de la Ley Federal del Trabajo, de una fracción al artículo 14 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y de un párrafo al artículo 5º de la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos cuyo objetivo es poner un freno a la flagrante violación de los derechos de los trabajadores

¹ *Vide Supra* punto 2 del Capítulo III de esta investigación.

contratados bajo el régimen de prestación de servicios profesionales, imponiendo cargas económicas a los patrones que se valen de la existencia tanto de esta figura jurídica, como de diversas instituciones del Derecho creadas para fines determinados utilizándolas para eludir sus obligaciones, infringiendo de manera permanente las normas laborales y de la seguridad social.

Estimamos conveniente, como primera propuesta de adición, establecer qué se debe entender por simulación en materia laboral, ya que al partir de este punto es dable determinar sus consecuencias. Al conceptuar la simulación en materia de trabajo se tomó en cuenta la principal característica de esa figura y que es además el propósito fundamental de quien simula: aparentar lo que no es. Además, se hace extensiva a cualquier tipo de contrato o vínculo distinto al de trabajo, porque no sólo a través de la de prestación de servicios profesionales se simula, sino que existen muchos otros instrumentos con los que se evaden obligaciones derivadas de la relación de trabajo: arrendamiento mobiliario e inmobiliario, comisión mercantil, transporte, “suministro de mano de obra”, entre otros.²

Por lo que hace a denominar simulación en materia de trabajo a cualquier acto tendiente a aparentar una relación distinta a la laboral, el propósito perseguido es evitar que pudieran eludirse las responsabilidades del simulador a través de diversos medios, verbigracia, cubrir al trabajador honorarios o comisiones mercantiles en lugar de salarios.

² *Vide Supra* punto 5 del Capítulo IV de esta investigación.

Con la segunda adición, buscamos resarcir en alguna forma al auténtico trabajador que laboró sin haber percibido prestación laboral alguna, porque durante todo el tiempo que duró el supuesto vínculo civil, mercantil o de cualquier otro género distinto al laboral no gozó de todos y cada uno de los derechos consignados en la ley, tomándose en cuenta elementos de otro tipo, a saber: haber permanecido en una situación de incertidumbre sobre su futuro al vencimiento de cada contrato, haber recibido un trato discriminatorio por parte de su patrón e incluso de sus compañeros al no considerarlo un trabajador, o no haber gozado de los beneficios de la seguridad social, cuestiones por las que el patrón debe compensarle en forma económica, aunque del daño sufrido durante toda la relación de trabajo es prácticamente imposible repararlo.

Como tercera propuesta de adición, estimamos que debe ser inoperante la prescripción en favor del patrón simulador, al haber menoscabado los derechos del trabajador por no cubrirle todas y cada una de las prestaciones a que estaba obligado, como vacaciones, prima vacacionales, participación en las utilidades de la empresa o aguinaldo, porque existía imposibilidad del “prestador de servicios profesionales” para hacerlas exigibles ante su patrón derivada de la celebración de un contrato civil, amén de que no debe premiarse a quien infringe las leyes, al resultar muy cómodo haber dejado de cubrir las prestaciones de los trabajadores por muchos años fundándose en la presunta inexistencia del vínculo laboral y después ser absuelto por la autoridad jurisdiccional al oponerse en juicio la excepción de prescripción.

No escapa a nuestra atención el hecho de que, según la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el demandado en el juicio

laboral, puede negar la relación de trabajo y oponer la excepción de prescripción, sin que implique contradicción o reconocimiento de la primera³. Sin embargo, este fallo se centra en la prescripción de la acción por despido injustificado y la adición propuesta versa sobre prestaciones, luego entonces, no existe contradicción alguna con el criterio emitido por nuestro máximo tribunal, en razón de que la prescripción de la acción para reclamar el cumplimiento de contrato individual de trabajo -que se traduce en la reinstalación del laborioso- o la indemnización constitucional, obviamente, se rige por la regla prevista en el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo.⁴

La última adición a la Ley Federal del Trabajo, se propone al considerarse necesario imponer la obligación a las autoridades señaladas en el artículo 1003, de denunciar al patrón simulador ante la representación social para que ejercite la acción penal respectiva⁵ convirtiéndose esa denuncia en un elemento determinante para frenar la simulación en materia laboral, de ahí que se extienda el ámbito de aplicación de la adición al precepto en cita a todo patrón simulador, sea cual fuere el giro de sus actividades. Ahora bien, las autoridades del trabajo consignadas en el artículo 514 deben tener pleno conocimiento de

³ v. Jurisprudencia emitida por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la por Contradicción de Tesis número 45/90 entre las sustentadas por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y Tribunal Colegiado del Décimo Circuito, bajo el rubro **“PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN POR DESPIDO Y NEGATIVA DE LA RELACIÓN LABORAL. EL DEMANDADO TIENE INTERÉS EN Oponer la PRIMERA.”** 5 de julio de 1991. Unanimidad de 4 votos. Octava Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo V, Tesis 351. Página 235.

⁴ Conforme al artículo 581 de la Ley Federal del Trabajo, prescriben en dos meses las acciones de los trabajadores que sean separados del trabajo.

⁵ Se estima que la conducta del patrón simulador de la relación de trabajo puede tipificarse como un fraude específico por simulación, previsto en la fracción X del artículo 387 del Código Penal Federal que a la letra dice: *“Art. 387. Las mismas penas señaladas en el artículo anterior se impondrán: ... X. Al que simule un contrato, un acto o un escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido”*.

la existencia de la simulación para terminar con la pasividad que ante este problema, en la mayoría de las ocasiones, han venido mostrando. Por otra parte, se debe dar vista a las instituciones de seguridad social, de vivienda y a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, a efecto de que esos organismos estén en posibilidad de ejercitar las acciones e imponer las sanciones que legalmente correspondan al patrón simulador, por las omisiones dolosas en que incurre al no inscribir a sus trabajadores ante las instituciones apuntadas.

Asimismo, estimamos oportuno realizar una adición a la ley burocrática donde se establezca como condición nula la celebración de un contrato distinto al de trabajo con el Titular o cualquier clase de acto realizado por éste que implique simulación laboral, debido a que la protección pretendida hacia los auténticos trabajadores contratados en esas injustas condiciones, resultaría parcial al haberse contemplado en las propuestas anteriores a los trabajadores al servicio del Estado que laboran en organismos públicos descentralizados pero no a quienes prestan sus servicios para los Poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito Federal. Aunado a lo anterior, el patrón Estado es el más grande que existe y debe ser el primero en observar las normas, de ahí que resulte increíble que se escude tras relaciones diversas a las laborales para menoscabar los derechos de sus verdaderos burócratas, máxime cuando la Suprema Corte ha determinado que no es un obstáculo para obtener resolución favorable a un presunto prestador de servicios profesionales, el hecho de que no posea un nombramiento o figure en las listas de raya de trabajadores, ya que si en juicio acredita los elementos del vínculo jurídico laboral, habrá de

ser condenado el Estado patrón.⁶ Dentro de la adición, se hace remisión expresa a la figura de la simulación regulada en las propuestas antes mencionadas para no dejar duda sobre sus consecuencias legales, no obstante lo previsto por el artículo 11 de la Ley Federal del Trabajo y el artículo 11 de la Ley Federal del Trabajo al Servicio del Estado sobre la aplicación supletoria de la Ley Federal de Trabajo en lo no previsto por aquélla.

