



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

LA RELATIVA ESTABILIDAD DEL EMPLEO DE LOS
TRABAJADORES DE CONFIANZA DEL SERVICIO DEL
ESTADO.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JOSÉ QUINTANA ESCOBAR



FES Aragón

ASESOR: LIC. FERNANDO LOPEZ HERNANDEZ

MEXICO

2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICO ESTE TRABAJO:

A MI MADRE MARIA ESCOBAR LOPEZ

Que me ha dado todo y es un digno ejemplo a seguir.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Por haberme dado la oportunidad de tener una formación como profesional.

AL LIC. FERNANDO LOPEZ HERNANDEZ

Que brindo la asesoría requerida en este trabajo profesional.

A MIS QUERIDOS HERMANOS JAVIER, SUSANA, CARLOS Y HUGO

Porque juntos hemos compartido la aventura de la vida.

EN MEMORIA DE MIS ABUELOS JOSE QUINTANA Y JOSEFA NAVARRO

A quienes siempre llevare en mi corazón.

A MI PADRE JOSE QUINTANA NAVARRO

Por haberme dado la vida.

CON AMOR A TI ERENDIRA

Por compartir tus sueños que junto con los míos generaron la ilusión y nuestros acalorados debates.

A MIS PEQUEÑAS ESTRELLAS

En memoria tuya “Tusita”; por tus travesuras Zayayin y Uami

A TODOS MIS MAESTROS, FAMILIARES Y MIS AMIGOS INCONDICIONALES

Quienes me han brindado su apoyo y su amistad para lograr mis metas.

A TODOS ELLOS

¡ Gracias!

LA RELATIVA ESTABILIDAD DEL EMPLEO DE LOS DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO.

INTRODUCCION.....	I
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DEL APARTADO “B”.

1.1 Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.....	1
1.2 Reforma Constitucional de 1917.....	24
1.3 Estatuto para los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938.....	33
1.4 Reforma Constitucional de 1960.....	53
1.5 Reforma Constitucional de 1974.....	55

CAPITULO SEGUNDO

LOS SUJETOS

2.1 Trabajador.....	61
2.2 Patrón.....	67
2.3 Relación de Trabajo.....	70
2.4 Contrato Individual de Trabajo.....	99
2.5 Trabajador de Base.....	104

2.6 Trabajador de Confianza.....	105
2.7 Nombramiento.....	116
2.8 Sueldo o salario.....	117
2.9 Horario.....	118
2.10 Subordinación.....	136
2.11 Reinstalación.....	141

CAPITULO TERCERO

MARCO JURIDICO DE LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	143
3.2 Ley federal del Trabajo.....	151
3.3 Artículo 123 Apartado “B” Fracción XXII.....	155
3.4 Inexistencia de un Estatuto para los Trabajadores de Confianza.....	157
3.5 Criterios de la Junta Federal del Trabajo y Conciliación y Arbitraje.....	159

CAPITULO CUARTO

4.1 Propuestas.....	170
CONCLUSIONES.....	179
FUENTES CONSULTADAS.....	188

INTRODUCCIÓN

El trabajo constituye la fuente de progreso en toda la sociedad humana. El hombre desde sus orígenes se ha visto con la necesidad de trabajar para poder satisfacer sus requerimientos esenciales. Ya en el siglo XIX, el filósofo, economista y político alemán Friedrich Engels¹, en su obra “ El papel del trabajo en la transformación del mono al hombre”, explica como el trabajo fue un factor determinante en la evolución del hombre, pues las tareas mas simples contribuyeron al desarrollo del hombre, pues las tareas mas simples contribuyeron al desarrollo de las herramientas naturales de trabajo como son sus extremidades, lo que aunado a la influencia de factores alimenticios, sociales y el paso del tiempo, le hizo desarrollar una herramienta esencial que hasta nuestros días no ha dejado de utilizar para dominar el entorno en el que vive: su cerebro”.

Pues bien, el trabajo del hombre a través de la historia ha sido la herramienta que lo ha ayudado a progresar, atesorando riqueza y a dominar o tener bajo su dependencia a otros hombres. Es así como se inicio así la explotación del hombre por el hombre.

Una vez que el ser humano comenzó a dominar la naturaleza invento maquinas que le permitieron simplificar el trabajo y elevar los niveles económicos de producción, dando paso a la revolución industrial. A la par este auge, se vivía una situación de desigualdad, pues se explotaba a los obreros con jornadas excesivas que determinen su salud, sin que tuvieran el mínimo de garantías o derechos sociales en la forma en se conocen en la actualidad.

Engels Friedrich, El Papel del Trabajo en la Transformación del mono en hombre, editorial Progreso, Moscú, 1988, 11° reimpresión, Pág. 7

Se necesitó de grandes revoluciones y luchas encabezadas por las clases oprimidas para que los detentadores de los medios de producción fueran forzados a reconocer el esfuerzo realizado por la clase trabajadora a su servicio y, por ende, que les otorgaran las prestaciones necesarias para su subsistencia y normal desarrollo, claro está, de acuerdo a sus aptitudes.

En nuestro país no fue hasta el año de 1917, cuando se puede decir que nació a la luz el Derecho del trabajo, quizá en su forma más primitiva, pero nació al fin y al cabo. A partir de ahí comenzaría una lucha inalcanzable para reivindicar los derechos de la clase obrera ante las injusticias de la clase burguesa.

En el año de 1931 se promulgó la primera Ley Federal del Trabajo, que sistematizó de manera más o menos eficaz normas laborales para dar solución a los conflictos suscitados entre patrones y trabajadores, y de manera especial la más común de los conflictos laborales el despido. En este trabajo explicaremos cómo la legislación laboral no se había escindido con auténtica autonomía de otras ramas del derecho, lo que la hacía imposible la correcta solución de las controversias laborales como el despido de un trabajador, pues es la primera etapa del derecho laboral, era el trabajador quien tenía la carga probatoria para demostrar que había sido despedido.

Posteriormente y ante la imposibilidad de probar esa circunstancia por los motivos que ya se han expuesto, La Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió criterios en el sentido de que correspondía al patrón demostrar la justificación de las causas de separación del trabajador.

Dicho criterio prevaleció mas o menos durante una década a partir de la promulgación de la ley de 1931, sin embargo el hecho de probar la justificación del despido también representaba una labor difícil para el patrón

Fue entonces cuando a mediados del siglo pasado, surgió la idea de que al negar el despido y ofrecer reinstalar al trabajador que se decía despedido, existía la presunción de la inexistencia del despido y por lo tanto correspondía al trabajador demostrar el despido alegado. Nació así la figura del ofrecimiento del trabajo.

A partir de esa época, dado que dicha ficción jurídica no se encontraba regulada por la ley, se inicio una intensa labor jurisprudencial para definir los alcances y aplicación de la nueva defensa laboral. Fue entonces cuando entraron a escena la figura jurídica de las presunciones y conceptos como el de la buena fe y mala fe.

Si el trabajo ha representado desde los orígenes de la humanidad un bien que transformado produce riqueza y socialmente se le reconoce un gran valor, el hombre busca una estabilidad en el empleo, una seguridad económica, a través de la historia el hombre vende su esfuerzo tanto físico como mental, para poder satisfacer sus necesidades primarias.

El trabajador de confianza que es excluido por la ley Federal de los trabajadores al servicio del Estado, que solo tiene una estabilidad relativa en su empleo, y que ninguna de las 31 fracciones con las que cuenta el artículo Constitucional se habla de los trabajadores de confianza, no podemos decir que dicha denominación es anticonstitucional.

El artículo 123 constitucional, si este precepto no se refiere para nada a los trabajadores de confianza, malamente una ley reglamentaria puede decir algo que no contempla la ley que pretende reglamentar.

Que en la Ley federal del Trabajo cuando se refiere a los trabajadores de confianza es para limitarles sus derechos laborales, en teoría pueden ser renunciables, así podemos decir que los llamados trabajadores de confianza no pueden participar en movimientos de huelga, no pueden formar parte de los sindicatos y se les niega el derecho a la mal llamada reinstalación obligatoria.

En los capítulos subsecuentes se dará contestación a dichas interrogantes. En capítulos uno haremos mención de los antecedentes históricos de la Constitución Política Mexicana, su formación, sus reformas hasta llegar a la última Constitución.

En los capítulos subsecuentes se dará contestación a dicha interrogante. En el capítulo segundo, haremos mención del concepto de trabajador, patrón, relación de trabajo, contrato individual, trabajador de confianza, nombramiento, sueldo, horario, subordinación y reinstalación, y en el capítulo tercero observaremos el marco jurídico de la estabilidad en el empleo de los trabajadores de confianza no están protegidos por el apartado "B" del artículo 123 en cuanto a la estabilidad en el empleo, el tribunal no incurre en violación de garantías si absuelve del pago de indemnización constitucional y salarios caídos reclamados por un trabajador de confianza que alega un despido injustificado, si en autos se acredita tal carácter, por que los trabajadores de confianza no están protegidos por el artículo 123 de la Constitución, apartado "B", sino en lo relativo a la percepción de sus salarios y a las prestaciones del régimen de Seguridad Social que le corresponde, pero no en lo referente a la estabilidad en el empleo. . En el capítulo cuarto daremos nuestras propuestas y por último nuestras conclusiones.

LA RELATIVA ESTABILIDAD DEL EMPLEO DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DEL APARTADO “B”

1.1.- CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917

El derecho del trabajo en México nace en el Constituyente de Querétaro en 1917, como consecuencia del movimiento armado de 1910 que derrumbó a la dictadura de Porfirio Díaz. Fue el resultado de la lucha tenaz y heroica de la clase “trabajadora en muchos años, por el respeto a la dignidad del trabajo y a la persona que lo realiza”.

Durante largo tiempo los defensores de la dignidad del hombre que trabaja lucharon para que se reglamentara el trabajo humano, para protegerlo, nada fácil fue sortear los problemas que se presentaron en las distintas épocas, la esclavitud, el coloniaje, la flexibilidad del derecho civil y otros muchos obstáculos.

Es particularmente importante repasar los antecedentes, aun cuando sea en forma sucinta, proporcionan una visión panorámica que permite comprender, a través del eslabonamiento de los acontecimientos históricos, las condiciones que tuvieron que confluir para que se produjera la primera declaración de los derechos sociales. Este repaso histórico también permite entender el sustento de esos derechos y la viabilidad de los mismos.

La Época Precolonial

Poco hay que decir en torno a la posible forma de regulación que las condiciones de trabajo existentes hasta antes del arribo de los conquistadores, los datos que nos llegan distan de tener algún rigor científico.

En forma paralela con la esclavitud había artesanos y obreros libres, así lo revela Hernán Cortes en su Carta de relación que dirige al Rey de España, Carlos V, al narrar lo que encontró a su llegada a Tenochtitlan; “Hay en todos los mercados y lugares públicos a dicha ciudad, todos los días, muchas personas trabajadoras y maestros de todos los oficios, esperando quien los alquile por sus jornales”.

Esos artesanos y obreros libres debieron haber generado numerosas relaciones con quienes los contrataban; sin embargo, no se conserva con claridad ningún indicio que conduzca a determinar las posibles formas de jornada, de salario y demás condiciones relativas a la prestación de servicios que se daban en aquella etapa de vida indígena.

La Colonia

a) Las Leyes de las Indias

De los ordenamientos jurídicos de la época colonial que son las que sobresalen, que se dieron por iniciativa de los Reyes católicos, con el generoso fin de evitar la voraz explotación de los aborígenes de las tierras conquistadas, por parte de los encomenderos.

Es indudable la calidad social y humana de numerosas disposiciones contenidas en esas leyes, al grado que forman parte de las legislaciones contemporáneas, sin desmerecer en este nuevo contexto; antes bien, no se concibe que un régimen laboral que se aprecie de justo, las pudiera dejar al margen.

Genaro V. Vázquez¹ señala en su obra *Doctrinas y Realidades en la Legislación para las indias*, que entre las disposiciones contenidas en esta reglamentación máxima de trabajo; los descansos semanales, que respondían a una motivación

¹ De la Cueva, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo 1, Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México, 1998, 15 edición, pp.45 y 46.

religiosa, el pago del séptimo día, destacaban por su importancia las que se referían a la jornada día, la protección al salario, cuidando que su pago fuera en efectivo, oportuno, íntegro y en presencia de un testigo de reconocida calidad moral; la protección a la maternidad; el establecimiento a la edad mínima de 14 años para poder prestar servicios; la protección en relación con labores insalubres; habitaciones higiénicas, y el otorgamiento de atención médica y descanso con goce de salario para el caso de enfermedades.

Pese a todo, "no existían en los cuatro tomos de que se compone la recopilación, disposiciones que tienden a la igualdad de derechos entre el indio y el amo, que son más bien medidas de misericordia, actos determinados por el remordimiento de las conciencias, concesiones graciosas a una raza vencida que carecía de derechos políticos y que era cruelmente explotada".

Independientemente de la buena voluntad que privara al momento de irse creando la legislación de indias, lo real fue que estas disposiciones no funcionaron en la práctica, de ahí la conocida expresión del Marqués de Lacroix: "Obedézcanse pero no se cumplan."

Genaro V Vázquez atribuye el escaso cumplimiento de las Leyes de las indias a las razones siguientes: falta de sanciones suficientemente intimidatorias en las mismas leyes; ausencia de instrumentos efectivos para hacer cumplir la ley o para investigar sus violaciones, confabulación de autoridades con capitalistas y encomenderos; ignorancia de la ley en las provincias más distantes; pretender que las leyes elaboradas en la península fueran a tener efectiva aplicación en la Nueva España.

Las Leyes de las Indias constituían derecho vigente, más no positivo, entendida la positividad como "un hecho que estriba en la observancia de cualquier precepto, vigente o no vigente".

b) La Encomienda

Ante tal panorama, paralelamente apareció la institución de la encomienda², que pretendió ser un sistema de protección a los indígenas, la encomienda se estableció debido a diversos factores, "en primer termino, la necesidad del conquistador de transformarse en colono y la abundancia de la mano de obra de los indígenas vencidos, que podía utilizarse sin estipendio alguno .Además, los indígenas ignorantes de la significación y la utilidad de la moneda, por lo menos en los primeros tiempos de la colonia, no se hubieran prestado a trabajar a cambio de un salario. Por otra parte, los conquistadores carecían de capitales y de crédito y, por lo tanto, no estaban capacitados para organizar empresas de tipo productivo pagando jornales. Así fue establecida la encomienda, ya por entonces en Santo Domingo, Cuba, Puerto Rico y Jamaica".