Por último, se concluye imprescindible efectuar una adición a la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se establezca de manera expresa la aplicación de las normas sobre simulación en materia de trabajo a las relaciones laborales en la banca gubernamental. Esta enmienda, tiene el propósito de proteger a los denominados “trabajadores bancarios” en razón de que en las instituciones que prestan el servicio público de banca y crédito dependientes del Estado, también se presenta el fenómeno de la simulación, al contratarse auténticos trabajadores tras un contrato de prestación de servicios profesionales. Asimismo, con esta última adición buscamos que exista concordancia con las propuestas a los principales ordenamientos jurídicos que regulan relaciones laborales (Ley Federal del Trabajo y Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

⁶ *Vide supra*, contradicción de tesis 168/2004-SS dirimida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro: **“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EL VÍNCULO LABORAL SE DEMUESTRA CUANDO LOS SERVICIOS PRESTADOS REÚNEN LAS CARACTERÍSTICAS PROPIAS DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO, AUNQUE SE HAYA FIRMADO UN CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES”**. Punto 6 del Capítulo III de esta investigación.

Sabemos que conforme al artículo 5º de la ley laboral bancaria, habrá de aplicarse supletoriamente a éste cuerpo legal la Ley Federal del Trabajo. Sin embargo, estamos convencidos de que la violación a los derechos laborales de auténticos trabajadores a quienes no les ha sido reconocido su carácter debe cesar y, en consecuencia, consideramos necesario que de manera expresa la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos determine que a las relaciones laborales que regula, serán aplicables todas y cada una de las normas sobre simulación previstas en la Ley Federal del Trabajo.

Así, en los puntos subsecuentes de esta tesis procederemos a la redacción de los preceptos a que se ha hecho mérito.

2. Adiciones a la Ley Federal del Trabajo.

Los numerales cuya adición proponemos a este ordenamiento jurídico son:

Artículo 21 Bis. Existe simulación en materia laboral cuando un patrón celebra con un trabajador un contrato distinto al de trabajo o ejecuta cualquier acto tendiente a aparentar que los une una relación diversa a la de trabajo.

Artículo 50 Bis. El patrón que incurra en simulación en términos del artículo 21 Bis, sin perjuicio de las indemnizaciones contenidas en esta ley ni de las penas a que pudiera hacerse acreedor, deberá cubrir

al trabajador el equivalente a treinta días de salario por cada año de servicios prestados, integrado en términos del artículo 84.

Artículo 519 Bis. No operará la prescripción en favor del patrón que incurra en simulación en términos del artículo 21 Bis, por lo que respecta al derecho de los trabajadores de exigir el cumplimiento de las prestaciones consignadas a su favor en esta ley o en cualquier otro ordenamiento legal, así como en las previstas en contratos colectivos de trabajo o contratos ley.

“Artículo 1003. Los trabajadores, los patrones y los sindicatos, federaciones y confederaciones de unos y otros podrán denunciar ante las autoridades del trabajo las violaciones a las normas del trabajo.

“Los Presidentes de las Juntas Especiales, los de las Juntas Federales Permanentes de Conciliación, los de las Locales de Conciliación y los Inspectores del Trabajo tienen la obligación de denunciar al Ministerio Público al patrón de una negociación industrial, agrícola, minera, comercial o de servicios que haya dejado de pagar o pague a sus trabajadores cantidades inferiores a las señaladas como salario mínimo general”.

De igual forma, deberán denunciar ante la representación social al patrón que incurra en simulación en los términos previstos en esta ley, sea cual fuere el giro de sus actividades, y darán vista a las autoridades del trabajo consignadas en el artículo 514, a las instituciones de seguridad social y de vivienda respectivas, así como a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, para los efectos legales conducentes.

3. Adición a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Como adición a este cuerpo legal proponemos la siguiente:

“Art. 14. Serán condiciones nulas y no obligarán a los trabajadores, aun cuando las admitieren expresamente, las que estipulen:”

... **VI.** Cualquier clase de pacto celebrado con el Titular o cualquier clase de acto realizado por éste que implique simulación en materia laboral. Al respecto, serán aplicables todas y cada una de las disposiciones consignadas en la Ley Federal del Trabajo sobre la simulación.

3. Adición a la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Estimamos oportuno realizar al ordenamiento legal de referencia la adición siguiente:

“Artículo 5º. A las relaciones laborales materia de esta Ley les serán aplicables, en cuanto no se opongan a ella, las disposiciones contenidas en los Títulos Tercero, Cuarto, Séptimo, Octavo y Décimo de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

En lo no previsto, se aplicarán supletoriamente u en su orden, la Ley Federal del Trabajo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales del derecho y la equidad.”

De manera especial, serán aplicables a las relaciones de trabajo reguladas por este cuerpo legal, las normas sobre simulación en materia laboral previstas en la Ley Federal del Trabajo.

8. Fundamento jurídico de la propuesta.

El derecho del trabajo se funda en la equidad, es decir, en dar un trato igual a los iguales y desigual a los desiguales. Si en el caso de estudio los supuestos prestadores de servicios profesionales no son considerados en un plano de igualdad respecto a los demás trabajadores, es indispensable que las normas laborales subsanen esas diferencias, máxime cuando las características fundamentales de esta rama jurídica, estriban en ser un derecho irrenunciable, imperativo, protector de la clase trabajadora y en expansión, cuyo contenido constituye un mínimo de garantías sociales para los trabajadores.⁷

El artículo 2o. de la Ley Federal del Trabajo prescribe que las normas de trabajo deben tender a conseguir el equilibrio y la

⁷ *cfr.* DE BUEN LOZANO, Néstor. ***Derecho del Trabajo I***, 16ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004, pp. 63-68.

justicia social entre trabajadores y patronos⁸. Es imprescindible alcanzar ese equilibrio entre quien presta un servicio personal subordinado sin que se le reconozca como tal y quien se beneficia con su esfuerzo escamoteándole sus derechos a lo largo del vínculo laboral.

Establecer auténticas relaciones de trabajo bajo el subterfugio de un contrato de prestación de servicios profesionales es, a todas luces, antijurídico. El trabajo es un derecho y un deber sociales; no es artículo de comercio y 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. Así lo determina el artículo 3º de la Ley Laboral. Pero en el caso de estos trabajadores, pareciese que se trata de una simple buena intención. Día tras día su dignidad se ve socavada, al no cubrirseles las prestaciones mínimas a que tienen derecho. Son menospreciados por sus patronos y por sus propios compañeros de trabajo. Sobreviven con la angustia de saber si serán contratados para un nuevo periodo o si continuará la violación a sus derechos.

La norma laboral, por sí, debería ser suficiente para prevenir y erradicar esta práctica viciada. El concepto de relación de trabajo expresado por el legislador de 1970 en el artículo 20 de nuestra ley -cualquiera que sea el acto que le dé origen, relación de trabajo es la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario- y la presunción de existencia del vínculo laboral entre

⁸ La justicia social tiene como objetivo dignificar a la persona humana y al mismo tiempo humanizar la vida jurídica y económica *cf.* TRUEBA URBINA, Alberto. **Derecho Social Mexicano.**, Ed. Porrúa, México, 1978, p. 330.

quien presta un trabajo personal y quien lo recibe en el numeral 21 son terminantes. Sin embargo, la práctica nos ha reflejado lo contrario.

Estos preceptos, cuya claridad y valor para el Derecho del Trabajo son -a nuestro juicio- innegables, no impiden que a verdaderos trabajadores se les de un trato indigno y discriminatorio, menoscabándose sus derechos fundamentales, obligándoseles a celebrar un pacto civil de prestación de servicios profesionales sólo para burlarse de sus prerrogativas.

En esa tesitura, estimamos necesario que la norma que tiende a salvaguardar los derechos de los laboriosos deba enmendarse, constituyendo el fundamento jurídico sustancial de nuestra propuesta el sentido proteccionista inmerso en el orden jurídico laboral, patente en todos y cada uno de los preceptos a que hemos hecho mérito.

Por otro lado, los fundamentos en que apoyamos la propuesta, se encuentran, inclusive, en ciertas normas del Derecho Civil.

En efecto, la existencia del Capítulo II referente a la simulación dentro del Título Cuarto del Código Civil Federal, artículos 2180 a 2184, constituye una razón jurídica adicional que robustece nuestro criterio.

El legislador común estableció que es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido ante ellas y que la consecuencia de la

anulación de un negocio simulado la restitución de la cosa a quien pertenezca con sus frutos e intereses.

En esas condiciones, si en el supuesto de los trabajadores contratados como si fueran profesionistas no puede haber devolución simplemente porque no se les otorgó prestación alguna inherente a su carácter, debe resarcírseles el menoscabo sufrido mediante una indemnización, sin que proceda imponer castigo al supuesto prestador de servicios profesionales conforme a la acepción civilista de la simulación, porque la responsabilidad no es suya sino del patrón simulador, quien se aprovechó de su precaria situación para contratarle a través de un supuesto pacto de prestación de servicios profesionales.

Ahora bien, otro orden jurídico en que se sustenta nuestra propuesta es la asimilación a sueldos o salarios, prevista en la Ley del Impuesto Sobre la Renta y que fue materia de estudio de un apartado especial dentro de nuestra investigación.⁹

Esta figura, amén de dar el mismo tratamiento fiscal a los ingresos provenientes de diversas fuentes a los obtenidos por la prestación de un servicio personal subordinado, evidencia la realidad imperante en múltiples empresas mexicanas: gran parte de los prestadores de servicios profesionales obtienen más del cincuenta por ciento de sus ingresos de un mismo prestatario y desempeñan sus actividades en las instalaciones del cliente, circunstancias que revelan el carácter laboral de la mayoría de las personas quienes prestan servicios *“preponderantemente a un prestatario”*.

⁹ *Vide Supra* punto 5 del Capítulo II de esta tesis.

Por tanto, si los legisladores han reconocido ese hecho notorio con el propósito de que el Estado se allegue de recursos, por qué no habrían de proteger a quienes realmente son trabajadores pero no se les ha reconocido su carácter, imponiendo sanciones de carácter pecuniario al patrón simulador, a través de los preceptos cuya adición se propone.

Un fundamento más de la propuesta (especialmente de la relativa a la adición al artículo 1003 de la Ley Federal del Trabajo) es la existencia del fraude específico por simulación tipificado en la fracción X del artículo 387 del Código Penal Federal, al considerarse, como ya se dijo, que la conducta del patrón simulador de la relación de trabajo podría rebasar la esfera laboral y constituir un delito.

En conclusión, existen normas relativas a todo el universo del derecho -público, privado y, por supuesto, social- que sustentan nuestra propuesta, de ahí que su necesidad y viabilidad se estime clara, cumpliéndose así su propósito: contrarrestar la evasión de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo.

CONCLUSIONES

En atención a lo expuesto a lo largo de esta investigación arribamos a las siguientes:

PRIMERA.- Dentro del ámbito civil, la ley suprema de los contratos es la voluntad de las partes considerando a los sujetos concertantes dentro de un ámbito de igualdad jurídica, mientras que en las relaciones de trabajo las normas de Derecho Social insertas en la legislación laboral -que constituyen las condiciones mínimas para la prestación de las faenas- se encuentran por encima de la voluntad de los contrayentes.

SEGUNDA.- En el contrato de prestación de servicios profesionales el profesionista goza de independencia intelectual para el desarrollo de su actividad, es decir, la libertad en el aspecto profesional propiamente dicho.

TERCERA.- La subordinación es la nota característica de la relación de trabajo que la diferencia de los demás vínculos existentes en el ámbito jurídico, consistente en un poder jurídico de mando por parte del patrón, correlativo a un deber de obediencia por parte de trabajador, siempre y cuando se trate de trabajo contratado.

CUARTA.- Cuando una persona insta a un órgano jurisdiccional laboral ostentándose con el carácter de trabajador y el demandado sostiene que el vínculo que unió a las partes es de prestación de servicios profesionales, el tribunal del trabajo no está facultado para declararse incompetente y correrá a cargo de la parte demandada la fatiga procesal para acreditar su postura.

QUINTA.- En el ámbito laboral mexicano, tanto público como privado, al quedar demostrada en juicio la subordinación, la autoridad habrá de determinar que el vínculo que unió a las partes es de trabajo, sin perjuicio de la existencia de un contrato de prestación de servicios profesionales.

SEXTA.- Conforme a la práctica que hemos observado ante ciertos órganos jurisdiccionales laborales, auténticos trabajadores contratados bajo el epíteto de prestadores de servicios profesionales, al instar a la autoridad con el propósito de lograr el reconocimiento de su carácter de laboriosos, obtienen como resultado resoluciones desfavorables emitidas por consigna.

SÉPTIMA.- Existe en nuestro país un cúmulo de auténticos trabajadores contratados bajo el amparo de un contrato de prestación de servicios profesionales.

OCTAVA.- El contrato de prestación de servicios profesionales se utiliza como un medio para evadir obligaciones inherentes a la relación de trabajo.

NOVENA.- El establecimiento de relaciones laborales a virtud de contratos de prestación de servicios profesionales contraviene normas fundamentales del Derecho Laboral y de la Seguridad Social.

DÉCIMA. No sólo a través del contrato de prestación de servicios profesionales se evaden obligaciones derivadas de la relación de trabajo, sino también mediante otros instrumentos tales como los contratos de arrendamiento mobiliario, arrendamiento inmobiliario, comisión mercantil, transporte o suministro de mano de obra.

UNDÉCIMA. Cuando un patrón celebra con un trabajador un contrato distinto al de trabajo o ejecuta cualquier acto, con el propósito de aparentar que los une una relación diversa a la de trabajo, incurre en simulación en materia laboral.

DUODÉCIMA. Es necesario frenar la simulación en materia laboral imponiendo dentro de la legislación mexicana cargas económicas al patrón simulador, en atención al espíritu que debe imperar en toda norma de trabajo, es decir, conseguir el equilibrio y la justicia social entre trabajadores y patrones.

DECIMOTERCERA. Para contrarrestar la simulación en materia laboral, resulta impostergable la adición de tres artículos y un enunciado a la parte final del numeral 1003 de la Ley Federal del Trabajo, de una fracción al artículo 14 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y de un párrafo al artículo 5º de la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B,

del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a que se refiere la parte final de este estudio, a saber:

- Ley Federal del Trabajo:

Artículo 21 Bis. Existe simulación en materia laboral cuando un patrón celebra con un trabajador un contrato distinto al de trabajo o ejecuta cualquier acto tendiente a aparentar que los une una relación diversa a la de trabajo.

Artículo 50 Bis. El patrón que incurra en simulación en términos del artículo 21 Bis, sin perjuicio de las indemnizaciones contenidas en esta ley ni de las penas a que pudiera hacerse acreedor, deberá cubrir al trabajador el equivalente a treinta días de salario por cada año de servicios prestados, integrado en términos del artículo 84.

Artículo 519 Bis. No operará la prescripción en favor del patrón que incurra en simulación en términos del artículo 21 Bis, por lo que respecta al derecho de los trabajadores de exigir el cumplimiento de las prestaciones consignadas a su favor en esta ley o en cualquier otro ordenamiento legal, así como en las previstas en contratos colectivos de trabajo o contratos ley.

“Artículo 1003. Los trabajadores, los patrones y los sindicatos, federaciones y confederaciones de unos y otros podrán denunciar ante las autoridades del trabajo las violaciones a las normas del trabajo.