La encomienda se instauró por mercedes reales en favor de los conquistadores y sus descendientes, y pretendía poblar la totalidad de las tierras conquistadas; consistió en dar al encomendero un determinado número de indios, los que debían servirle y tribuirle como encomendados, a cambio de lo cual el encomendero debía darles buen trato e impartirles la doctrina cristiana. Si bien la encomienda originalmente tuvo fines proteccionistas, luego degeneró en un sistema de explotación, el cual a través de diversas cédulas reales se fue tornando más y más injusto, y peor aun, se llegó a darle una aplicación alejada de lo ordenado por la Corona Española, en detrimento de los indios.

c) El Repartimiento

La encomienda fue perdiendo paulatinamente su eficacia, a cambio de lo cual fueron surgiendo nuevos sistemas de trabajo como el repartimiento o cuatequil, que se estableció a fines del siglo XVI y el cual consistía en la facultad de sacar de los pueblos a los indios que fueran necesarios para realizar los duros trabajos de

² De Buen Lozano, Néstor, Derecho procesal del trabajo, editorial Porrúa, S.A. 2ª edición, México, 1998, pp., 112.

las minas y las agotadoras faenas del campo, el servicio que se prestaba por repartimiento era obligatorio para los varones de 18 a 60 años, debía ser retribuido justamente y nunca atentar contra el adecuado desarrollo de la vida de los pueblos, circunstancia que debía constatar el funcionario denominado juez repartidor.

El sistema de repartimiento se presto a un sin numero de abusos e injusticias. Una vez que el juez repartidor señalaba a las autoridades de un pueblo el numero de indígenas que deberían de enviar a los legares donde se necesitaba su mano de obra, era una obligación para los indígenas hacerlo, pues de lo contrario se hacían merecedores a severas multas. Ante tales injusticias, en 1601, una cedula real prohibió el repartimiento: en 1609 se restableció con ciertas reformas. En 1631 fue abolido definitivamente, quedando solo la obligación de los pueblos indios de aportar el 4% de sus habitantes para el trabajo de las minas.

El Trabajo por Jornal o Peonaje.

La disminución de la eficiencia del servicio obligatorio, aumentaba la del trabajo de los que se ofrecían como gañanes (trabajadores libres) para las labores agrícolas, ganaderas y mineras, los indios acudían voluntariamente a las haciendas a ofrecer sus servicios, lo cual les era mas atractivo que el trabajo en los pueblos y caminos, porque además de un salario regular, parte de el se les pagaba en maíz, teniendo con ello, al menos, garantizado el sustento.

Este sistema creció rápidamente al obligarse al trabajador a arraigarse por motivos de deudas Así los llamados peones acasillados quedaban sujetos a la hacienda para cubrir anticipos sobre sus salarios, deudas hereditarias, tributos y diezmos parroquiales, el peonaje represento el sustituto histórico de la encomienda como sistema de trabajo, pese a todos los defectos que se le pudieran encontrar, cumplió con finalidades que la encomienda no pudo realizar y fue mas benigno que otros trabajos como el de los obrajes y talleres.

e) Los Obrajes

Pese a que se dijo cuando nacieron los obrajes, que eran el inicio, en América, de un gran desarrollo manufacturero, y a que de alguna manera son el antecedente de la fábrica actual, su realidad fue muy distinta, pues séles hizo víctimas de prohibiciones y limitaciones tales, que su funcionamiento y rendimiento resultaron precarios.

Se hallaban en desventaja con otra institución de producción manufacturera, como fueron los talleres de artesanos, los que gozaban de infinidad de privilegios al amparo de los gremios, la deplorable situación de los obrajes se plasma con lujo de detalle en la desgarradora descripción que Alejandro de Humboldt hace de las condiciones que imperaban a principios del siglo XIX en esos centros de explotación.

Los obrajes no lograron un desarrollo importante por el carácter de la economía de la Nueva España, con una clara tendencia a producir solamente manufacturas susceptibles de consumirse dentro de un perímetro cercano a los centros de producción, por la insuficiencia del capital industrial y la reiterada negativa de la Iglesia, principal prestamista, a conceder créditos y por la política proteccionista del gobierno hacia los gremios.

f) El Taller y los Gremios

El taller artesano se hallaba bajo las inflexibles directrices del sistema gremial, que se regulaba por medio de ordenanzas y reglamentos, se conoce a los gremios de esta época como los más agudos enemigos de todo avance de la técnica aplicable en las industrias, los gremios restringían al máximo la libertad de trabajo ya que nadie podía dedicarse a la práctica de algún oficio sin estar afiliado al gremio respectivo.

Las ordenanzas de los gremios las elaboraban ellos mismos a su conveniencia y

luego eran aprobadas por el Ayuntamiento de México y confirmadas por el Virrey sin mayores cambios, en los talleres existían las jerarquías de maestro, oficial y aprendiz, con una mentalidad feudal, en vez de aprovechar la destreza manual de los indígenas, se restringía la producción y aumentaban los plazos de aprendizaje y celebración de exámenes para aspirar al grado superior.

El acceso a la maestría constituyó también un verdadero y odioso privilegio, reservado tan solo a los que demostraban su limpieza de sangre y ser cristianos viejos, con esas limitaciones surgió una pequeña burguesía industrial representada por los maestros y artesanos, en oficiales y aprendices, que eran mestizos, indios y negros.

No fue hasta el languidecer de la época colonial cuando desaparecieron los gremios; la Ley de 8 de junio de 1813 autorizaba a todos los hombres del reino a dedicarse al oficio que mas les agradara y a establecer fabricas sin que para ello requirieran de licencia alguna, ni de afiliarse a determinado gremio.

La Época Independiente³

El ambiente que privaba en las postrimerías de la época colonial, se describe perfectamente en la representación, documento suscrito por don Manuel Abad y Queipo, obispo de Valladolid, en 1799, y que dirigió al monarca español, sobre el estado de las cosas, Abad y Queipo relataba que los 4,500,000 pobladores de la Nueva España se agrupaban en 3 clases: españoles, indios y castas. Narraba como los españoles, siendo un décimo de la población total, acaparaban casi la totalidad de las riquezas, y como las otras clases eran meros tributarios, objeto de la mas injusta degradación.

Resaltaba, asimismo, que el español tenia interés en que se observaran las leyes, pues era una garantía de continuar en su situación de privilegio, mientras que los integrantes de las otras clases no tenían respeto por la legislación, ya que solo

reconocían en la medida de sus faltas y delitos. Así mismo, propuso reformas para subsanar esos errores.

El primer acto legislativo de los insurgentes fue el decreto de abolición de la esclavitud, dado por Miguel Hidalgo en la ciudad de Valladolid el día 19 de octubre de 1810, que fue confirmado por el Bando del Generalísimo de América en la ciudad de Guadalajara, el 6 de diciembre de 1810, lo que constituyó un incipiente esbozo de su programa social.

El artículo 22 de los Elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón se estableció: "Ningún empleo, cuyo horario se erogue de los fondos públicos, o que eleve al interesado de la clase en que vivía, o le de mayor lustre que a sus iguales, podría llamarse de gracia, sino de rigurosa justicia." También en relación en materia laboral el artículo 30 del mismo ordenamiento declaró: "Quedan enteramente abolidos los exámenes de artesanos, y solo los calificara el desempeño de ellos."

Ante la indecisión y el temor mostrado por López Rayón de que se desatara una revolución popular, surgió José María Morelos y Pavón; fue el quien transformó y encauzó el movimiento independentista hacia un verdadero intento de cambio social, junto al movimiento armado, Morelos no descuidó sentar las bases para la organización del naciente Estado mexicano; convocó a un Congreso, el cual se instaló en Chilpancingo el 14 de septiembre de 1813, integrado entre otros ilustres ciudadanos, por Rayón, Liceaga, Verduzco, Bustamante, Cos, Quintana Roo, Murguía y Herrera; en la apertura de las sesiones se llevó un documento elaborado por Morelos, denominado Sentimientos de la Nación.

En los 23 puntos que consta el documento, la esencia, la concepción de la justicia social, se plasma en el punto número 12 que establecía: "12. Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro Congreso deben ser tales que

³ De Buen, Néstor, Op. cit. pp114 a 116.

obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje su ignorancia, la rapiña y el hurto."

También disponía que los empleos solo se otorgaran a los americanos, y excepcionalmente a los extranjeros que fueran artesanos capaces de instruir (puntos 9° y 10).

La Constitución de 1824⁴

Luego de que el 27 de septiembre de 1821, con la entrada del ejército trigarante a la ciudad de México, se consumó la independencia nacional, comenzó una etapa de gestación de la nacionalidad mexicana, así se inició una larga cadena de hechos en la búsqueda de la identidad nacional. Comenzó con el establecimiento del Primer Congreso Mexicano, el 24 de febrero de 1822; se dio el intento de reconquistar a la Nueva España por parte de una minoría de españoles; siguió la designación de Agustín de Iturbide como Emperador de México, hasta llegar a la Constitución de 1824, que es el más claro reflejo de las difíciles condiciones en que fue alumbrada la nación mexicana.

La Constitución publicada el 4 de octubre de 1824, se propuso más bien fines de estabilidad política; era manifiesta la finalidad de que se reconociera a México como nación soberana por parte de España, el Vaticano y las principales potencias europeas; los países de Sudamérica le habían otorgado ese reconocimiento de inmediato, pues habían padecido problemas semejantes, en el aspecto social no se dieron cambios; en nada se mejoraron las condiciones de vida y de trabajo del peonaje mexicano; no hubo, en ese renglón, rompimiento radical con el pasado.

En materia laboral, antes bien, se dio el estancamiento; así se desprende de lo asentado por Guadalupe Rivera Marín en su obra *El Movimiento Obrero en México, 50 Años de Revolución*; narra que "hacia 1823 nos encontrábamos con

jornadas de trabajo de dieciocho horas laboradas y salarios de dos reales y medio; para la mujer obrera y los niños se destinaba un real semanario. Pero mas grave aun, treinta y un años mas tarde, en 1854, los obreros percibían salarios de tres reales diarios, sin que la jornada hubiera disminuido en mas de una hora, lo que significa que en treinta y un años el aumento de los salarios fue de seis centavos".

Solo de manera genérica mencionaremos que ni las constituciones centralistas de 1836 (7 Leyes Constitucionales) y de 1843 (Bases Orgánicas), ni el Acta de Reformas de 1847, que retornaba al régimen federal, otorgaron beneficio alguno a los hombres que Vivian de su trabajo.

La Constitución de 1857

Al derrocamiento de Antonio López de Santa Anna, con la Revolución de Ayutla, se abrió una perspectiva extraordinaria para que se cumpliera con las libertades consignadas en las distintas declaraciones de derechos de esa época, con la salida de Santa Anna, don Juan Álvarez convoca a un Congreso Constituyente el 16 de octubre de 1855, el que como resultado la Constitución de 1857.

Con una marcada línea individualista-liberal, la Constitución de 1857 sostuvo algunas disposiciones de carácter laboral relativas a la libertad de profesión, industria o trabajo (artículo 4º) y a la garantía de que nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin su consentimiento y la retribución respectiva (artículo 5º)

Las condiciones de la época no fueron propicias para el reconocimiento del derecho del trabajo, destaca en los debates del Constituyente la intervención de Ignacio Ramírez, El Nigrorante, quien en la sesión del 7 de julio de 1856, vehemente reprocho a la comisión el no haberse ocupado de los grandes problemas sociales; demando que se legislara para evitar penalidades que sufrían

⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. La Constitución y su interpretación por el poder Judicial de la

los jornaleros; hablo de la insuficiencia del salario para la satisfacción de las necesidades de subsistencia del trabajador; se refirió a la necesidad de "un derecho a dividir proporcionalmente las ganancias con todo empresario", lo que constituye un pronunciamiento remoto en favor de la participación de utilidades.

Otra intervención relevante fue la de Ignacio Vallarta, el 3 de agosto de 1856; se pronunció en contra de lo expresado por Ignacio Ramírez, sostenía Vallarta que ante una industria incipiente como la de ese momento histórico, no era factible proteger al trabajador sin arruinar a las empresas como una consecuencia natural; lo que ciertamente no había propuesto Ignacio Ramírez en su discurso del 7 de julio, a lo largo de su intervención el diputado jalisciense, "después de describir la deplorable situación social que prevalecía, expuso que por el constituyente nada podía hacer por remediarla, en primer lugar por el principio de "dejar hacer, dejar pasar", en segundo lugar por no corresponder estas cuestiones a la constitución, sino a las leyes secundarias".

La Legislación de Maximiliano

El triunfo de los liberales sobre los conservadores marco el inicio de la nueva época, fértil por lo que hace a la reglamentación jurídica, cuando el Presidente Juárez iniciaba su labor de consolidación normativa, lo que se refleja en las leyes de reforma, tuvo que enfrentarse a los intentos expansionistas de Napoleón III, que se expresaron de modo destacado en el establecimiento de una monarquía imperial encabezada por el Archiduque Fernando Maximiliano de Habsburgo.

Contrario a las intenciones de los conservadores que le dieron todo su apoyo, Maximiliano elaboró una legislación social de franca protección a los trabajadores del campo y de la ciudad. Así lo dejó ver desde el momento en que una comisión le ofreció la corona de México, en abril de 1864; con ese motivo declaró: "Acepto el poder constituyente con que ha querido investirme la nación, cuyo órgano son ustedes, pero solo lo conservaré el tiempo preciso para crear en México un orden

federación, coordinación General de Compilación y su sistematización de tesis, México, 1999, CD-ROM.

regular y para establecer instituciones sabiamente liberales. Así como lo anuncie en mi discurso del 3 de octubre, me apresurare a colocar la monarquía bajo la autoridad de leyes constitucionales, tan luego como la pacificación del país se haya conseguido completamente."

El 10 de abril de 1865 suscribió el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, que se hallaba imbuido de un gran espíritu proteccionista; en los artículos 69 y 70, pertenecientes al capítulo XV, de las garantías individuales, se prohibieron los servicios gratuitos y forzosos, salvo los casos en que la ley lo dispusiera; se estipuló que no podía obligarse a nadie a prestar servicios personales sino temporalmente y para empresa determinada; y que para el efecto de un menor pudiera prestar sus servicios, debía tener la autorización de sus padres o curadores, y a falta de estos de la autoridad política.

También expidió, el 1° de noviembre de 1865, la ley del trabajo del Imperio, que disponía, entre otras cosas, la libertad del campesino para separarse, sin consecuencias, de la finca en la cual prestaba sus servicios; el establecimiento de la jornada de sol a sol con descanso intermedio de dos horas; el descanso semanal obligatorio; el pago de salarios en efectivo; la reglamentación de las deudas de los campesinos; el acceso sin obstáculos de los comerciantes a los lugares de trabajo; la creación de escuelas en las haciendas con mas de 20; el establecimiento de una inspección de trabajo, y la determinación de sanciones económicas en caso de violación de estas normas.