“Los Presidentes de las Juntas Especiales, los de las Juntas Federales Permanentes de Conciliación, los de las Locales de Conciliación y los Inspectores del Trabajo tienen la obligación de denunciar al Ministerio Público al patrón de una negociación industrial,

agrícola, minera, comercial o de servicios que haya dejado de pagar o pague a sus trabajadores cantidades inferiores a las señaladas como salario mínimo general”.

De igual forma, deberán denunciar ante la representación social al patrón que incurra en simulación en los términos previstos en esta ley, sea cual fuere el giro de sus actividades, y darán vista a las autoridades del trabajo consignadas en el artículo 514, a las instituciones de seguridad social y de vivienda respectivas, así como a la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, para los efectos legales conducentes.

- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado

“

Art. 14. Serán condiciones nulas y no obligarán a los trabajadores, aun cuando las admitieren expresamente, las que estipulen:”

... **VI.** Cualquier clase de pacto celebrado con el Titular o cualquier clase de acto realizado por éste que implique simulación en materia laboral. Al respecto, serán aplicables todas y cada una de las disposiciones consignadas en la Ley Federal del Trabajo sobre la simulación.

- Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

“**Artículo 5º.** A las relaciones laborales materia de esta Ley les serán aplicables, en cuanto no se opongan a ella, las disposiciones contenidas en los Títulos Tercero, Cuarto, Séptimo, Octavo y Décimo de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

En lo no previsto, se aplicarán supletoriamente u en su orden, la Ley Federal del Trabajo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales del derecho y la equidad.”

De manera especial, serán aplicables a las relaciones de trabajo reguladas por este cuerpo legal, las normas sobre simulación en materia laboral previstas en la Ley Federal del Trabajo.

ANEXO

SECRETARIA DE LA FUNCION PUBLICA

NORMA para la celebración de contratos de servicios profesionales por honorarios y el modelo de contrato.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Secretaría de la Función Pública.

EDUARDO ROMERO RAMOS, Secretario de la Función Pública, con fundamento en los artículos 69 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, y 6 fracción I del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, expide la siguiente:

NORMA PARA LA CELEBRACION DE CONTRATOS DE SERVICIOS PROFESIONALES POR HONORARIOS

1. Objetivo

Establecer las disposiciones generales que se deberán observar para celebrar contratos de prestación de servicios profesionales por honorarios con personas físicas.

2. Ambito de aplicación

La presente Norma será de observancia general y obligatoria para las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como para las unidades administrativas de la Presidencia de la República. Adicionalmente las entidades, para la celebración de contratos por honorarios, deberán apegarse a los acuerdos de sus respectivos órganos de gobierno.

La Procuraduría General de la República y los Tribunales Administrativos Federales, se sujetarán a las disposiciones contenidas en esta Norma en lo que no se contraponga a sus leyes específicas.

No estará sujeta al ámbito de aplicación de esta Norma, la celebración de contratos de servicios profesionales, así como de asesoría, consultoría, estudios e investigaciones previstos en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

3. Definiciones

Para efectos de la presente Norma se entenderá por:

Dependencias.- Las Secretarías de Estado, incluyendo sus respectivos órganos administrativos desconcentrados, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal. Asimismo, las unidades administrativas de la Presidencia de la República, la Procuraduría General de la República y los Tribunales Administrativos Federales.

Dirección.- A la Dirección General de Planeación, Organización y Compensaciones de la Administración Pública Federal, de la Secretaría de la Función Pública.

Entidades.- Los organismos descentralizados, empresas de participación estatal, y fideicomisos públicos, que de conformidad con la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal sean considerados entidades paraestatales.

Honorarios.- A la retribución pactada en favor del prestador de los servicios a cambio de la ejecución del o los servicios estipulados en el contrato, la cual no estará sujeta a los descuentos y aportaciones señalados en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado ni, en su caso, en la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, por no existir entre el prestador de los servicios y la dependencia o entidad, ninguna relación de carácter laboral.

Prestador de los Servicios.- La persona física que cuenta con los conocimientos y, en su caso, con el equipo e instrumentos necesarios para prestar de manera independiente, los servicios profesionales contratados bajo el régimen de honorarios.

Puesto.- La unidad impersonal establecida en el Catálogo General de Puestos de la Administración Pública Federal para la que se determina su misión, los objetivos y funciones asignados; implica deberes específicos y delimita jerarquías y capacidades para su desempeño.

4. Interpretación y casos no previstos

La Dirección interpretará para efectos administrativos las disposiciones contenidas en la presente Norma y resolverá cualquier situación no prevista en la misma, salvo en lo que respecta a los aspectos presupuestarios en que corresponderá a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determinar lo conducente.

5. Responsables de aplicación

Son responsables de la aplicación de la presente Norma los Oficiales Mayores o sus equivalentes, así como los servidores públicos de la dependencia o entidad que, conforme a lo previsto en sus disposiciones internas, intervengan en la contratación de personas físicas bajo el régimen de honorarios.

Las dependencias y entidades establecerán los procedimientos administrativos para el adecuado cumplimiento de la presente Norma.

6. Disposiciones

6.1. Las dependencias y entidades al celebrar contratos de prestación de servicios profesionales por honorarios, deberán observar lo siguiente:

- I. Contar con suficiencia presupuestaria;
- II. Asegurarse que los servicios que se pretendan contratar no sean iguales o equivalentes a las funciones conferidas a un puesto comprendido en el Catálogo General de Puestos de la Administración Pública Federal o a las que desempeñen los servidores públicos con plaza presupuestaria, con excepción de los casos previstos en el Reglamento de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria;
- III. Verificar que en su estructura orgánica y funcional o, en su caso, plantilla de personal, no se cuente con servidores públicos que presten los servicios que requieren contratar;
- IV. Contar con la manifestación bajo protesta de decir verdad del prestador de los servicios, de que:
 - a) No se encuentra inhabilitado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;
 - b) No desempeña un empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal, o bien, que presta servicios profesionales por honorarios en la misma y/o distinta dependencia o entidad, a menos que se cuente con el dictamen de compatibilidad correspondiente y se verifique que no se actualiza la hipótesis prevista en la fracción XX del artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos;
 - c) No es parte en un juicio del orden civil, mercantil o laboral en contra de alguna dependencia o entidad, y
 - d) No se encuentra en algún otro supuesto o situación que pudiera generar conflicto de intereses para prestar los servicios profesionales objeto del contrato por honorarios.
- V. Que la vigencia de los contratos en ningún caso y bajo ninguna circunstancia, exceda del 31 de diciembre del ejercicio fiscal en el que se celebren.

6.2. En virtud de que los contratos de prestación de servicios profesionales por honorarios se encuentran sujetos a la legislación civil, deberán consignar únicamente la realización o prestación de servicios no subordinados, por lo que no deberán contener cláusulas que presuman la existencia de una relación de carácter laboral entre la dependencia o entidad contratante y el prestador de los servicios. A tal efecto, las dependencias y entidades se abstendrán de exigir al prestador de los servicios:

- I. Que registre su asistencia;
- II. Que realice los trabajos objeto del contrato en un área determinada de sus instalaciones;
- III. Que se sujete a un horario;
- IV. Que atienda órdenes giradas por escrito;
- V. Que se ostente como personal de la dependencia o entidad, y
- VI. Que para la prestación de los servicios se sujeten a la dirección o subordinación jerárquica de un servidor público.

- 6.3.** Es responsabilidad de las dependencias y entidades reducir al mínimo indispensable los contratos de prestación de servicios por honorarios, y observar las disposiciones específicas que para este tipo de contratos se establezcan en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal en el que se celebren, así como las disposiciones federales en materia fiscal.

Para el caso de la prestación de servicios profesionales por honorarios que las dependencias o entidades requieran contratar con recursos financiados con créditos externos otorgados al Gobierno Federal o con su aval, los contratos que se celebren se ajustarán en lo conducente a lo establecido en la presente Norma.