El Código Civil de 1870 y el Código Penal de 1872⁵

El Código Civil de 1870 dispuso que la prestación de servicios no era equiparable al contrato de arrendamiento, toda vez que el hombre no es igual que una cosa. Fuera de esta magnífica declaración de principios, el texto de esta reglamentación, sostuvo una marcada tendencia a beneficiar a los patrones, así por ejemplo, se

⁵ Ibidem. pp.204.

suprime la jornada de sol a sol y se establece la que convengan las partes, siendo natural que por necesidad el trabajador se ve obligado a aceptar cualquier jornada que le propusiera el patrón.

Otra disposición que resulta ejemplificativa es aquella por virtud de la cual el trabajador podía renunciar al empleo sin tener responsabilidad, pero sin derecho a recibir prestación alguna.

En cuanto al Código Penal de 1872 basta señalar que el artículo 1925 imponía una sanción privativa de libertad (8 días a 3 meses de arresto) y una pecuniaria (multa de 25 a 500 pesos) o una de las dos anteriores, a quien se amotine, forme tumulto o ejerza violencia física o moral para hacer que suban o bajen los salarios o para obstaculizar el libre ejercicio de la industria o del trabajo.

La paradoja: "El liberalismo antisocial de Juárez no solo se puso de manifiesto en el orden legislativo, reprimió, además, violentamente, todo intento de los trabajadores de mejorar su condición, en realidad sentó las bases que permitieron, bajo el porfirismo, una mayor explotación, si cabe de los trabajadores, aunada a una represión mas cruel puesta en vigor por el general Díaz.

El Amanecer del Siglo XX⁶

Nadie duda que la mayor parte de la época porfirista se caracterizó por ser un largo periodo de estabilidad política, pero uno de los lados negativos de esta dictadura lo constituyó el trato a los trabajadores, que se reflejó en la concentración de la riqueza en manos de unos cuantos frente a la miseria de los demás, lo cierto es que "ni en Europa, ni en México, ni en ninguna parte del mundo nació el verdadero derecho social al iniciarse el siglo XX", mas la inquietud social que lo gesto se empezó a volver incontenible hasta estallar en 1910.

⁶ Trueba Urbina, Alberto. Nuevo derecho procesal del trabajo, Editorial Porrúa, S.A. México, 1978, 4ª edición pp.220.

Como un augurio del trascendental movimiento social, el primero en el mundo en el siglo XX, se suscitaron importantes acontecimientos, los cuales actuaron como catalizador para que estallara el descontento contra la dictadura porfirista. Entre esos acontecimientos sobresalen las huelgas de Cananea y de Río Blanco, toda la huelga del mineral sonoreño, como la de la industria textil de Río Blanco fueron reprimidas con lujo de violencia; quedo de manifiesto la alianza de Díaz con la burguesía, sobre todo en el ultimo caso a través del laudo parcial que dicto el 4 de enero de 1907; en ese momento "el gobierno tuvo su ultima oportunidad histórica, pero no supo aprovecharla y sello su destino; era cuestión de tiempo".

El Programa del Partido Liberal Mexicano

Contemporáneamente a estos movimientos represivos, Ricardo Flores Magon, junto con un grupo de correligionarios Juan Sarabia, Antonio I. Villareal, Enrique Flores Magon, Librado Rivera, Manuel Sarabia y Rosalio Bustamante, suscriben el Programa del Partido Liberal Mexicano, el 1° de julio de 1906, en la ciudad de San Luís Missouri, un programa "politico, antirreeleccionista, librepensador, xenófobo, anticlerical, laborista y agrarista, que condensa la ideología de la revolución Mexicana y, en lo referente al renglón del trabajo, constituye un valioso antecedente del artículo 123 constitucional.

El mencionado Programa de 52 puntos, en el apartado denominado Capital y Trabajo (puntos 21 a 33), enarbolo los siguientes postulados fijar la jornada máxima de trabajo de 8 horas diarias; establecer el salario mínimo de 4 1.00 en general, pero susceptible de ser mayor, en determinadas regiones, por vida cara; reglamentar el trabajo domestico y a domicilio; tomar providencias para que se respete la jornada máxima y el salario mínimo en el trabajo a destajo; prohibir el empleo de menores de 14 años; obligar al establecimiento de medidas de higiene y seguridad en las minas, fabricas, talleres, etc.; dar, los patrones rurales, alojamiento higiénico cuando la naturaleza del servicio así lo exija; indemnizar en los casos de accidentes de trabajo; declarar nulas deudas que los jornaleros tengan con sus amos; pagar el salario en efectivo; no imponer multas a los

trabajadores; no hacerles descuento en su salario; no prolongar el pago de salario por mas de una semana; no negar al trabajador que se separe ,el pago inmediato de las prestaciones ya devengadas, y el señalamiento de imposición de penas severas y multas a quienes contravengan estas disposiciones; suprimir las tiendas de raya; restringir el numero de extranjeros por empresa y garantizar que en trabajos de la misma clase no se establezcan condiciones mas bajas para los nacionales, y la obligatoriedad del descanso semanal.

La Revolución⁷

Las causas que generaron al gran movimiento social de principios de siglo, el destacado constitucionalista mexicano Jorge Carpizo, sostiene que fueron:

“1. El régimen de gobierno en el cual se vivió al margen de la Constitución.

“2. El rompimiento de las ligas del poder con el pueblo que dio por resultado la deplorable situación del campesino y del obrero.

“3. La ocupación de los mejores trabajos por extranjeros.

“4. El gobierno central donde la única voluntad fue la del presidente.

“5. La inseguridad jurídica en que se vivió, donde el poderoso todo lo pudo y al menesteroso la ley le negó su protección.

“6. El uso de la fuerza tanto para reprimir huelgas, como para aniquilar a un pueblo o a un individuo

“7. Haberse permitido una especie de esclavitud donde las deudas pasaban de padres a hijos, de generación en generación.

“8. Intransigencia política que se presentó en la negación rotunda a cambiar al vicepresidente para el periodo 1910-1916”.

Los primeros gobiernos, en el movimiento armado iniciado el 20 de noviembre de 1910, con base el número 7 del Plan de San Luis Potosí, de fecha 5 de octubre del mismo año, precipitó los acontecimientos que culminaron con la renuncia de Porfirio Díaz a la presidencia y con la firma del tratado de Ciudad Juárez el 21 de mayo de 1911.

Luego del interinato de Francisco León de la Barra en la presidencia, y como resultado una de las elecciones más democráticas, Francisco I. Madero asumió la presidencia constitucional de la República el 6 de noviembre de 1911, una vez en el poder no implementa ninguna reforma social trascendente, lo que origina brotes de insurrección como el de Emiliano Zapata con el Plan de Ayala.

Los gobiernos que le sucedieron tampoco concedieron beneficio social alguno, ni el efímero mandato de 45 minutos de don Pedro Lascurain, por razones obvias, por más altruistas que hubieran sido sus intenciones, ni el espurio gobierno del general Huerta, capaz de asesinar con tal lograr sus objetivos, en esta última administración antes que mejoras sociales se presentó un retroceso en este renglón.

Al ascender Huerta al poder, Venustiano Carranza y el Congreso local coahuilense desconocen al jefe del Poder Ejecutivo Federal e enviaron a los demás Estados a hacer lo propio, el 26 de marzo de 1913 Carranza dio a conocer el Plan de Guadalupe desconoció a Victoriano Huerta como Presidente de la república, así como a los Poderes Legislativo y Judicial de la Federación; asimismo, se constituyó en primer jefe del Ejército Constitucionalista y presidente interino del Poder Ejecutivo, hasta en tanto fuera factible convocar a elecciones, y entonces

⁷ De la Cueva Mario, Derecho mexicano del trabajo, Editorial Porrúa S.A. sexta edición, México, 1961, tomo 1, pp. 835 y 836.

entregar el poder a quien resultara electo.

Carranza pronunció un discurso en Hermosillo en el que se muestra consciente del que el pueblo no se conformaría con una victoria solo de nombre y reñida con los beneficios sociales, en esa ocasión se dijo;” Sepa el pueblo de México que, terminada la lucha armada a que convoca el Plan de Guadalupe, tendrá que principiar formidable y majestuosa la lucha social, la lucha de clases, queramos o no queramos nosotros mismos y pónganle las fuerzas que se opongan las nuevas ideas sociales tendrán que imponerse en nuestras masas.

El 12 de diciembre de 1914, el Primer Jefe adiciona, en Veracruz, el Plan de Guadalupe, dándole un matiz social y ya no solo político como lo fue en su nacimiento, formaban parte de las adiciones siete artículos, entre los que destacaba, por ser la base social del movimiento armado, el artículo 2º, que en el aspecto laboral sostenía; “El primer jefe de la Revolución y Encargado del Poder Ejecutivo Expedirá y pondrá en vigor durante la lucha todas las leyes, disposiciones y medidas encaminadas a dar satisfacción a las necesidades económicas, sociales y políticas del país, efectuando las reformas que la opinión pública exige como indispensables para restablecer el régimen que garantice la igualdad de los mexicanos entre sí..Legislación para mejorar la condición del peo rural, del obrero, del minero y en general de las clases propietarias.

Leyes de los Estados Antes de 1917⁸

En este ambiente se empezó a crear una infraestructura legislativa de carácter social que comprendió, entre lo más destacado: La Ley de Relaciones Familiares, La Ley del Municipio Libre y de la Ley Agraria del 6 de enero de 1915, de Luís Cabrera, impregnados de este espíritu reformador, los gobernadores y jefes militares constitucionalistas comenzaron a dictar leyes que contenían aspectos laborales y de los que, a la postre, se echaría mano para conformar el texto original del artículo 123 constitucional.

El día 23 de agosto de 1914, en el Estado de Aguascalientes, el gobernador y comandante militar, Alberto Fuentes D., estableció el descanso semanal, la jornada máxima de 8 horas y prohibido las reducciones del salario, en San Luís Potosí, por Decreto de 15 de septiembre de 1914, el general Eulalio Gutiérrez estableció el salario especial para el trabajo de las minas, el pago de salario en efectivo, la inembargabilidad del salario, la prohibición de las tiendas de raya, la creación del departamento del Trabajo y la irrenunciabilidad de los derechos legalmente incorporados.

El gobernador Luís F. Domínguez estableció en tabasco, por decreto de 19 de septiembre de 19 de septiembre de 1914, la abolición de las deudas de los campesinos, la jornada máxima de 8 horas y el salario mínimo.

En Jalisco el gobernador Manuel M. Dieguez, el 2 de septiembre de 1914, expidió un Decreto que consignaba el descanso dominical, los días de descanso obligatorio y las vacaciones, también establecía las sanciones por violación a los derechos anteriores. En la misma entidad, Manuel Aguirre Berlanga, en los decretos de 7 de octubre de 1914 y 28 de diciembre de 1915, reglamento la jornada de trabajo de 9 horas, la prohibición del trabajo de los menores de 9 años, el establecimiento de salarios mínimos para el campo y la ciudad, la protección del salario, el trabajo a destajo, el riesgo profesional y estableció las juntas de Conciliación y Arbitraje (Juntas Municipales).

En Veracruz, el gobernador Manuel Pérez Romero, impuso el descanso semanal (Decreto de 4 de octubre de 1914). En el mismo Estado, el 19 de octubre de 1914, Candido Aguilar promulgo la Ley del Trabajo del Estado, que reglamentaba la jornada máxima de 9 horas con descanso para tomar alimentos, los descansos semanal y obligatorio, el salario mínimo, al responsabilidad patronal por riesgo de trabajo, un servicio medico adecuado, al obligación de los empresarios de construir escuelas primarias, el establecimiento de los tribunales del trabajo denominados

⁸ De buen Lozano, Néstor. Op. Cit. Pp. 113 y 137

Juntas de Administración Civil. Posteriormente, también en Veracruz, el 6 de octubre de 1915, Agustín Millán promulgo la primera Ley de asociaciones Profesionales de la Republica.

En Yucatán el general Salvador Alvarado expidió dos leyes en materia de trabajo; la de 14 de mayo de 1915, que creo el Consejo de Conciliación y el Tribunal de arbitraje, y la ley del trabajo de 11 de diciembre de 1915, que junto con las leyes Agraria, de Hacienda, del Castro y del municipio libre fueron conocidas como los Cinco Hermanas. El segundo ordenamiento laboral citado contenía algunos principios que luego se incorporarían al artículo 123 constitucional; reglamento aspectos del derecho individual, como la jornada máxima, del descanso semanal, el salario mínimo y la defensa del as retribuciones; y del derecho colectivo, como las asociaciones, los contratos colectivos y las huelgas; estableció las Juntas de Conciliación, el tribunal de Arbitraje y el Departamento de Trabajo; y regulo el trabajo de menores y mujeres, al higiene y seguridad en las fabricas y los riesgos de trabajo.

Por lo que hace al Distrito Federal, es importante destacar el Proyecto de ley sobre el contrato de trabajo que elaboro, en abril de 1915, una comisión presidida por el Secretario de Gobernación, Rafael Zubaran Capmany, proyecto que regulaba los contratos individuales y colectivos de trabajo; a estos últimos les otorgaba el carácter de contratos normativos. Un proyecto bastante completo, pero que no produjo los beneficios resultados que de el se esperaron...quedo encerrado en los moldes del derecho civil y, desde ese punto de vista, esta muy por detrás de las leyes ya vigentes en Veracruz y Yucatán.

En el Estado de Coahuila, el 28 de septiembre de 1916, el gobernador Gustavo Espinosa Míreles, expidió un decreto por el cual se creo dentro de los departamentos gubernamentales, una sección del trabajo, el 27 de octubre de 1916 promulgo la Ley del Trabajo que reprodujo prácticamente el proyecto Zubaran, tan solo agrego tres capítulos relativos a accidentes de trabajo, conciliación y arbitraje para la solución de los conflictos y participación de os

beneficios de las empresas; este último aspecto constituye uno de los antecedentes legislativos más remotos sobre la materia.

El Constituyente de 1916-1917⁹

Por Decretos de 14 y 19 de septiembre de 1916, Carranza convocó al pueblo para que eligiera representantes a un Congreso Constituyente que se abocaría a la tarea de modificar la Constitución. En la exposición de motivos se dijo que si bien la Constitución de 1857 fijó el procedimiento para la reforma (artículo 127), por medio de un órgano revisor de la Constitución, integrado por poderes constituidos, esa norma no podía ser obstáculo para que el pueblo, titular esencial y originario de la soberanía, según expresa el artículo 39 de la Constitución, ejerciera el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de gobierno.

El Proyecto Carranza

Realizadas las elecciones y calificadas por el Colegio Electoral que sesionó en jornadas preparatorias previas a la apertura de sesiones ordinarias, se inició el 1° de diciembre de 1916 un período único de sesiones en el teatro Iturbide de Querétaro, en donde, tras el discurso inaugural, Carranza presentó un Proyecto de Constitución reformada. “Según las crónicas de la época, el Proyecto de Constitución produjo una profunda decepción en la asamblea, pues ninguna de las grandes reformas sociales quedó debidamente asegurada”.