- 6.4.** Las dependencias y entidades se abstendrán de comprometerse a celebrar con el prestador de los servicios un nuevo contrato.
- 6.5.** El servidor público de la dependencia o entidad que sea designado para recibir los servicios objeto del contrato, deberá comunicar a los responsables de la aplicación de la presente Norma, sobre la prestación de dichos servicios a su entera satisfacción, para efectos del pago de los honorarios correspondientes, o bien, manifestar la falta de oportunidad en su entrega y/o las deficiencias detectadas en los mismos, con objeto de rescindir, en su caso, el contrato respectivo.

7. De los honorarios

- 7.1.** Las dependencias y entidades sólo podrán cubrir como contraprestación por los servicios profesionales prestados, el monto de los honorarios pactados en los contratos.

El pago de los honorarios se realizará con cargo al presupuesto de servicios personales, y no estará sujeto al mecanismo de pago aplicable a los servidores públicos y/o personal que ocupe plaza presupuestaria.

- 7.2.** En ningún caso, el monto mensual bruto que se pacte en los contratos por concepto de honorarios, podrá rebasar:
- I. Los límites autorizados conforme a los tabuladores establecidos en las disposiciones aplicables.
 - II. El monto máximo que, en su caso, establezca el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal en el que se celebren los contratos.

- 7.3.** Es responsabilidad de las dependencias y entidades que la retribución que se fije por concepto de honorarios en el contrato correspondiente, sea congruente con los servicios pactados en el mismo.

8. Celebración y registro de contratos

- 8.1.** Para la celebración de contratos de prestación de servicios profesionales por honorarios, las dependencias y entidades deberán utilizar el modelo de contrato que se anexa a la presente Norma, al que podrán adicionar las declaraciones y cláusulas que consideren necesarias, siempre que con las mismas no se altere el sentido ni el alcance de las disposiciones de esta Norma ni de las cláusulas que contiene el modelo.

- 8.2.** Una vez formalizados, los contratos deberán registrarse ante la Dirección, dentro de los treinta días hábiles siguientes a su firma.

La Dirección informará a la dependencia o entidad de que se trate, dentro de los diez días hábiles siguientes a la solicitud que reciba, sobre el registro de los contratos. Si transcurrido dicho plazo la dependencia o entidad no recibe aviso alguno sobre la solicitud de registro de los contratos que hubiere celebrado, se entenderá que los mismos se encuentran registrados.

- 8.3.** Las dependencias y entidades que celebren contratos de prestación de servicios profesionales por honorarios, difundirán en su respectiva página electrónica de Internet, lo siguiente:

- I. El nombre del prestador de los servicios;
- II. Los servicios materia del contrato;

- III. El monto total bruto de los honorarios pactados en el contrato, y cuando corresponda, el monto mensual bruto;
- IV. El origen de los recursos con que se cubran los honorarios pactados, y
- V. La vigencia de los contratos (precisando fecha de inicio y terminación) y, en su caso, las causas de terminación o rescisión de los mismos.

Dicha información deberá actualizarse a más tardar a los treinta días hábiles siguiente a su registro en la Dirección.

- 8.4. La Dirección difundirá trimestralmente en la página de Internet de la Secretaría de la Función Pública, el listado de los contratos registrados por dependencia o entidad durante el ejercicio fiscal de que se trate.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- La presente Norma entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO.- Las contrataciones por honorarios que se celebren a partir del 1 de abril de 2006, se ajustarán a lo previsto en la presente Norma.

TERCERO.- Se derogan las disposiciones administrativas que se opongan a lo previsto en la presente Norma.

CUARTO.- Durante el ejercicio fiscal de 2006 y hasta en tanto se publica en el Diario Oficial de la Federación y entra en vigor el Reglamento de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, las dependencias y entidades podrán contratar la prestación de servicios profesionales por honorarios para la realización de actividades equivalentes a las que desempeña el personal que ocupa una plaza presupuestaria, únicamente en los casos en que resulte indispensable para satisfacer necesidades temporales.

A tal efecto, previo a la celebración del contrato, la dependencia o entidad deberá contar con las autorizaciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por lo que se refiere la disponibilidad presupuestaria, y de la Secretaría de la Función Pública, con respecto a la validación del dictamen técnico y funcional de los servicios profesionales que pretendan contratar.

La solicitud de validación del dictamen a que se refiere el párrafo anterior, se presentará mediante el formato que determine la Dirección, el cual estará disponible en el portal de Internet de la Secretaría de la Función Pública a partir de la fecha de publicación de la presente Norma en el Diario Oficial de la Federación.

La validación del dictamen, será emitida por la Dirección, y bajo ninguna circunstancia, implicará la autorización para la creación de una plaza de estructura.

QUINTO.- Para efectos de lo previsto en el numeral 7.2 de esta Norma, el monto mensual bruto que se pacte en los contratos por concepto de honorarios durante el ejercicio fiscal de 2006, no podrá rebasar el monto máximo establecido para el tercer nivel jerárquico de la estructura orgánica u ocupacional de la dependencia o entidad de que se trate ni exceder del monto máximo establecido para el grupo jerárquico "K" del Tabulador de Percepciones Ordinarias Brutas vigente.

Cuando la prestación de los servicios profesionales por honorarios consista en la supervisión de los programas sujetos a reglas de operación, el pago mensual de los honorarios pactados no podrá rebasar, como máximo, el señalado en el artículo 44 fracción IV del Decreto de Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 2006.

SEXTO.- La Dirección pondrá a disposición de las dependencias y entidades dentro de un plazo de noventa días naturales, contados a partir de la entrada en vigor de esta Norma, el mecanismo electrónico que facilite los trámites que las dependencias y entidades deban realizar ante la Secretaría de la Función Pública, hasta en tanto los referidos trámites se llevarán a cabo en los formatos que la Dirección difunda en la página de Internet de la Secretaría de la Función Pública.

A partir de la puesta en operación de dicho mecanismo, se publicará el listado de los contratos a que se refiere el numeral 8.4 de esta Norma.

Sufragio Efectivo. No Reección.

México, Distrito Federal, a los siete días del mes de abril de dos mil seis.- El Secretario de la Función Pública, **Eduardo Romero Ramos**.- Rúbrica.

MODELO DE CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES POR HONORARIOS

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES POR HONORARIOS QUE CELEBRAN, POR UNA PARTE, EL EJECUTIVO FEDERAL POR CONDUCTO DE (1), REPRESENTADA POR EL (LA) (2), EN SU CARACTER DE (3), Y POR LA OTRA, (4), A QUIENES EN LO SUCESIVO Y PARA LOS EFECTOS DEL PRESENTE CONTRATO SE LES DENOMINARA "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda (5)] Y "EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS", RESPECTIVAMENTE, AL TENOR DE LAS SIGUIENTES:

DECLARACIONES**I. DE "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda (5)]:**

I.a Que es (5) de conformidad con los artículos (5), y que su representante, tiene facultades para suscribir el presente contrato, como se desprende de (6).

I.b Que de acuerdo a sus necesidades [y/o para el cumplimiento de sus programas] requiere temporalmente contar con los servicios de una persona física con conocimientos en (7), por lo que ha determinado llevar a cabo la contratación de "EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS".

I.c Que cuenta con los recursos suficientes para cubrir el importe de los honorarios de "EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS" conforme a (8).

I.d Que este contrato se celebra de conformidad con lo dispuesto por los artículos 69 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y (9) del Decreto de Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal (9) y a la Norma para la Celebración de Contratos de Servicios Profesionales por Honorarios.

I.e Que para los efectos del presente contrato, señala como su domicilio el ubicado en (10).