La fracción X del artículo 73 facultaba al Poder Legislativo Federal para regular la materia del trabajo, lo cual era garantía de que efectivamente se haría. El artículo 5° se le agregaba el párrafo; El contrato de trabajo solo obligara a prestar el servicio convenido por un período que no exceda de un año y no podrá extenderse en ningún caso a la renuncia, pérdida o menos cabo de cualquiera de los derechos políticos y civiles.

⁹ Bailón Baldo y Rosalío, Derecho laboral, Editorial Mundo Jurídico, México, 1995, pp. 66

La Comisión encargada de estudiar el artículo 5° del Proyecto de Carranza, presento, por tercera vez, en la sesión del 26 de diciembre de 1916, su dictamen que añadía al texto el principio de la jornada máxima de 8 horas, la prohibición del trabajo nocturno industrial de las mujeres y de los niños y el descanso hedomadatario. Se negó, en cambio, a incluir en el dictamen otros principios también propuestos por los diputados Aguilar, Jara y Góngora referentes a; salario igual para trabajo igual sin distinción de sexo; derecho de huelga; indemnización por accidentes y enfermedades de trabajo, y establecimiento de Juntas de Conciliación y Arbitraje para la solución de los conflictos suscitados entre el capital y el trabajo. Se argumento que no era propio que principios de esta índole formaran parte de la sección de garantías individuales y se propuso que su estudio se llevara a cabo al discutirse las facultades del Congreso Federal.

El Gran Debate

Contra el dictamen se inscribieron 14 oradores. Don Fernando Lizardi abordo la tribuna y su participación se sintetiza en la afirmación de que “este ultimo párrafo desde donde principia diciendo: la jornada máxima de trabajo obligatoria no excederá de ocho horas” le queda el artículo exactamente como un par de pistolas a un Santo Cristo, el doctor Jorge Carpizo aclara la expresión diciendo que “la idea era, que en la Constitución no podía establecerse ningún precepto reglamentario”.

Heriberto Jara, diputado veracruzano, en una brillante y extraordinaria intervención, propuso la inclusión de los derechos de los trabajadores en la Constitución, la importancia de su participación obliga a citar textualmente algunos párrafos.

“Pues bien; los juricunsultos, los tratadistas las eminencias en general en materia de legislación, probablemente encuentren hasta ridícula esta proposición, ¿Cómo va consignarse en una Constitución la jornada máxima de trabajó?, ¿ como se va señalar allí que el individuo no debe trabajar mas de ocho horas al día?, Eso, según ellos, es imposible; eso según ellos, pertenece a la reglamentación de las leyes; pero precisamente, señores esa tendencia, esta teoría, ¿Qué es lo que ha

hecho? Que nuestra Constitución tan libérrima, tan amplia, tan buena, haya resultado, como la llamaban los señores científicos, "es 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 encargara de reglamentar? Todos los gobiernos tienden a consolidarse y a mantener un estado de cosas y dejan a los innovadores que vengan a hacer tal o cual reforma...

La jornada máxima de ocho horas no es sencillamente un aditamento para significar que es bueno que solo 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. Dejémosle en libertad para que trabaje así ampliamente, dejémosle en libertad para que trabaje en la forma que lo conciba: los impugnadores de esta proposición quieren, sencillamente, dejarlo a merced de los explotadores, a merced de aquellos que quieren sacrificarlo en los talleres, en las fábricas, en las minas, durante doce, catorce o dieciséis horas diarias, sin dejarle tiempo para descansar, sin dejarle tiempo ni para atender a las más imperiosas necesidades de su familia. De allí que resulta que día a día nuestra raza, en lugar de mejorarse, en lugar de vigorizarse, tiende a la decadencia. Señores, si ustedes han presenciado alguna vez la salida de los hombres que trabajan en las fábricas, si ustedes han contemplado alguna vez la salida de los hombres que trabajan en las fábricas, si ustedes han contemplado alguna vez como sale aquella gleba, macilenta, triste, pálida, débil, agotada por el trabajo, entonces yo estoy seguro que no habría ni un voto en contra de la jornada máxima que proponemos...

"¿Quién ha hecho la Constitución? Un humano o humanos, no podemos agregar algo al laconismo de esa Constitución, que parece que se pretende hacer siempre como telegrama, como si costase a mil francos cada palabra su transmisión; no, señores, yo estimo que es más noble sacrificar esa estructura a sacrificar al

individuo, a sacrificar a la humanidad; salgamos un poco de ese molde estrecho en que quieren encerrarla; rompamos un poco con las viejas teorías de los tratadistas que han pensado sobre la humanidad, porque señores, hasta ahora leyes verdaderamente eficaces, leyes verdaderamente salvadoras, no las encuentro...

Otra destacada participación fue la del constituyente yucateco, Héctor Victoria, quien critico tanto al artículo del proyecto de Carranza como al dictamen, por considerar que se trataba insuficientemente el problema del trabajo, "es verdaderamente sensible que al traerse a discusión un proyecto de reformas que se dice revolucionario, deje pasar por alto las libertades publicas, como han pasado ahora las estrellas sobre las cabezas de los proletarios; ¡allá a lo lejos!, consideraba el artículo 5° debía contener las bases sobre las cuales las legislaturas locales expedieran sus leyes del trabajo. Afirmino los principios fundamentales de lo que posteriormente seria el artículo 123.

El diputado obrero Von Versen, en las apasionadas sesiones, al contestar a Lizardi apunto que "si es preciso para garantizar las libertades del pueblo que ese Santo Cristo tenga polainas y 30-30, ¡bueno!

Froilán C. Manjares señalo¹⁰ que la importancia de las cuestiones del trabajo hacia conveniente que se le dedicara un titulo o capitulo especial dentro de la Constitución, sacándolas del artículo 5°.

Alfonso Cravioto ratifico la idea de dedicar un artículo especial para la cuestión laboral y añadió que "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 legitimo de mostrar al mundo que es la primera en consagrar en una Constitución los sagrados derechos de los obreros".

El rumbo que había tomado las discusiones hizo comprender a Carranza que la

¹⁰ Barajas Montes de Oca Santiago, Derecho del trabajo, Editorial MCGRAW-HILL, México, 1997, pp.46

decisión ya había sido tomada y procedió a encargar al constituyente José Natividad Macías la redacción del nuevo título sobre el trabajo; integro una Comisión junto con Pastor Rouaix, Secretario de Fomento del Gabinete Constitucionalista, José Inocente Lugo, Director de la Oficina de Trabajo de la secretaria de Fomento y el diputado Rafael L. de los Ríos, Comisión que elaboro un Anteproyecto basado en las ideas de Macías. El Anteproyecto se sometió a la consideración de numerosos diputados (46 de ellos dieron previamente su apoyo) y una vez depurado se turno a la Comisión respectiva.

La Comisión de Constitución presento el Proyecto a la Asamblea, esta no hizo modificaciones de fondo y fue así como el 23 de enero de 1917 fue aprobada por unanimidad de 163 votos de los diputados presentes. De es este modo paso México a los anales de la historia como el primer país que dio rango constitucional a las garantías sociales.

La Constitución Mexicana¹¹, promulgada el 5 de febrero de 1917, por primera vez en la historia de las constituciones del mundo, afirma los puntos básicos de la reglamentación de los derechos de los trabajadores, es la expresión de la lucha armada iniciada 1910; es la voluntad de la nación de hacer justicia a la clase trabajadora.

La importancia de l artículo 123 constitucional encuentra su máxima expresión en las palabras del constitucionalista Jorge Carpizo cuando señala; “Nuestro artículo 123 quiere y promete justicia; justicia a los oprimidos, justicia a las grandes clases sociales que han sufrido, justicia para hacer hombres libres. Y únicamente de hombres libres están constituidos los grandes pueblos.

1.2.- REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1917

“La realidad es dinámica y se modifica de acuerdo con las necesidades y las

¹¹ R. Muñoz Ramón, Derecho del trabajo, Editorial Porrúa, 6º edición, México, 1992, pp. 29

aspiraciones de un pueblo. La Constitución escrita debe irse reformando en concordancia con los cambios de esa realidad. Si no fuera así llegaría a tener el valor de una hoja de papel.

Durante los 12 años siguientes a la aprobación de la Declaración de los derechos sociales el texto original se conservó intacto, fue hasta el 6 de septiembre de 1929 cuando se publicaron en el Diario Oficial las primeras reformas; a partir de ese momento el artículo 123 ha sido objeto de 37 modificaciones.

De aquí que se pueda decir como resultado de las decisiones políticas y jurídicas fundamentales adoptadas y positivizadas por el Congreso Constituyente de 1916-1917 y por el Poder Reformador Constitucional Revisor a través de diversos decretos de reformas, en el artículo 123 actual se sientan las bases sobre materias: derecho del trabajo, empleo, jornada máxima, salario mínimo, participación de utilidades y seguridad social, protección a la maternidad y los menores asociación profesional, contratación colectiva y huelga. Así mismo dicho artículo se precisan las autoridades del trabajo y las ramas industriales de jurisdicción federal, así como las bases que se deben observar en las relaciones entre los poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores.

La estrecha vinculación que existe entre la vida social y el derecho, exige que este cuente con los medios necesarios para adaptarse a las transformaciones o los cambios que se operan en la realidad. Como resultado, la Constitución establece un mecanismo con el fin de armonizar, de manera continua, las formas políticas y jurídicas con las formas reales de vida.

En efecto, el artículo 135 dispone que para que la constitución pueda ser adicionada o reformada se requiere el voto favorable de las dos terceras partes de los diputados y senadores del Congreso de la Unión, o en sus recesos a la Comisión Permanente, formular la declaración pertinente.

En vista de ello cabe señalar, en primer término, que el texto original de la

Constitución de 1917 faculto a la legislatura de cada estado para expedir las leyes en materia de trabajo, debido, como señala Mario de la Cueva¹², a dos consideraciones fundamentales: en primer termino, a la convicción de que facultar al Congreso de la Unión para legislar en toda la republica en materia del trabajo contrariaba al sistema federal, y en segundo termino, al convencimiento de que las necesidades de las entidades federativas eran diversas y requerían una reglamentación diferente.

Con objeto de tener una visión panorámica sobre la manera y términos como se ha reformado y adicionado el artículo 123 constitucional, ha continuación se presenta una referencia cronológica de las modificaciones que ha experimentado, agregando los acontecimientos históricos y las razones socioeconómicas que las gestaron:

- I. Las presiones que los trabajadores ejercieron para recibir un trato igual por parte de la Ley, que desvirtuara el trato diverso a los trabajadores, lo cual implicaba la rotunda negación del principio de igualdad de derechos, repercutieron también en el aspecto de la seguridad social al adicionarse la fracción XXIX para declarar de utilidad publica la Ley del Seguro Social (Diario Oficial de 6 de septiembre de 1929).
- II. La fracción IX de artículo 123 establecía que el salario y la participación de utilidades los fijarían Comisiones especiales establecidas municipalmente. Como producto de la reforma se declaro que la falta de concierto de estas Comisiones traía como consecuencia que la decisión la tomara la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva (Diario Oficial de 4 de noviembre de 1933).

¹² Ibidem p.134

- III. Fácilmente se relaciona con el momento histórico en que se sicutó, la reforma de la fracción XVIII, consistente en hacer extensivo el derecho de huelga a los obreros de los establecimientos fabriles militares del gobierno de la Republica, a quienes en ese momento se les había negado. Esta reforma se dio durante la administración de Lázaro Cárdenas cuya concepción política tuvo una marcada tendencia hacia las cuestiones sociales. “Cárdenas consideraba a las huelgas como expresiones de la situación de injusticia en la que se encontraban los obreros de muchas empresas” (Diario Oficial de 31 de diciembre de 1938).
- IV. Como consecuencia de la federalización de la legislación del trabajo en 1929, se creó de hecho una jurisdicción federal laboral. Años después se adicionó la fracción XXXI para establecer un sistema competencial de doble aplicación (federal-local) de las normas de trabajo, a través de la determinación de las materias que excepcionalmente corresponde conocer a las autoridades federales. Esto significa que la competencia local es la regla, y la competencia federal, la excepción, con estricto apego a la disposición del artículo 124 constitucional (Diario Oficial de 18 de noviembre de 1942).
- V. La adición más importante que ha tenido el artículo 123 constitucional es, sin duda, la que incorporó a los trabajadores al servicio de los poderes de la Unión, del gobierno del Distrito y Territorios Federales al marco constitucional, por medio de la adición de catorce fracciones que integraron el apartado “B”, al texto ya existente del artículo 123 constitucional se le denominó apartado “A” (Diario Oficial de 5 de diciembre de 1960).
- VI. En un ambiente propicio para incorporar al derecho mexicano las tendencias internacionales de proteger a los menores trabajadores, se

reforma, como parte de un paquete legislativo que incluyó siete fracciones, a la fracción II del apartado “A”, con el fin de generalizar a todo tipo de servicios la prohibición del trabajo de los menores de 16 años después de las diez de la noche; prohibición que antes de la reforma se limitaba al trabajo en establecimientos comerciales (Diario Oficial de 21 de noviembre de 1962).

- VII. Se modificó la fracción VI del apartado “A” para establecer los salarios mínimos profesional y de campo; también dispuso el establecimiento de un sistema para la determinación de los salarios mínimos, a través de Comisiones Regionales con aprobación de una Comisión Nacional , en base a zonas económicas (Diario Oficial de 21 de noviembre de 1962).
- VIII. Se reformó la fracción IX del apartado “A” para excluir totalmente de esa fracción lo relativo a la determinación de los salarios mínimos y destinarla, de manera exclusiva, a la pormenorización de un sistema nuevo para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas (Diario Oficial de 21 de noviembre de 1962).
- IX. Se adicionó la fracción XXI del apartado “A” con la frase: “Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente”, para acabar con la posibilidad de que el patrón se pudiera negar a cumplir los laudos de las Juntas que establecerán la reinstalación como condena, puesto que de lo contrario se ponía en entredicho la estabilidad en el empleo, que estaría supeditada a la voluntad del patrón (Diario Oficial de 21 de noviembre de 1962).
- X. La fracción XXII del apartado “A” se adicionó con la frase siguiente: “La ley la determinara los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una

indemnización”, se trata de la posibilidad de establecer excepciones al principio de la estabilidad absoluta, pero solo en los casos en que se justifique y que limitativamente enumeraría la ley (Diario Oficial de 21 de noviembre de 1962).