[Opcional para el caso de que el Prestador de Servicios comunique a la dependencia o entidad que opta por pagar el Impuesto sobre la Renta conforme al Capítulo I del Título Cuarto.

"I.x Que manifiesta su conformidad de que el pago del Impuesto Sobre la Renta que le corresponda como persona física, se efectúe en los términos del Capítulo I, del Título IV de la Ley del Impuesto Sobre la Renta."

[Opcional, cuando la celebración del contrato implique:

- Contar con dictamen de compatibilidad de empleos se asentará la siguiente declaración:

"I.x Que para los efectos del presente contrato se cuenta con el dictamen de compatibilidad de empleos de fecha (11) emitido por la Dirección General de Planeación, Organización y Compensaciones de la Administración Pública Federal de la Secretaría de la Función Pública, previa verificación de que no se actualiza la hipótesis prevista en la fracción XX del artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos."

- La realización de servicios equivalentes a actividades funciones conferidas a un puesto se asentará la siguiente declaración:

"I.x Que se cuenta con el dictamen presupuestario emitido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de fecha (11), así como con el dictamen técnico funcional validado por la Dirección General de Planeación, Organización y Compensaciones de la Administración Pública Federal de la Secretaría de la Función Pública, de fecha (11), para celebrar el presente contrato."

En caso de actualizarse alguno de los supuestos señalados en las declaraciones opcionales, la declaración correspondiente al domicilio de la institución pública se incluirá como la última declaración de ésta]

II. DE "EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS":

- II.a** Que es de nacionalidad ⁽¹²⁾, en pleno uso y goce de las facultades que le otorga la ley, y que cuenta con los conocimientos y, en su caso, con la experiencia necesarios para prestar el servicio requerido por "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda ⁽⁵⁾].
- II.b** Que cuenta con el Registro Federal de Contribuyentes No. ⁽¹³⁾, otorgado por el Servicio de Administración Tributaria de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- II.c** Que cuenta con estudios y conocimientos en materia de ⁽¹⁴⁾ y conoce plenamente las características y necesidades de los servicios materia del presente contrato, así como que ha considerado todos los factores que intervienen para desarrollar eficazmente las actividades que desempeñará.
- II.d** Que manifiesta, bajo protesta de decir verdad, que no desempeña empleo, cargo o comisión en el servicio público ni se encuentra inhabilitado para el desempeño de éstos, así como que a la suscripción del presente documento no está prestando servicios profesionales por honorarios en la misma y/o en distinta dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, en la Procuraduría General de la República, en un tribunal administrativo o en la Presidencia de la República. Asimismo, que no es parte en un juicio del orden civil, mercantil o laboral en contra de alguna de las referidas instituciones públicas; y que no se encuentra en algún otro supuesto o situación que pudiera generar conflicto de intereses para prestar los servicios profesionales objeto del presente contrato.

[En el caso, de que la persona a contratar, señale que desempeña un empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal o bien, que tiene celebrado un contrato con la misma y/o distinta institución pública, la anterior declaración se sustituirá por la siguiente:

"Que manifiesta, bajo protesta de decir verdad, que no se encuentra inhabilitado para el desempeño de un empleo, cargo o comisión en el servicio público y que conoce el régimen de compatibilidad de empleos por lo que sin detrimento (*de las funciones que tiene encomendadas en el puesto* ⁽¹⁵⁾ *o de la prestación de los servicios contratados con* ⁽¹⁵⁾), se compromete a cumplir con la máxima diligencia las obligaciones a que se refiere la cláusula Primera de este contrato; asimismo que no es parte en un juicio del orden civil, mercantil o laboral en contra de alguna dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, de la Procuraduría General de la República, de un tribunal administrativo o de la Presidencia de la República; y que no se encuentra en algún otro supuesto o situación que pudiera generar conflicto de intereses para prestar los servicios profesionales objeto del presente contrato."

- II.e** Que para los efectos del presente contrato, señala como su domicilio el ubicado en ⁽¹⁶⁾.

DECLARAN LAS PARTES QUE ES SU VOLUNTAD CELEBRAR EL PRESENTE CONTRATO, PARA LO CUAL CONVIENEN EN SUJETARSE A LAS SIGUIENTES:

CLAUSULAS

PRIMERA.- "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] encomienda a "EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS" y éste se obliga a prestar los servicios profesionales consistentes en ⁽¹⁷⁾, así como a rendir los informes de las actividades desarrolladas cuando se le requiera, mismos que deberá presentar al servidor público que designe "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda ⁽⁵⁾].

SEGUNDA.- "EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS" se obliga a aplicar su capacidad y sus conocimientos para cumplir satisfactoriamente con las actividades que le encomiende "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda ⁽⁵⁾], así como a responder de la calidad de los servicios y de cualquier otra responsabilidad en la que incurra, así como de los daños y perjuicios que por inobservancia o negligencia de su parte se causaren a "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda ⁽⁵⁾].

TERCERA.- "EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS" se obliga a desempeñar los servicios objeto del contrato a "LA DEPENDENCIA" [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] en forma personal e independiente, por lo que será el único responsable de la ejecución de los servicios cuando no se ajusten a los términos y condiciones de este contrato.

CUARTA.- “LA DEPENDENCIA” [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] cubrirá a **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”** por concepto de sus honorarios, la cantidad de \$ ⁽¹⁸⁾ (⁽¹⁸⁾ M.N.). Dicho importe será pagado en ⁽¹⁹⁾, cada una por la cantidad de \$ ⁽²⁰⁾ (⁽²⁰⁾ M.N.), previa la entrega de los informes o de los servicios encomendados a satisfacción de **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾].

[Para el caso de que el Prestador de Servicios comunique a la dependencia o entidad que opta por pagar el Impuesto sobre la Renta conforme al Capítulo I del Título Cuarto, se incluirá el párrafo siguiente:

“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS” está de acuerdo en que **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] le retendrá de los pagos que reciba por concepto de honorarios, la cantidad que resulte aplicable en los términos de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, por lo cual **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] le extenderá la constancia de retención correspondiente.]

QUINTA.- El presente contrato observará una vigencia ⁽²¹⁾.

SEXTA.- “EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS” no podrá, con motivo de la prestación de los servicios que realice a **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾], asesorar, patrocinar o constituirse en consultor de cualquier persona que tenga relaciones directas o indirectas con el objeto de las actividades que lleve a cabo.

SEPTIMA.- “EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS” se obliga a no divulgar a terceras personas, por medio de publicaciones, informes, o cualquier otro medio, los datos y resultados que obtenga con motivo de la prestación de los servicios objeto de este contrato, o la información que **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] le proporcione o a la que tenga acceso en razón del objeto del presente contrato.

OCTAVA.- “EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS” no podrá ceder en forma parcial ni total en favor de cualquier otra persona física o moral, los derechos y obligaciones derivadas del presente contrato.

NOVENA.- “EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS” comunicará a **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾], cualquier hecho o circunstancia que por virtud de los servicios prestados pudieran beneficiar o evitar perjuicio a la misma.

DECIMA.- “LA DEPENDENCIA” [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] designa a ⁽²²⁾, para recibir a su entera satisfacción los informes de las actividades desarrolladas por **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”**, así como el resultado de los servicios pactados en el contrato (entregables).

DECIMA PRIMERA.- “LA DEPENDENCIA” [o cuando corresponda ⁽⁵⁾], podrá rescindir el presente contrato, sin necesidad de juicio, por cualquiera de las siguientes causas imputables a **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”**:

- a) Por prestar los servicios deficientemente, de manera inoportuna o por no apegarse a lo estipulado en el presente contrato;
- b) Por no observar la discreción debida respecto de la información a la que tenga acceso como consecuencia de la prestación de los servicios encomendados;
- c) Por suspender injustificadamente la prestación de los servicios o por negarse a corregir lo rechazado por **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾];
- d) Por negarse a informar a **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] sobre la prestación y/o el resultado de los servicios encomendados;
- e) Por impedir el desempeño normal de labores de **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] durante la prestación de los servicios;
- f) Si se comprueba que la protesta a que se refiere la declaración II.d, se realizó con falsedad, y
- g) Por incumplimiento de cualquiera de las obligaciones establecidas en este contrato.

Para los efectos a los que se refiere esta cláusula **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] comunicará por escrito a **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”**, el incumplimiento en que éste haya incurrido, para que en un término de diez días hábiles, exponga lo que a su derecho convenga, y aporte, en su caso, las pruebas correspondientes.

Transcurrido el término señalado en el párrafo anterior, **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] tomando en cuenta los argumentos y pruebas ofrecidos por **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”**, determinará de manera fundada y motivada si resulta procedente o no rescindir el contrato y comunicará por escrito a **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”** dicha determinación.

DECIMA SEGUNDA.- “LA DEPENDENCIA” [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] en cualquier momento, podrá dar por terminado anticipadamente el presente contrato sin responsabilidad para ésta, y sin necesidad de que medie resolución judicial alguna, dando aviso por escrito a **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”** con treinta días naturales de anticipación. En todo caso, **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] deberá cubrir los honorarios que correspondan por los servicios prestados y que haya recibido a su entera satisfacción

Asimismo **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”** podrá darlo por concluido de manera anticipada, previo aviso que por escrito realice a **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] en el plazo señalado en el párrafo que antecede. **“LA DEPENDENCIA”** [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] se reserva el derecho de aceptar la terminación anticipada del contrato sin que ello implique la renuncia a deducir las acciones legales que, en su caso, procedan.

DECIMA TERCERA.- “EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS” no será responsable por cualquier evento de caso fortuito o de fuerza mayor que le impida parcial o totalmente cumplir con las obligaciones contraídas por virtud del presente contrato, en el entendido de que dichos supuestos deberán ser debidamente acreditados.

DECIMA CUARTA.- “LA DEPENDENCIA” [o cuando corresponda ⁽⁵⁾] no adquiere ni reconoce obligación alguna de carácter laboral, a favor de **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”** en virtud de no ser aplicables a la relación contractual que consta en este instrumento, los artículos 1o. y 8o. de la Ley Federal del Trabajo y 2o. y 8o. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del Artículo 123 Constitucional, por lo que **“EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”** no será considerado como trabajador para los efectos legales, y en particular para obtener las prestaciones establecidas por [la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, de acuerdo a lo dispuesto por su artículo 5o., fracción III, o bien, cuando corresponda la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social en su artículo 5 A., fracción V, VI y VII.]

DECIMA QUINTA.- Las partes aceptan que todo lo no previsto en el presente contrato se regirá por las disposiciones contenidas en el Código Civil Federal, y en caso de controversia para su interpretación y cumplimiento, se someterán a la jurisdicción de los Tribunales Federales de la Ciudad de México, Distrito Federal, renunciando al fuero que les pudiera corresponder en razón de su domicilio presente, futuro o por cualquier otra causa.

LEIDO QUE FUE POR LAS PARTES QUE EN EL PRESENTE CONTRATO INTERVIENEN Y SABEDORES DE SU CONTENIDO, ALCANCE Y EFECTOS LEGALES, SE FIRMA EL MISMO, AL CALCE Y AL MARGEN EN TODAS SUS FOJAS UTILES, EN LA CIUDAD DE X ⁽²³⁾ **,** EL ⁽²³⁾.

POR “LA DEPENDENCIA” [o cuando corresponda ⁽⁵⁾]	POR “EL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS”
(24)	(25)

INSTRUCTIVO DE LLENADO DEL MODELO DE CONTRATO DE PRESTACIONES DE SERVICIOS PROFESIONALES POR HONORARIOS

(1)	Asentar el nombre correcto (sin utilizar abreviaturas o acrónimos) de la institución pública de que se trate, esto es, de la dependencia o la entidad de la Administración Pública Federal, de la Procuraduría General de la República, del Tribunal Administrativo, o de la Presidencia de la República.
(2)	Señalar el nombre completo (sin abreviaturas) del servidor público que en representación de la institución pública que corresponda suscribe el contrato, conforme a las disposiciones legales o administrativas internas aplicables.
(3)	Indicar el nombre del puesto o cargo del servidor público que suscribe el contrato.
(4)	Señalar el nombre completo (sin abreviaturas) de la persona física con quien se celebra el contrato y a quien se otorgará el carácter de “Prestador de los Servicios”.

ANEXO

46 (Primera Sección)

DIARIO OFICIAL

Martes 11 de abril de 2006

(5)	Precisar si se trata de una dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, de la Procuraduría General de la República, de un Tribunal Administrativo o, de la Presidencia de la República y señalar las disposiciones y los ordenamientos legales vigentes que resulten aplicables.
(6)	Precisar la o las disposiciones de los ordenamientos legales o reglamentarios correspondientes que le confieren facultades para suscribir el contrato correspondiente. En su caso, referir el tipo de poder o mandato, número y fecha de éste, por el que se le hayan otorgado tales facultades.
(7)	Describir los conocimientos y, en su caso, experiencia, necesarios para la prestación de los servicios objeto del contrato, los cuales deberán coincidir con el perfil de la persona física que suscriba el contrato.
(8)	Asentar la partida correspondiente del capítulo de servicios personales del Clasificador por Objeto del Gasto para la Administración Pública Federal. Si se trata de recursos propios u obtenidos a través de créditos externos, asentar los datos del oficio en que conste la disponibilidad presupuestaria.
(9)	Señalar el o los artículos aplicables del Decreto de Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal del año en que se celebre el contrato.
(10)	Asentar el domicilio legal de la institución pública de que se trate.
(11)	Para el caso de actualizarse alguna de las opciones señaladas, se deberá asentar los datos de los oficios o de los dictámenes de validación presupuestaria y técnico funcional correspondientes.
(12)	Anotar la nacionalidad del "Prestador de los Servicios". En caso de personas extranjeras, la institución pública deberá asegurarse que reúne los requisitos y condiciones establecidas en la Ley General de Población y, en su caso, en la Ley de Nacionalidad.
(13)	Indicar el Registro Federal de Contribuyentes del "Prestador de los Servicios", incluyendo su homonimia.
(14)	Describir los conocimientos y, en su caso, señalar que cuenta con la experiencia, necesarios, para realizar los servicios profesionales objeto del contrato, asentando los datos de los documentos con los que el "Prestador de los Servicios" acredite los conocimientos y, en su caso, la experiencia, requeridos.
(15)	Indicar el nombre correcto del puesto, así como el de la institución pública en la que preste sus servicios, o bien con la que tenga celebrado contrato de prestación de servicios profesionales por honorarios.
(16)	Asentar el domicilio del "Prestador de los Servicios".
(17)	Señalar con precisión las actividades o servicios que llevará a cabo el "Prestador de los Servicios" para cumplir con el contrato, así como la periodicidad con que deberá presentar los avances y/o los resultados de las actividades o servicios pactados en el contrato (entregables).
(18)	Anotar con número y letra el importe total bruto que se pagará por concepto de honorarios al "Prestador de los Servicios".
(19)	Señalar el número de exhibiciones en que se cubrirán los honorarios pactados en el contrato.
(20)	Anotar con número y letra el importe total bruto que se pagará quincenalmente por concepto de honorarios al "Prestador de los Servicios".
(21)	Indicar día y mes del inicio y término de la vigencia del contrato.
(22)	Señalar el nombre y cargo del servidor público designado para recibir los entregables o los servicios pactados en el contrato.
(23)	Indicar el lugar y fecha (día, mes y año) de suscripción del contrato.
(24)	Señalar el cargo y el nombre completo (sin abreviaturas) del servidor público que suscribe el contrato. Adicionalmente, podrán incluirse los cargos y nombres de otros servidores públicos que conforme a las disposiciones legales y a la normatividad internas de la institución pública de que se trate, deban intervenir en la revisión y/o suscripción del contrato.
(25)	Señalar el nombre completo (sin abreviaturas) del "Prestador de los Servicios".