- XI. Se adiciona la fracción XI, inciso f) del apartado “B” para reestructurar el derecho de los trabajadores al servicio del Estado a obtener habitaciones, a fin de equiparlo a la reforma llevada a cabo algunos meses atrás para los trabajadores del apartado “A” (Diario Oficial de 10 de noviembre de 1972).
- XII. Se adiciona con un segundo párrafo la fracción XXV del apartado “A” relativo al servicio de colocación en empleos; establece que en la prestación de este servicio se tomara en cuenta la demanda, y ante la igualdad de condiciones se preferirá a quien sea el único sostén económico de su familia (Diario Oficial de 31 de diciembre de 1974).
- XIII. La fracción VIII del apartado “B” para establecer como criterio, en los casos de asenso dentro del trabajo burocrático, que en igualdad de condiciones tendrá prioridad quien represente la única fuente de ingresos de su familia (Diario Oficial de 31 de diciembre de 1974).
- XIV. Se adiciona el proemio del apartado “A” con un párrafo inicial a fin de establecer para toda persona el derecho al trabajo digno y socialmente útil, por medio de la promoción de la creación de empleos y de una organización social para el trabajo. Esta declaración dista mucho de poderse exigir como una realidad de la vida diaria en situaciones como las que actualmente se presentan en nuestro país. Se trata de una legítima bandera que ondea bien al frente del artículo 123 constitucional (Diario Oficial del 19 de diciembre de 1978).

- XV. Se refiere a la modificación de la fracción VI del apartado "A", a leyes de la cual desaparece el salario mínimo del campo y se simplifica el sistema de fijación de los salarios mínimos, a efecto de ajustarlo a la dinámica económica actual, eliminando a las Comisiones Regionales, y quedando la Comisión Nacional facultada para fijarlos para lo cual se puede auxiliar de Comisiones Especiales de carácter consultivo (Diario Oficial de 23 de diciembre de 1986).
- XVI. Concluye esta cronología con la reforma de la fracción XII del apartado "B", mediante la cual se estableció que los conflictos laborales entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal; en tanto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolverá los conflictos de trabajo que se susciten entre ella y sus empleados (Diario Oficial de 31 de diciembre de 1994).

SU SITUACION ACTUAL

A. EL CARÁCTER EXPANSIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO

Desde que se forjó el derecho el trabajo en México¹³, como una consecuencia social del Constituyente de 1916-1917, al aplicarse en las fabricas, fue adquiriendo caracteres que le dieron una naturaleza propia y al capacidad de adoptar los cambios que requieran las necesidades de los hombres y las nuevas realidades que afronte el país.

Hay gran discrepancia entre los distintos autores en cuanto a la determinación de esos caracteres, en rabón de las distintas posiciones ideológicas que asumen; sin embargo, hemos observado que hay consenso doctrinario sobre la validez objetiva de uno de esos caracteres: su constante expansión.

¹³ De Buen Lozano, Néstor. Op. cit. pp.144 a 158

Esto significa que el derecho del trabajo trata de comprender los nuevos fenómenos que se van dando en el quehacer humano, en las más variadas formas que presenta la vida moderna y el incesante desarrollo tecnológico.

El horizonte que puede aspirar a comprender el derecho del trabajo ha sido motivo de desacuerdo en el ámbito teórico. Así tenemos que Néstor de Buen sostiene que “en un futuro próximo, toda prestación de servicios, cualquiera que sea su naturaleza... quedara amparada por el derecho laboral”, en similar sentido se pronuncia Alberto Trueba Urbina, desde el momento en que considera como meta fundamental de la disciplina, poder proteger “a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana”, en cambio Russomano tenemos, únicamente el genero. El trabajo jurídico es trabajo económico, mas no todo trabajo económico es trabajo jurídico. Existen actividades económicas que no se encuadran en los principios tutelares del Derecho del Trabajo”. Mario de la Cueva, por su parte, se muestra escéptico a pensar que con su expansibilidad el derecho del trabajo pueda llegar a asimilar a grupos de trabajadores autónomos que no están identificados con la clase trabajadora. Valdría esperar que es lo que va a decir la vida en la realidad social y económica acerca del ahora, garantizársele los beneficios de la seguridad social.

B. SU DESBORDAMIENTO

El artículo 123 constitucional¹⁴ fue, por mucho tiempo, la avanzada brillante de los derechos de los trabajadores en el ámbito constitucional su estructura le permitió soportar los embates del tiempo; los cambios que ha sufrido durante su vigencia han respondido a apremiantes requerimientos sociales.

Es fácil comprender que el Constituyente no previera todas y cada una de las modalidades que la prestación del trabajo pudiera adquirir en el tiempo y como

¹⁴ De Buen Néstor, Derecho del trabajo tomo 2, Editorial Porrúa, 3^o edición, México, 2002, pp. 135

resultado del desarrollo de la ciencia y de su aplicación en el trabajo, esto ha producido el desbordamiento del artículo 123 constitucional por los nuevos acontecimientos del trabajo.

Se escenifica ante nosotros una incesante carrera entre la realidad cambiante y la tarea del legislador, consistente en ir adecuando las normas jurídicas a esos cambios; la labor legislativa se ha quedado a la zaga, de unos años a esta parte se ha acelerado el proceso de desactualización del artículo 123; algunas de sus instituciones han perdido vigor, otras resultan ya obsoletas, su comprensión está muy desdibujada o, de plano, no han sido recogidos nuevos fenómenos que deberían estar en un sistema constitucional coherente y vigoroso.

En el caso que nos ocupa se trata de una necesidad que está en la mente de cualquier persona que minimamente se preocupa por el destino de este país. Lo sabe el Estado, lo comprenden los campesinos, los trabajadores lo están exigiendo; la fuerza que da la razón y la justicia sustenta esta demanda.

Sin embargo, las modalidades que ha ido adquiriendo la prestación del trabajo, como resultado del desarrollo de la ciencia y su aplicación en las actividades productivas, ha propiciado inevitablemente que el artículo 123 sea desbordado por los nuevos acontecimientos.

Se escenifica ante nosotros una incesante en ir adecuando las normas jurídicas a esos cambios; la labor legislativa se ha quedado a la zaga, de unos años a esta parte se ha acelerado el proceso de desactualización del artículo 123; algunas de sus instituciones han perdido vigor, otras resultan ya obsoletas, su comprensión está muy desdibujada o, de plano, no han sido recogidos nuevos fenómenos que deberían estar en un sistema constitucional coherente y vigoroso.

Cuando los diputados constituyentes incorporaron a la Constitución los derechos sociales de los trabajadores, lo hicieron pensando en el trabajo como una unidad

indisoluble; no establecieron distinciones de ninguna especie en razón de las diversas formas de prestación de los servicios. Actualmente al trabajo regulado en el apartado "A" se le denomina trabajo en general, con motivo del surgimiento de un marco de excepción que se aleja del origen común.

1.3.- ESTATUTO PARA LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE LOS PODERES DE LA UNION DE 1938

El otro gran sector de trabajadores que comprende el artículo 123 constitucional es el de los trabajadores al servicio de la federación, producto de la bifurcación de dicho precepto en el año de 1960. Este régimen, aunque constitucionalmente establecido, es un marco jurídico que tiende a segregar.

La adición mas importante que ha tenido el artículo 123 constitucional es, sin duda, la que incorporo a los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito y Territorios Federales al marco constitucional, por medio de la adición de catorce fracciones que integraron el apartado "B", al texto ya existente del artículo 123 constitucional se le denominó apartado "A".

Se trata de una modificación al texto de la fracción IV del apartado "B", quedo el segundo párrafo como sigue: "En ningún caso los salarios podrán ser inferiores al mínimo para los trabajadores en general en el Distrito Federal y en las Entidades de la Republica," Néstor de Buen declara que se trata de una mera adecuación para corregir una discrepancia entre la minuta del Congreso y el texto publicado (Diario Oficial de 27 de noviembre de 1961).

En un ambiente propicio para incorporar al derecho mexicano las tendencias internacionales de proteger a los menores trabajadores, se reformo, como parte de un paquete legislativo que incluyo siete fracciones, la fracción II del apartado "A", con el fin de generalizar a todo tipo de servicios la prohibición del trabajo de los menores de 16 años después de las diez de la noche; prohibición que antes de la reforma se limitaba al trabajo en establecimientos comerciales.

Complementaria de la anterior esta la reforma a la fracción III del apartado "A", que consistió en aumentar la edad mínima para ingresar a trabajar, de 12 a 14 años. Esta medida, si bien tuvo el afán de proteger la salud y la moralidad de los menores trabajadores y de permitir su instrucción, se olvidó de que muchos de esos menores, a quienes ahora se le prohibía el trabajo, eran importantes contribuyentes del presupuesto familiar.

Se reformó la fracción IX del apartado "A" para excluir totalmente de esa fracción lo relativo a la determinación de los salarios mínimos y destinarla, de manera exclusiva, a la pormenorización de un sistema nuevo para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

Se adicionó la fracción XXI del apartado "A" con la frase: "Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente: "Para acabar con la posibilidad de que el patrón se pudiera negar a cumplir los laudos de las juntas que establecieran la reinstalación como condena, puesto de que lo contrario se ponía en entredicho la estabilidad en el empleo, que estaría supeditada a la voluntad del patrón.

La fracción XXII del apartado "A" se adicionó con la frase siguiente: "La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización; se trata de la posibilidad de establecer excepciones al principio de la estabilidad de establecer excepciones al principio de la estabilidad absoluta, pero solo en los casos en que se justifique y que limitativamente enumeraría la Ley.

En estrecha relación con el momento histórico en que se suscitó fue adicionada la fracción XXXI del apartado "A"; consigno en una lista a las industrias cuya competencia es exclusiva de la Federación; petroquímica, metalúrgica y siderúrgica, la explotación de los minerales básicos, el beneficio y la fundición de

los mismos, la obtención de hierro metálico y acero en todas sus formas y ligas, y los productos laminados de los mismos. La adición obedeció a que llegó un momento en el que se les considero vitales para el desenvolvimiento del país, y porque dejó de considerarse que la aplicación por parte de las Entidades Federativas era suficiente.

Se adiciona la fracción XII del apartado "A" que se refiere a la vivienda de los trabajadores; crea un sistema habitacional a base de aportaciones de los patrones, que integran un fondo nacional de vivienda, y establece un sistema de autofinanciamiento para permitir créditos baratos. Asimismo, se establece como de utilidad social la explotación de una ley para la creación de un organismo de integración tripartita que administre los recursos del Fondo. Esta reforma "introdujo en la Constitución la mayor mentira constitucional de nuestra historia... condono graciosamente la obligación de las empresas e impuso al pueblo la obligación de construir un fondo de beneficios de los trabajadores.

Se adiciona un segundo párrafo a la fracción XI, inciso f del apartado "B" para reestructurar el derecho de los trabajadores al servicio del Estado a obtener habitaciones, a fin de equiparlo a la reforma llevada a cabo algunos meses atrás para los trabajadores del apartado "A".

Se adiciono la fracción V del apartado "A" para proteger la salud de la trabajadora embarazada y la del producto. La protección de no desempeñar trabajos que exijan un esfuerzo considerable se amplia de tres meses anteriores al parto a todo embarazo; se establece el descanso prenatal de 6 semanas y se amplia a esta misma cifra el postnatal.

Se adiciona con un segundo párrafo la fracción XXV del apartado "A" relativo al servicio de colocación en empleos; establece que en la prestación de este servicio se tomara en cuenta la demanda, y ante la igualdad de condiciones se preferirá a quien sea el único sostén económico de su familia.

Se adiciona la fracción VIII "B" para establecer como criterio, en los casos de ascenso dentro del trabajo burocrático, que en igualdad de condiciones tendrá prioridad quien represente la única fuente de ingresos de su familia.

Se adiciona la fracción XIII-bis al apartado "B" para incorporar a este régimen las relaciones laborales de las instituciones que prestan el servicio público de banca y crédito con sus trabajadores. A excepción de aquellas instituciones no afectadas por la nacionalización bancaria.

Concluye esta cronología con la reforma de la fracción XII del apartado "B", mediante la cual se estableció que los conflictos laborales entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores serán resueltos por el Congreso de la Judicatura Federal; en tanto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolverá los conflictos de trabajo que se susciten entre ella y sus empleados.

1.4.- REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1960.

Fue el legislador de 1960¹⁵ reconoció constitucionalmente a un tipo de prestación de servicios al que durante años se había mantenido al margen de las conquistas de los trabajadores, pero es criticable esa decisión en cuanto a que, contra la idea del Constituyente de 1917, regula de manera distinta al trabajo humano.

Se considero que el trabajo en general y el servicio que se presta al Estado responden a una filosofía distinta, atendiendo a la naturaleza del trabajo y al fin mediato que se persigue con su realización; de ahí que haya establecido en la Constitución dos marcos jurídicos laborales.

Los dos grandes ámbitos jurídicos contenidos en el artículo 123 Constitucional regulan la mayoría de las relaciones laborales que sedan en nuestro país. A nivel

¹⁵ Ídem, p368

Federal, dichas relaciones se reglamentan en la Ley Federal del Trabajo, para los sujetos del apartado "A" y en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, para los servidores públicos federales del apartado "B".

No es necesario someter a un examen exhaustivo, artículo por artículo, los derechos contenidos en las Leyes reglamentarias citadas, para darse cuenta de que, de manera global, son superiores, en cantidad y calidad, los derechos de que gozan los trabajadores en general. En otras palabras, la desigualdad de trato aparece desde el más alto nivel normativo: la Constitución.

La superioridad de los derechos de los trabajadores en general, no impide que los servidores públicos federales gocen, en algunos aspectos muy concretos, de derechos que no se han podido extender al trabajo en general, o bien, que estando dispuestos para ambos tipos de trabajos, son superiores, en cuanto a su monto, a los derechos otorgados a los sujetos del apartado "A". Sin embargo, la suma de los beneficios de que gozan los servidores públicos, está muy lejos de equilibrar su condición vista en todo contexto.

En el campo de los derechos individuales es en donde los sujetos regulados por la Ley burocrática encuentran algunas ventajas, entre las que destacan: dos días de descanso por cada cinco de trabajo; mayor número de días de descanso obligatorio; periodos vacacionales más amplios; prima vacacional mayor; otorgamiento de primas quincenales como complemento de salario; aguinaldo equivalente a 40 días de salario; cese mediante juicio previo.

En lo que respecta a los derechos colectivos, es notable la desventaja en que se encuentran los trabajadores al servicio de los poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal. El derecho colectivo del trabajo constituye un triángulo de lados iguales: la sindicalización, la negociación colectiva y la huelga; cuando falta alguno de los lados o se merma su dimensión, desaparece esta figura geométrica. En el caso de los burócratas federales, si bien no están desprovistos de ninguna de las tres instituciones citadas, lo cierto es que los textos legales que las

contienen las vuelven inoperantes.