FUENTES DE CONSULTA

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

- BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. **Obligaciones Civiles**. 3ª ed, Ed. Harla, México, 1984, 621 págs.

- BRICEÑO RUIZ, Alberto. **Derecho Individual del Trabajo**. Ed. Harla, México, 1985, 627 págs.

- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. **El Jurista y el Simulador del Derecho**. 6ª ed, Ed. Porrúa, México, 1997, 108 págs.

- CABRERA ACEVEDO, Lucio. **El Constituyente de 1917 y el Poder Judicial de la Federación. Una visión del siglo XX**. 2ª ed, Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2003, 351 págs.

- CLIMENT BELTRÁN, Juan B. **Ley Federal del Trabajo**. 24ª ed, Ed. Esfinge, Naucalpan (México), 2003, 728 págs.

- DÁVALOS, José. **Derecho del Trabajo I**. 10ª ed, Ed. Porrúa, México, 2000, 469 págs.

- DE BUEN LOZANO, Néstor. **Derecho del Trabajo I**. 16ª ed, Ed. Porrúa, México, 2004, 673 págs.

- _____ **Derecho del Trabajo II**. 14ª ed, Ed. Porrúa, México, 2000, 931 págs.

- _____ Néstor. **Los Trabajadores de Banca y Crédito (Exégesis tendenciosa)**. Ed. Porrúa, México, 1984. 132 págs.

- DE LA CUEVA, Mario. ***El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo***. 17ª ed, T. I, Ed. Porrúa, México, 1999, 750 págs.

- DÍAZ CÁRDENAS, León. ***Cananea. Primer brote del sindicalismo en México***. 4ª ed, Ed. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. Unidad Coordinadora de Políticas, Estudios y Estadísticas del Trabajo, México, 1986, 86 págs.

- ESPERÓN MELGAR, Gabriela. ***Manual de Contratos Civiles y Mercantiles***. Ed. JGH Editores, México, 1998, 329 págs.

- FERRARA, Francisco. ***La Simulación de los Negocios Jurídicos***. (Traducido de la 5ª ed. por ATARD, Rafael y Juan A. de la Puente) Ed. Orlando Cárdenas Editor, Irapuato (México), 1997, 468 págs.

- GÓMEZ GONZÁLEZ, Arely. ***El Régimen Laboral de los Trabajadores Bancarios***. Ed. Porrúa, México, 1977, 154 págs.

- GÓMEZ LARA, Cipriano. ***Teoría General del Proceso***. Ed. Harla, México, 1990, 429 págs.

- HUITRÓN, Jacinto. ***Orígenes e Historia del Movimiento Obrero en México***. 2ª ed, Ed. Editores Unidos Mexicanos, México, 1980, 318 págs.

- KURCZYN VILLALOBOS, Patricia, *et al.* ***La justicia laboral: administración e impartición***. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2005, 175 págs.

- _____ (Coordinadora). ***Derecho Social. Memorias del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados***. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2005, 802 págs.

- LARIOS DÍAZ, Enrique. **Los Derechos Sociales de los Trabajadores Bancarios**. Tesis Profesional, UNAM, Facultad de Derecho, México, 1983, 142 págs.

- MARTÍNEZ Y GONZÁLEZ, Arturo (Coordinador). **Principios y Derechos Fundamentales del Derecho del Trabajo en Iberoamérica: Teoría y Práctica**. Ed. Taller de Diseño e Impresión, México, 2004, 190 págs.

- OLIVERA TORO, Jorge. **Manual de Derecho Administrativo**. 2ª ed. Ed. Porrúa, México, 1967, 527 págs.

- PALOMAR DE MIGUEL, Juan. **Diccionario para Juristas**. T. I. 2ª ed, Ed. Porrúa, México, 2003, 865 págs.

- REYNOSO CASTILLO, Carlos. **Curso de Derecho Burocrático**. Ed. Porrúa, México, 1999, 222 págs.

- _____ **Permanencia de las Relaciones de Trabajo**. Ed. Universidad Autónoma Metropolitana, México, 1997, 205 págs.

- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de Derecho Civil**. 27ª ed, T. IV Contratos, Ed. Porrúa, México, 2000, 548 págs.

- SALAZAR, Rosendo. **Las Pugnas de la Gleba (Primera Parte)**. Ed. Partido Revolucionario Institucional, México, 1972, 444 págs.

- SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo. **Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo**. T. I, Vol I, Ed. Gráficos Andrea Doria, México, 1967, 346 págs.

- SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **De los Contratos Civiles**. 13ª ed, Ed. Porrúa, México, 1994, 617 págs.

- TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. ***Derecho Procesal del Trabajo***. 6ª ed, Ed. Trillas, México, 2005, 263 págs.
- TRUEBA URBINA, Alberto. ***Nuevo Derecho del Trabajo***. Ed. Porrúa, México, 1970, 510 págs.
- _____ ***Derecho Social Mexicano***. Ed. Porrúa, México, 1978, 600 págs.
- _____ y Jorge Trueba Barrera. ***Legislación Federal del Trabajo Burocrático***. 41ª ed, Ed. Porrúa, México, 2002, 894 págs.
- ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. ***Contratos Civiles***. 6ª ed, Ed. Porrúa, México, 1997, 560 págs.
- Varios autores. ***Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917***. T. I. Ed. Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, México, 2002, 1283 págs.

FUENTES LEGISLATIVAS

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista, México 2005.
- Código Civil Federal, Editorial Sista, México 2005.
- Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Sista, México 2005.
- Código de Comercio, Editorial Sista, México 2005.
- Código Penal Federal, Editorial Sista, México 2005.

- Ley del Impuesto Sobre la Renta, 13ª edición, Editorial ISEF, México 2005.

- Ley Federal del Trabajo de 1931, comentada por Trueba Urbina Alberto y Jorge Trueba Barrera, 58ª edición, Editorial Porrúa, México 1968.

- Ley Federal del Trabajo, comentarios y jurisprudencia por Climent Beltrán Juan B., 24ª edición, Editorial Esfinge, Naucalpan (México) 2003.

- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Reglamentaria del Apartado B) del Artículo 123 Constitucional, comentarios y jurisprudencia por Trueba Urbina Alberto y Jorge Trueba Barrera, 41ª edición, Editorial Porrúa, México 2002.

- Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, comentarios y jurisprudencia por Trueba Urbina Alberto y Jorge Trueba Barrera 41ª edición, Editorial Porrúa, México 2002.

- Ley del Seguro Social de 1973. Sista. México, 1994.

- Ley del Seguro Social de 1997. Sista. México, 2003.

- Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro. Ediciones Mur. México, 2002.

- Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. comentarios y jurisprudencia por Trueba Urbina Alberto y Jorge Trueba Barrera 41ª edición, Editorial Porrúa, México 2002.

- Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Doctrina, Textos y Jurisprudencia, Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Porrúa, septuagésima edición. México, 2001.

FUENTES ELECTRÓNICAS

- IUS 2005 (Jurisprudencia y Tesis Aisladas de junio de 1917 a diciembre de 2005), Suprema Corte de Justicia de la Nación, disco compacto, México, 2005.
- www.dof.gob.mx, Diario Oficial de la Federación, 2006.
- www.scjn.gob.mx, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.