La restricciones¹⁶ a la libertad de sindicalización, como la de establecer la salida de los sindicatos solo mediante la expulsión del trabajador; la posibilidad de constituir tan solo un sindicato por cada dependencia; la limitante capacidad de afiliarse los sindicatos a la única federación reconocida por el Estado; la imposición de las condiciones de trabajo por los titulares de la dependencia, solo tomando “en cuenta la opinión del sindicato”, y no negociando las condiciones de trabajo como el apartado “A”; y el establecimiento de un derecho de huelga condicionado a la autorización del tribunal, cuando se violen “de manera general y sistemática” las condiciones de trabajo establecidas en el apartado “B”, situaciones que no son dables en el mundo de los humanos, son las mejores pruebas de que los trabajadores al servicio del Estado carecen de derechos colectivos eficaces.

La falta de regulación de algunos aspectos del trabajo, ha dejado al margen a miles de personas que forman parte de las filas de los trabajadores de segunda o tercera categorías.

C. LA IMPORTANCIA DE UN CAMBIO

Nadie puede poner en duda que en momentos difíciles como el que actualmente atraviesa nuestro país, aumentar los índices de productividad es vital para reactivar una frágil y titubeante economía; que en el centro de este impulso aparece el trabajo; y que esta es una preocupación primaria del Estado mexicano, mas como puede exigir el Estado a todos los trabajadores su mejor esfuerzo en momentos difíciles, si el trato que les da a través de las leyes es desigual.

Tal vez el Estado mexicano no este, en este momento, en posibilidad de garantizar a los trabajadores todas las condiciones necesarias para hacer frente a las repercusiones que en su vida diaria tiene el actual problema económico; lo que si puede asegurar a los trabajadores ahora, y no como una medida compensatoria,

¹⁶ Ibidem, p.379

sino de franca justicia, es la igualdad de trato a toda clase trabajadora en los ordenamientos del trabajo, a partir de la Constitución.

Entendemos que en tiempos de apremio económico, solo el esfuerzo conjunto de todos los sectores productivos, es el que va a generar las grandes soluciones nacionales, y que una función histórica tiene el trabajo en esta etapa que vive el país; por esto, hacer que entre los trabajadores no haya distinción va íntimamente relacionado con la aportación que un sector obrero unido y confiado puede hacer para coadyuvar al logro de las metas fundamentales del país.

Siempre se han criticado, y con mucha razón, los cambios que sufre la Constitución con un afán meramente reformistas; algunas reformas constitucionales del poder, y otras más en la vanidosa pretensión de pasar a la posteridad de quienes las promueven.

Es el caso que nos ocupa se trata de una necesidad que está en la mente de cualquier persona que se preocupa por el destino de este país. Lo sabe el Estado, lo comprenden los campesinos, los trabajadores lo están exigiendo; la fuerza que da la razón y la justicia sustenta esta demanda.

LOS SUJETOS PROTEGIDOS POR EL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL

1. TRABAJADORES EN GENERAL

La carta magna obra que creó el Constituyente de 1917 en materia social, fue pionera en su género; solemos enorgullecernos de ella en el ámbito internacional, sin embargo, con el transcurso del tiempo han ido apareciendo diversos fenómenos del trabajo no comprendidos por la norma constitucional; la obra visionaria del Constituyente de Querétaro ha sido rebasada por la realidad social.

Para los sujetos que sí quedaron protegidos por el texto del artículo 123

constitucional-obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de una manera general todo contrato de trabajo, dicho precepto constituyo “el punto de arranque de la lucha de los trabajadores para alcanzar una serie de beneficios en la contratación individual, en la contratación colectiva y en el contrato ley, con base en los derechos de sindicalización y de huelga. Es el amparo jurídico de los trabajadores para luchar como clase, frente y contra de los patrones.

Es evidente el hecho de que todos los trabajadores considerados en el texto original del artículo 123 constitucional¹⁷ formaban un universo; el Constituyente quiso regularlos de manera uniforme sin distinciones de ninguna especie.

Al respecto Mario de la Cueva dice: “El derecho del trabajo de la Revolución social mexicana quiso ser el mensajero y el heraldo de un mundo nuevo, de un mundo el cual el trabajador seria elevado a la categoría de persona, no para quedar simplemente registrado con ese titulo en una formula legal, sino para vivir como persona en la realidad de la vida social: en el futuro, el derecho ya no seria tan solo una forma de la convivencia, sino una fuerza activa al servicio de la vida, un instrumento de la comunidad para garantizar a los hombres la satisfacción de las necesidades de orden material y espiritual que impone la dignidad de la persona humana.

La creación del artículo 123 constitucional, por el momento histórico en que se da, se constituye en una respuesta al descontento social que se hizo patente a través de la lucha armada de principio de siglo, este precepto, junto con las conquistas jurídicas logradas en materia agraria son las principales respuestas que las clases desposeídas obtuvieron como compensación a tantas y tantas privaciones.

Una vez concluido el movimiento armado, se volvió imperativo adecuar la estructura jurídica a los trascendentales cambios que se acababan de producir.

¹⁷ Ídem, p. 688

En lo que se refiere a la materia del trabajo, el Proyecto de Constitución de Carranza era muy pobre; fueron los diputados obreros quienes, reflejando el sentir de sus representados, expusieron, luego de un interesantísimo debate, la necesidad de reunir en el título específico todos los aspectos relativos al trabajo; “ el Jefe de la Revolución tuvo noticias del debate y comprendió que la decisión de la asamblea ya estaba adoptada.

Llego el momento en que la voluntad de garantizar a los trabajadores los derechos mínimos que exigía su condición humana, se convirtió en un alud incontenible que desboco en la elevación de esos derechos a rango constitucional, rompiendo con ello añejas estructuras que preferían sacrificar al hombre que apartarse de su esmerado formalismo.

Se argumenta con insistencia la definitiva participación de las corrientes socialistas que se desarrollaron en nuestro país a principios de siglo, coadyuvantes en la creación de una conciencia de clase, en la formación del artículo 123; mas una buena parte de la doctrina afirma que solo se dio un matiz socialista para amortiguar las inquietudes: “el resultado no fue un precepto marxista, fue y el tiempo lo ha confirmado si se contempla la evolución de México hacia un franco sistema capitalista, con la interrupción cardenista, una solución burguesa, que mantuvo intacta la propiedad privada de los medios de producción.

La virtud principal del texto original del artículo 123 constitucional¹⁸, además de resultar una medida de justicia, fue la de constituir una decisión innovadora que demostró lo mismo la unidad de la clase trabajadora, que el valor, la imaginación y la creatividad de los diputados constituyentes, los constituyentes de Querétaro, pese a su profundo espíritu visionario, no contemplaron, y no tenían porque hacerlo, todas las relaciones laborales por existir, por ejemplo, no previnieron la regulación específica de los servidores del Estado, tampoco de los trabajadores al

servicio de los organismos descentralizados, etc.

Los constituyentes crearon un artículo 123 constitucional sin apartados, esto es, un régimen aplicable a todos los trabajadores. Al trabajo regulado por el apartado "A" se le denomina trabajo en general, ante el surgimiento de regímenes de excepción que se alejan del origen común, las bases de este precepto establece son de naturaleza tutelar, imperativa e irrenunciables son tutelares, porque tienen por objeto proteger a una clase social determinada; son imperativas, porque se imponen a la voluntad de las partes en la relación laboral, la que pierde así su naturaleza estrictamente contractual; y son irrenunciables, porque ni si quiera los propios beneficiarios de los derechos que dichas normas consagran, pueden declinarlos o renunciar a su aplicación.

Las normas que integran el apartado "A" y que se refieren al contrato de trabajo en general, pueden clasificarse en los grupos siguientes:

1. Normas tutelares del trabajador individual, o sea reglas directas sobre la prestación del servicio. Son las relativas a la duración máxima de la jornada diurna y nocturna, descansos obligatorios, salarios, salarios mínimos, participación en las utilidades, pagos en moneda de curso legal, jornadas extraordinarias y estabilidad de los trabajadores en sus empleos.
2. Normas tutelares de derechos colectivos. Son las que garantizan los más importantes medios de defensa y mejoramiento de la clase trabajadora, a la asociación profesional y a la huelga.
3. Normas sobre previsión social, como las relativas a riesgos profesionales, prevención de accidentes, higiene industrial, seguridad social, servicios para la colocación de los trabajadores, habitaciones y escuelas, medidas contra el servicio y protección al patrimonio familiar.
4. Normas sobre jurisdicción del trabajo, determinando las bases para la

¹⁸ Tena Ramírez Felipe, leyes fundamentales de México 1808-1982, Editorial Porrúa, 11° edición, México, 1982, pp.604

integración y funcionamiento de los tribunales laborales y su competencia local o federal, según el caso.

Como consecuencia de la federalización de la legislación del trabajo, el día 18 de agosto de 1931 se expidió la primera Ley Federal del Trabajo, la cual declaraba en el artículo decimocuarto transitorio: "Se derogan todas las leyes y decretos expedidos con anterioridad por las legislaturas de los Estados en materia del trabajo y los expedidos por el Congreso de la Unión en cuanto se opongan a la presente ley."

En el año de 1970 entro en vigor una nueva ley Federal del Trabajo, la que dispuso en el artículo segundo transitorio: "Se abroga la Ley Federal del Trabajo de 18 de agosto de 1931, con las modalidades a que se refiere el artículo anterior."

La Ley Federal del Trabajo de 1970¹⁹ aun sigue vigente, habiendo sido objeto de varias reformas con la finalidad de ir ajustándola a los cambios de la dinámica social, la modificación mas importante, sin lugar a dudas, la constituyo el paquete legislativo publicado en el Diario Oficial de 4 de enero de 1980, que reformo los títulos relativos al derecho procesal del trabajo, al procedimiento de ejecución y al de responsabilidades y sanciones; asimismo se adiciono el artículo 47 de la ley.

Los aspectos mas destacados de esta reforma fueron el establecimiento de la suplencia de la deficiencia de la demanda del trabajador y la carga de la prueba para el patrón; esta reforma estuvo inspirada en el mismo animo protector que condujo al Constituyente de 1917 a la elaboración de la primera Declaración de derechos sociales, lo anterior no quiere decir que la totalidad de la reforma haya sido benéfica para los trabajadores, pues también se instrumentaron figuras como la calificación previa de la huelga, contenida en el artículo 923 de la ley, que es inconstitucional a todas luces.

¹⁹ Ley Federal del Trabajo Comentada, editorial Isef, México 2005, pp35

Sobre las reformas que entraron en vigor el 1° de mayo de 1980, Enrique Álvarez del Castillo comenta: "...las reformas a la Ley Federal del Trabajo de 1979, por su propósito claro y señalado, significan un paso definitorio de las posiciones, quizás todavía incompleto, pero son la afirmación del derecho procesal del trabajo como un derecho de clase, como un derecho social de los trabajadores que tiene como fin garantizar la igualdad real en el proceso y destacar disquisiciones formales intencionadas, que de alguna manera mantienen el aspecto procesal del Trabajo como reducto de la injusticia social."

El aspecto filosófico del trabajo es una veta poco explorada por los teóricos del derecho laboral."Creemos que aun esta por hacerse, al menos de una manera formal, la filosofía del derecho laboral, Insistimos en que su tema central será el de la justicia social, concepto que va mas allá del viejo criterio formal de justicia para entrar en el terreno otro de los fines tradicionales del derecho: el bien común."

Los Estados liberales regidos por las constituciones del siglo pasado, se dieron cuenta de que no bastaba garantizar la libertad y la democracia política, para resolver los problemas angustiosos de la realidad social, que se traducían en una desigualdad económica, escenificada por los dueños de los medios de producción y aquellos que solo tenían como patrimonio su fuerza de trabajo. Esa desigualdad impedía que se presentaran las condiciones idóneas para que todos los sujetos pudieran alcanzar un nivel humano de vida y la perspectiva de un desenvolvimiento progresivo.

El liberalismo económico del siglo XIX²⁰, que se baso en la pretendida igualdad de los hombres, concepción burguesa proclamada en la declaración Francesa de los Derechos del Hombre y el Ciudadano en 1789, tuvo como respuesta la aparición de múltiples corrientes sociales, que van desde el marxismo, que predica la dictadura del proletariado en el poder, hasta el neo-liberalismo; corrientes que en general propugnan por una justicia social que ha de lograrse mediante una mejor

²⁰ De Buen Lozano, Op. Cit. Pp.279

distribución de la riqueza.

En el movimiento revolucionario y en Constituyente de 1917 se manifestaron estas dos corrientes, el ala moderada encabezada por Venustiano Carranza y el ala radical representada por el pensamiento de los hermanos Flores Magon y de los constituyentes Victoria, Jara, Mújica y Manjares.

Las formas de intervencionismo humanistas, conservan los principios esenciales de la democracia liberal y completan esta medida una orientación encaminada al aseguramiento de los llamados derechos sociales y de la prosperidad común. Esas formas humanistas rectifican la teoría y la práctica del liberalismo económico, que consideraba el trabajo como una mercancía, y defienden la concepción que ve el una exteriorización de la persona humana, que tiene dignidad moral; elaboran el llamado derecho social o del trabajo; y, por otra parte, intervienen y, en su caso, organizan aquellas empresas económicas y culturales que consideran necesarias para asegurar el bienestar general.

Con la bifurcación del artículo 123, como resultado de las reformas constitucionales de 1960, se produjo la distinción entre los trabajadores en general, regulados por el apartado "A", y los trabajadores al servicio del Estado, regulados por el apartado "B"; se puso de manifiesto que la actividad que prestaban unos y otros tenían una naturaleza distinta: el servicio general y la función pública del Estado.

Los legisladores que hicieron la reforma constitucional, comprendiendo que el trabajo en general y el que presta al Estado respondían a una filosofía distinta, acorde a la naturaleza del servicio y al fin último que se persigue con su realización, decidieron establecer dos apartados con contenidos diferentes, para regular situaciones también diferentes.

Las leyes reglamentarias respectivas, vienen a corroborar este criterio, el apartado

“A”, la persona que establece una empresa persigue la finalidad, al menos en la mayoría de los casos, de obtener, luego del proceso de producción o distribución del bien o servicio de que se trate, el mayor beneficio económico posible. Las relaciones laborales reguladas en este marco jurídico se caracterizan, aun cuando sea en forma relativa, por el libre juego en que entran los factores de la producción, sujetándose a las leyes de la oferta y la demanda.

Otro elemento distintivo lo constituye el hecho de que, de manera genérica, los sujetos de esta relación laboral, están en posibilidad de actuar en base a una verdadera conciencia de clase, la cual los conduce a pugnar por conseguir lo que mas convenga a sus intereses; los trabajadores por mas y mejores prestaciones y la garantía de que serna respetadas, a costa del desembolso que esto significa para los patrones, y estos por obtener el mas alto rendimiento a su capital invertido, a consecuencia de una mayor productividad, derivada a su del optimo aprovechamiento de la fuerza de trabajo que ocupan.

LOS TRABAJADORES DEL APARTADO “B”

Los trabajadores al servicio del Estado²¹ no fueron incluidos en el texto original del artículo 123 constitucional, entre los años de 1917 y 1929, las legislaturas de los Estados expidieron leyes del trabajo, en ejercicio de la facultad concedida en el preámbulo del artículo 123 constitucional. Algunas de esas leyes se ocuparon de las relaciones de los trabajadores al servicio de las entidades Federativas, otras no.

La Ley del Trabajo de Veracruz, expedida el 14 de enero de 1918 y considerada la mas antigua de América, no incluyo a los trabajadores al servicio del Gobierno del Estado, tampoco se ocuparon de regular la situación laboral de los trabajadores estatales, el Código del Trabajo del Estado de Yucatán, de 16 de diciembre de 1918 ni la ley de Tabasco, de 18 de octubre de 1925.

²¹ Cueva, Mario de la, Op. Cit. Pp.107

En otras Entidades si se reglamentaron las relaciones laborales del Estado con sus trabajadores, a través de las leyes del trabajo que implementaron; tal es el caso de Aguascalientes, de 6 de marzo de 1928 de Chiapas, de 5 de marzo de 1927 y de Chihuahua de 1922.

Como resultado de la federalización de la legislación del trabajo, producto de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 1929, era necesario la creación de una ley laboral unitaria, el 18 de agosto de 1931 se publicó en el Diario Oficial de la federación la Primera Ley Federal del Trabajo.

El artículo 2° de esa Ley establecía: "Las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expedían."

La problemática consistente en determinar si el artículo 123 constitucional era aplicable a los burócratas, la resolvió la Suprema Corte en el sentido de que los trabajadores al servicio del Estado no gozan de las prerrogativas que para los trabajadores consigna el artículo 123 de la Constitución ya que este tendió a buscar un equilibrio entre el capital y el trabajo, como los factores de la producción, circunstancias que no concurren en las relaciones que median entre el poder público y los empleados que el dependen

Las leyes del servicio civil no se expedieron; los trabajadores del servicio público desarrollaban sus labores en una completa inseguridad jurídica, sujetos siempre a los avatares de la vida política, puesto que cada cambio de funcionarios, aun de los modesta categoría, eran cesados decenas, cientos o miles de empleados, a efecto de que fueran nombrados en aquellos puestos los amigos del nuevo titular.

Resulta obvio comprender que los derechos de los trabajadores al servicio del Estado e incluso su permanencia en el empleo, estaban condicionados a criterios subjetivos de los funcionarios, ante el avance de conductas nepoticas en la

administración pública, el Presidente Abelardo L. Rodríguez expidió, el día 12 de abril de 1934, un Acuerdo Administrativo sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil, que contenía normas a las que se sujetarían los funcionarios al momento de otorgar los nombramientos a los trabajadores, y algo muy importante, establecía que la separación de un trabajador solo podría llevarse al cabo cuando existiera una causa justificada.

El citado Acuerdo, que regulaba dos aspectos básicos para los servidores públicos, el ingreso y la separación, resulto muy restringido en cuanto a su ámbito personal de validez, ya que por ser un simple Acuerdo, solo se aplico a los trabajadores del Poder Ejecutivo, por otra Parte, el Acuerdo tuvo una efímera duración ya que se le ataco de inconstitucional, se argumento que conforme a la fracción I del artículo 89 de la Constitución, debía ser una ley y no un acuerdo la que regulara las relaciones laborales de los trabajadores al servicio del Estado; coincidiendo con el ámbito de Poder Ejecutivo, dejo regir el acuerdo, el 30 de noviembre de 1934.

El tema de las relaciones laborales de los servidores públicos, tan debatido en todo tipo de foros, no estuvo al margen de la campaña electoral que, como candidato a la Presidencia de la Republica, realizo el general Lázaro Cárdenas; una vez electo Presidente trato de poner en practica sus postulados de campaña.

“La iniciativa del Ejecutivo sobre el Estatuto Jurídico de los trabajadores a su servicio, se motivo en la necesidad de poner a salvo a los servidores del Estado de las contingencias electorales, asegurándoles la estabilidad en sus cargos y sus asensos, a base de la eficiencia y honorabilidad, así como en la de garantizar sus derechos de asociación para la defensa de sus intereses, satisfaciendo así una vieja justa aspiración de los empleos de Gobierno recogida como compromiso durante mi jira electoral para la presidencia.”

Teniendo como antecedente principal un Proyecto de Ley del Servicio Civil,

formulado por el Partido Nacional Revolucionario en 1935, y con el apoyo de gran número de simpatizantes con que contaba entre los servidores públicos, fue presentado al Senado de la República, como Cámara de origen, el 27 de noviembre de 1937, el Proyecto de Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio del Poder Ejecutivo Federal.

El dictamen que formularon las comisiones respectivas del Senado de la República señaló que al igual que el Proyecto de ley consideraban "...que el empleado público, como asalariado, constituye un factor de la riqueza social a la que aporta su esfuerzo intelectual o material, por lo que recibe una remuneración que lo coloca dentro de la categoría social de lo que solo tienen como patrimonio su capacidad de trabajo...el trabajador aludido, a pesar de tal característica, ha carecido de la protección del Estado y la Ley en materia de Trabajo y no ha gozado nunca de los derechos y prerrogativas que la Revolución ha conquistado para los demás trabajadores".

El Poder Legislativo Federal acogió con gran entusiasmo el Proyecto de Ley²², pero se mostró contrario a la idea de que favoreciera exclusivamente a los trabajadores del Poder Ejecutivo; de ahí que se pronunciara a favor de que esa reglamentación de derechos se hiciera extensiva a todos los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión, ya que no se trataba de una concesión graciosa a favor de los trabajadores, sino del reconocimiento de derechos que legítimamente les correspondían.

Al respecto señalaba el dictamen elaborado por las Comisiones Unidas Primera y Segunda de Trabajo y Segunda de Gobernación de la Cámara de Senadores: "Al analizar la definición que como asalariados, da el ejecutivo a los trabajadores que están a su servicio y a los que precisamente está limitado dicho proyecto, las Comisiones estimaron que son las mismas características y condiciones que guardan los servidores o empleados públicos de los demás poderes, por lo que

²² De Buen Lozano Néstor, Op. Cit. Pp. 302 y 303

creen de justicia y así se propone en este dictamen, que se haga extensiva esta ley a dichos trabajadores, para abarcar a todo ese sector del Gobierno Federal, con las clasificaciones que se establecen, ya que en concepto de las Comisiones sería lamentable e ilógico dejar al margen de esta propia ley esos núcleos numerosos e importantes de trabajadores al servicio del Estado, que constituyen una misma clase. El ejecutivo indudablemente que no los ha incluido, no por el desconocimiento de la amplitud o extensión del problema, ni tampoco por de los derechos y programas de mejoramiento que les corresponden, sino que esta limitación de su proyecto de Ley seguramente ha obedecido al respecto profundo que el Ejecutivo ha mostrado en sus relaciones con los demás poderes; pero toca al Senado, en cumplimiento de sus deberes legislativos y en afán de cooperación con el autor de la iniciativa, darle la generalidad y amplitud indispensables, escuchando las juntas demandadas de los demás servidores del Estado, tanto por las razones expuestas como porque, de no hacerlo, vendrían inmediatamente después reformas, adiciones o estatutos especiales que denotarían una labor legislativa incompleta o trunca.

Durante los debates el senador Gonzalo Bautista apoyo el dictamen al señalar: “que tan trabajador era el empleado publico como el de cualquier empresa particular y debía gozar de igual derecho y de las mismas garantías que le otorgaba el precepto constitucional, ya que estas son de carácter universal. La Constitución de la Republica no establece diferencia entre los hombres que trabajan; basta que un hombre aporte su esfuerzo para la creación o para la conservación de la riqueza, para que se le considere colocado dentro de las prerrogativas que conquistaron los hombres de la revolución en los campos de batalla y que se inscribieron en el artículo 123.”

Después de ampliamente discutido el Proyecto de ley, el día 5 de noviembre de 1938 se aprobó por el Poder Legislativo Federal; se publicó en el Diario Oficial de 5 de diciembre de 1938 el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes

de la Unión, este ordenamiento marca un paso decisivo en la historia del derecho del trabajo, porque vino a establecer, como lo dice Mario de la Cueva, “la substitución de la antigua teoría de la función pública regida por el derecho administrativo por la solución que se desprende de la declaración de derechos sociales de 1917, quiere decir, la relación jurídica entre el estado y sus trabajadores sería una relación de trabajo.”

Con el Estatuto de 1938 dejó de marchar a la deriva la burocracia, posteriormente el Presidente Manuel Ávila Camacho promulgó un nuevo Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, publicado en el Diario Oficial de 17 de abril de 1941, que abrogó el Estatuto anterior, en el año de 1947 el Congreso de la Unión aprobó un Proyecto que proponía reformas al Estatuto; tanto al Estatuto como las reformas, fueron constantemente tachados de inconstitucionales durante toda su vigencia.

Pese a la gran evolución legislativa que se fue gestando en su favor, los burócratas consideraban que el Estatuto que las regía no era suficiente garantía, y que solo elevando sus relaciones laborales a nivel constitucional podían estar seguros de que sus derechos laborales les serían respetados.

El marco histórico dentro del cual los burócratas entraron a formar parte del artículo 123 fue totalmente distinto al que se presentó en la génesis de este precepto, el titular del Poder Ejecutivo Federal era Adolfo López Mateos, quien durante el gobierno anterior se había desempeñado como Secretario del Trabajo y Previsión Social, por tanto conocía perfectamente las demandas de las clases obreras.

De años atrás se habían desatado en el seno del sindicato de ferrocarrileros, fuertes pugnas entre los grupos encabezados por líderes propicios a los intereses gubernamentales y los llamados “independientes”, a cuyo frente estaba Demetrio Vallejo, con miras a obtener el control de la poderosa organización sindical.

En agosto de 1958, Vallejo logra un aplastante triunfo en las elecciones internas entre sus primeros actos al frente del sindicato estuvo el de pedir ciertas mejoras para sus agremiados mediante un emplazamiento a huelga, el hecho de que las peticiones las formulara un sindicato independiente, condujo a que se declarara inexistente la huelga y a que no prosperaran los amparos que se promovieron.

Como medida de se inicio una serie de huelgas de hecho que por coincidir con un periodo vacacional de la población, desquiciaron el transporte, fueron detenidos los dirigentes sindicales y se desato la represión; la policía y el ejercito ocuparon, haciendo gala de violencia, los locales del sindicato y detuvieron a cientos de sindicalistas.

Las presiones ejercidas por la clase burocrática, sumadas a la necesidad de “limpiar” un poco la imagen presidencial, deteriorada por aquellos movimientos represivos, propicio que el Presidente de la Republica presentara una iniciativa de adiciones al articulo 123 constitucional; señalaba que “con la preocupación de mantener y consolidar los ideales revolucionarios, cuyo legado hemos recibido con plena conciencia y responsabilidad por todo lo que representa para el progreso de México dentro de la justicia social.

El día primero de septiembre se anuncia oportunamente el Proyecto de Reformas a la Constitución General de la Republica²³ tendiente a incorporar en ella los principios de protección para el trabajo de los servidores del Estado. Los trabajadores al servicio del Estado por diversas y conocidas circunstancias, no habían disfrutado de todas las garantías sociales que el articulo 123 de la constitución General de la Republica consigna para los demás trabajadores.”

Así surgió como un régimen especial, de excepción, el marco jurídico constitucional que regula las relaciones laborales que se dan entre los Poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito Federal con sus trabajadores, como resultado de la reforma de 1960, el articulo 123 constitucional quedo integrado por dos

²³ Cueva, Mario de la, Op. Cit. Pp.147

apartados, el “A”, compuesto por el texto de las fracciones existentes previamente a la reforma y el “B”, integrado por las fracciones que fueron objeto de la adición; con su aprobación se cristalizó un viejo anhelo de los servidores públicos.

Una vez más, como en 1917, se abanderó la causa de los trabajadores, en este caso de los que prestan sus servicios al Estado, al elevar sus relaciones laborales de los servidores públicos, pero seguían sujetos a condiciones de inferioridad, en comparación con los trabajadores en general.

La importancia de que la protección para los servidores públicos se establecería a nivel constitucional, radicaba en ser factor indispensable para dar consistencia y viabilidad a los derechos otorgados; así se evitaba que corrientes contrarias a los ideales que dieron nacimiento a esa Declaración de derechos sociales, pudieran echarla por tierra. Además, porque la reglamentación de la protección jurídica a estos trabajadores debía hacerse invariablemente respetando las garantías mínimas otorgadas por el mandato constitucional.

1.4.-REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1960

En la sesión ordinaria de la Cámara de Diputados, celebrada el 37 de septiembre de 1960, se declaró reformado el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Estado, como toda persona jurídica colectiva, necesita de la participación del individuo o persona física, para que realice en particular sus tareas o cometidos, para ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones que le corresponden.

Por mucho tiempo se tuvo la idea de que las relaciones entre el empleo público y los órganos del Estado no podían ser objeto de reglamentación semejante y los tratadistas del derecho administrativo se encargaron de señalar las características de la función pública y de los nexos que unen al servicio público y al gobierno, muy

diferentes a los del obrero con el empresario.

El constituyente permanente decidió distinguir las relaciones obrero patronales de las del Estado con sus servidores, en virtud de responder a una filosofía distinta, la exposición de motivos de la iniciativa de reformas que adiciono al artículo 123 constitucional el apartado "B" señalaba lo siguiente: "Es cierto que la relación jurídica que une a los trabajadores en general con sus respectivos patrones, es de distinta naturaleza de la que liga a los servidores públicos con el Estado, puesto que aquellos laboraban para las empresas con fines de lucro o de satisfacción personal, mientras que estos trabajaban para instituciones de interés general, constituyéndose en íntimos colaboradores en el ejercicio de la función pública, pero también es cierto que el trabajo no es una simple mercancía, sino que forma parte esencial de la dignidad del hombre; de ahí que deba ser siempre legalmente tutelado.

De lo anterior se desprende la necesidad de comprender la labor de los servidores públicos dentro de las garantías al trabajo²⁴ que consigna el antes citado artículo 123, con las diferencias que naturalmente se derivan de la diversidad de situaciones jurídicas.

Sin embargo, siendo una relación jurídica laboral la que se da entre el Estado y sus servidores, por estar enmarcada en el artículo 123 de la Constitución, suscribimos las ideas de Mario de la Cueva al señalar que el efecto de la universalidad del estatuto y de su consecuente extensión a todo trabajo subordinado, explica que para la determinación de los beneficios obreros no se arranque de los propósitos del empleador que recibe la energía del trabajo, pues la necesidad es la misma, cualquiera sea el particular, empresa o institución que utilice el trabajo.

Constantemente escuchamos que, entre otros, los trabajadores de los servicios

²⁴ Ídem, p.105

públicos, educación, seguridad social, universidades, no deben disfrutar o compartir la totalidad de los beneficios, particularmente las libertades que crearon el derecho colectivo, fuente, según sabemos, del derecho individual del trabajo; pero se olvida que la ley debe ser igual para todos, y, volveremos a decirlo, que la necesidad es la misma, independientemente de la persona a la que se preste el trabajo... todos los trabajadores son iguales, porque la igualdad es atributo de la naturaleza humana y no puede ser destruida por el género de actividad que desempeñe.

Esta igualdad ha de comprender a los trabajadores del servicio público. Cualquier intento por marginar a uno o varios sectores de los derechos individuales, de los colectivos y de los procesales, es contrario al pensamiento constituyente de Querétaro que trató de proteger el trabajo humano.

El mundo del futuro será el mundo de los iguales. Y nada puede ser tan elementalmente igual como el trabajo del hombre, Este valor universal reclama energía para vivirlo, imaginación para defenderlo.

La importancia de que la protección para los servidores públicos se estableciera a nivel constitucional, radicaba en ser un factor indispensable para dar consistencia y viabilidad a los derechos otorgados; así se evitaba que corrientes contrarias a los ideales que dieron nacimiento a esa declaración de derechos sociales, pudieran echarla por tierra, además, porque la reglamentación de la protección jurídica a estos trabajadores debía hacerse invariablemente respetando las garantías mínimas otorgadas por el mandato constitucional.

1.5.-REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1974

La Ley Federal del Trabajo de 1970

El proceso de formación de la Ley nueva²⁵; como cada uno de los temas que tuvo que considerar, la comisión, después de darse cuenta del fenómeno de las masas, consulto con los centros de estudios económicos y con los economistas de mayor prestigio, hasta adquirir la convicción de que era indispensable crear un sistema nuevo análogo a las condiciones sociales y económicas del último tercio de nuestro siglo, que ayudara con la solución del problema, en espera de una superación del mundo capitalista, que quisiéramos se produjera pronto, a fin de que nuestro siglo XX pudiera vanagloriarse de ser, a un mismo tiempo, el creador de la crisis y del nuevo régimen que destierre la explotación del hombre por el hombre y asegure el reino de la justicia para todos.

El servicio público del empleo; la razón justificativa de la nueva institución, que significaba la superación del método iusprivatista de las agencias de colocación y su substitución por un servicio público, fue, no solo la conveniencia, sino más bien, la necesidad de analizar el problema a través de una concepción de su magnitud, de los requerimientos del crecimiento de la economía, de la posibilidad humana de satisfacerlos y de la capacitación de los jóvenes que anualmente tendrán que ser ocupados, las épocas de crisis revolucionarias, según la frase de Beveridge, imponen transformaciones de fondo y no solamente parches.

La naturaleza nacional del servicio; el problema de la colocación de los trabajadores ya no es mi negocio privado entre un trabajador y un empresario, ni es tampoco un asunto de cada entidad federativa, sino uno de la población total de la nación mexicana, consecuencia de que la economía ha devenido un proceso nacional; esta consideración explica la unidad nacional del nuevo sistema creado en la Ley de 1970, no obstante, el servicio no tenía que ser un centro de estudios y trabajos que funcionaran en una ciudad única, sino que sus actividades podrían extenderse por todo el territorio de la república.

La comisión estimo que la naturaleza nacional del servicio no implicaba una invasión a la soberanía interna de los estados, por que su cometido no sería

²⁵ Buen Lozano, Néstor, Op .cit. pp.323

adoptar dediciones imperativas, sino, una vez efectuados los estudios convenientes y necesarios, señalar los caminos para la solución de los problemas. Y por otra parte, nada impide en los estados la creación de centros paralelos de investigación y estudio.

Esencia y fines de la institución; el servicio publico tiene por objeto acopiar informes y datos que permitan proporcionar ocupación a los trabajadores, las nuevas funciones de investigación, estudio y formulación de propuestas para una política de pleno empleo, rompieron el cerco de las agencias de colocación como un simple relacionar a los trabajadores con los patronos que pudieran utilizar sus servicios, y entro de lleno al problema nacional de la economía y del empleo de la mano de obra, los sistemas privados para la colocación de los trabajadores; la comisión quería su supresión, porque era un procedimiento fracasado, pero se le dijo que le seria indispensable la reforma constitucional, modificaciones que el gobierno federal no veía con simpatía en aquellos momentos. Acepto su subsistencia en el artículo 537.

LAS REFORMAS LEGALES DE 1978

Una evolución permanente y hermosa de nuestro derecho del trabajado²⁶; su inexistencia en la década primera del siglo, sus pródromos en los años de la revolución constitucionalista, el torrente de los derechos sociales de 1917, las leyes del trabajo de las entidades federativas, la ley de 1931, la ley del seguro social de 1943, las reformas de 1962 y la ley de 1970, han encontrado una compañera dignísima en las ultimas reformas constitucionales y legales de 1977 y 1978, que fusionan el capitulo cuarto del titulo once de la ley vigente, los servicios sociales del empleo y de la capacitación y adiestramiento. A esa función nos referimos parcialmente en el capitulo anterior.

La trascendencia de la fusión; los servicios del empleo y de la capacitación marchan separados en las legislaciones extranjeras que conocemos y tampoco

²⁶ Cueva, Mario de la, Op. Cit pp.501

tenemos y tampoco tenemos noticia de que la OIT haya propuesto su unión. Por lo tanto político y jurídico de nuestra nación, una acción conjunta de los principios que persiguen el mismo fin, que es la realización integral del hombre, primero la capacitación del joven, e inmediatamente después, una actividad empleo o trabajo, adecuado a su preparación, por lo tanto, una fusión en beneficio de los jóvenes y de los adultos, que repercutirá favorablemente en la economía nacional y que será también un anticipo para la sociedad del mañana, ahí donde la economía este al servicio de todos los hombres y en que la energía de trabajo de las personas deje de ser una mercancía explotable por los capitalistas; las escuelas de la capacitación al servicio de la necesidad que tiene cada hombre de trabajar e indirectamente al servicio del progreso de la economía, o con otras palabras; la capacitación como el inicio para la realización del derecho de cada persona a trabajar, capacitar y dar trabajo, tal vez el lema de la fusión, pero digno y suficientemente remunerado, en cambio de denominación al servicio; cuando la comisión que preparo el proyecto de 1968 se enfrento al problema del rubro para el capitulo cuarto del titulo once de la ley, se decidió por la locución servicio publico del empleo, porque el proyecto distinguía entre los servicios nacionales y estaba regida, exclusivamente, por el articulo 132 fracción XV en tanto en el capitulo cuarto once se ocuparía, únicamente, de la colocación de los trabajadores.

La fusión de los sistemas y la creación de la fracción XIII del artículo 123, dieron una visión nueva y universal a los problemas de la colocación y capacitación de los trabajadores, por otra parte, las agencias privadas de colocación, si teóricamente subsistían, su actividad quedo limitada a circunstancias particulares. Por consiguiente, aceptamos con alegría la formula servicios nacionales, que traduce la tenencia a la unidad de la clase trabajadora, que no quiere estar sujeta a divisiones geográficas o políticas.

La finalidad del servicio nacional del empleo²⁷, el articulo 539 contiene una visión magnífica y amplia del problema que ahora nos ocupa, la promoción de empleos, a

²⁷ Cueva, Mario de la, Op. Cit. 409

la que también podría denominarse medidas para una política de pleno empleo, es la fracción primera, la citada fracción primera enumera las cuestiones a las que debe darse una atención inmediata, practicar estudios para determinar las causas del desempleo y del subempleo de estudios para determinar las causas del desempleo y del subempleo de la mano de obra rural y urbana, analizar permanentemente el mercado de trabajo, estimando su volumen y sentido de crecimiento, formular y actualizar permanentemente el catalogo nacional de ocupaciones, con la secretaria de Educación Publica, promover directa o indirectamente, el aumento de las oportunidades de empleo, practicar estudios y formular planes y proyectos para impulsar la ocupación en el país, así como procurar su correcta aplicación, proponer lineamientos para orientar la formación profesional hacia las áreas con mayor demanda de mano de obra, proponer la celebración de convenios en materia de empleo, entre la federación y las entidades federativas, la colocación de los trabajadores, es la segunda finalidad del servicio, de la que puede afirmarse que es, provisionalmente, en espera de un mañana mejor, la realización efectiva de la idea, sus atribuciones y la manera de ejercitarlas, están determinadas en la fracción II del tantas veces citado articulo 359, en la inteligencia de que es, asimismo, una enumeración ejemplificativa;

Encauzar a los demandantes de trabajo hacia aquellas personas que requieren sus servicios, dirigiendo a los solicitantes mas adecuados, por su preparación y aptitudes hacia los empleos que les resulten mas idóneos, autorizar y registrar, en su caso, el funcionamiento de agencias privadas que se dediquen a la colocación de personas, vigilar que las entidades privadas que alude el inicio anterior, cumplan las obligaciones que les impongan la ley, sus reglamentos y las disposiciones administrativas de las autoridades laborales, intervenir, en coordinación con las respectivas unidades administrativas de las Secretarias de Gobernación, de Patrimonio y Fomento Industrial y de Relaciones Exteriores, en la contratación de los nacionales que vayan a prestar sus servicios en el extranjero.

Las formaciones de la Declaración de Derechos Sociales y de la Ley de 1970 sobre la estabilidad en el trabajo, permiten definir la institución diciendo que “es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y solo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a al voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación” De esta definición, derivan los efectos éticos de la estabilidad, que son la afirmación, los principios fundamentales del nuevo derecho del trabajo, a saber, la igualdad la libertad y la dignidad del trabajador, porque el hombre que sabe que su permanencia en la empresa ya no depende de otro, sino del cumplimiento de sus obligaciones, defenderá sus derechos con la dignidad de la persona que sabe libre e igual a su adversario.

De todo lo expuesto se desprende que la estabilidad en el trabajo posee una naturaleza doble, pues, inmediatamente, el derecho de cada trabajador a permanecer a permanecer en su trabajo en tanto no ocurra una causa justificada para su separación, pero es también la fuente y la garantía de otro principio esencial para la vida del hombre, que es el derecho de antigüedad en el trabajo, punto de partida, asu vez, de un conjunto de derechos, entre ellos, los ascensos y los de la seguridad social, cuya firmeza no podría existir o se debilitaría si faltara la estabilidad.

Si se medita unos instantes sobre la definición, la naturaleza y los efectos de la institución, se entenderá, en el sentido de que es llegada la hora de preguntarse si la estabilidad en el trabajo no se ha elevado ya a la condición de un derecho real inmaterial al trabajo, por todo el tiempo de la prestación del servicio, que todos deben respetar y como una proyección a la seguridad social.

CAPITULO SEGUNDO

LOS SUJETOS

2.1- TRABAJADOR

EL CONCEPTO DE TRABAJADOR

Las normas de la Declaración de derechos sociales reposan, entre otros varios, en el principio de la igualdad de todas las personas que entregan su energía de trabajo a otro, por lo que no existe ni puede existir diferencia alguna, como ocurre en otras legislaciones, entre trabajador, obrero o empleado. Por esta razón, la Comisión uniformo la terminología, a cuyo efecto empleo en la ley, exclusivamente, el termino trabajador, para designar al sujeto primario de las relaciones de trabajo. Sin embargo, en una sola ocasión utilizo la palabra obrero, pero lo hizo en el artículo quinto, fracción VII, para hacer posible la aplicación de la fracción XXVII, inciso "c".

El derecho del trabajo nació para proteger la actividad del hombre²⁸, por lo que todas sus normas e instituciones presuponen la presencia de la persona humana: la limitación de la jornada, los días de descanso y las vacaciones, el salario, cuya finalidad, mas que constituir una contraprestación por el trabajo, se propone asegurar al hombre una existencia decorosa, o la protección contra los riesgos de trabajo, son principios que no se conciben sino en función de la persona física; de ahí que se dijera en una ocasión que el hombre-trabajador es el eje en torno del cual gira el estatuto laboral.

Por esas consideraciones, la Ley clausuro un debate que sostuvo nuestra doctrina en torno a una extranjera, acerca de las personas jurídicas como sujetos de una prestación de trabajo. La Ley de 1931 no resolvió la duda, pues su artículo 3° decía que "Trabajador es toda persona que preste a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo", de cuya

²⁸ Cueva, Mario de la, Op. Cit. P 53

redacción se quiso deducir que los sindicatos o una asociación podía ser trabajadores cuando celebraban el llamado contrato de equipo, esto es, la Ley vieja no precisó si solo la persona física que presta a otra, física o jurídica, un trabajo personal subordinado”, a cambio, la Ley nueva dice en su artículo 8° que “trabajador es la persona física que presta a otra, física o jurídica, un trabajo personal subordinado”, cambio que implica que únicamente la persona física, esto es, el hombre, puede ser sujeto de una relación de trabajo, solución que sirvió, entre otros objetivos, para que el contrato de equipo, que era una fuente de explotación de los trabajadores, quedara al margen de la ley.

No todas las personas físicas son trabajadoras. De ahí que el derecho del trabajo tuviera que señalar los requisitos que deben satisfacerse para que se adquiriera aquella categoría, quiere decir, fue indispensable que la ley definiera el concepto. La definición está contenida en los artículos 3° de la Ley de 1931 y 8° de la ley de 1971, la legislación nueva se apartó de su procesadora en tres aspectos, que corresponden a otras tantas ideas de las normas vigentes: a) El precepto de 1931 exigía que la prestación de servicios se efectuara en virtud de un contrato de trabajo, lo que era consecuencia de la concepción contractualista que privaba en aquella legislación. En cambio, para la Ley nueva, es suficiente el hecho de la prestación del trabajo, para la Ley nueva, es suficiente el hecho de la prestación del trabajo, para que se aplique automática e imperativamente el estatuto laboral. Como un simple anticipo a la exposición de la doctrina de la relación de trabajo subordinado forma una relación jurídica entre el trabajador y la empresa, que es independiente del acto o causa que dio origen a la prestación del trabajo.

En segundo lugar la ley vieja habló de una prestación de servicios bajo la dirección y dependencia del patrono²⁹, dos términos que dieron lugar a enconados debates que habremos de relatar. La Ley de 1970 se refiere a un trabajo subordinado, finalmente, y dentro del profundo respecto a la dignidad humana, la Ley se apartó de la idea tradicional según la cual, la persona presta el trabajo bajo la dirección y

²⁹ Ídem, pp.59

dependencia del empresario, y la sustituyo por el pensamiento nuevo, armónico con la teoría de la relación de trabajo, que consiste en que no es el trabajador quien se subordina al patrono, sino que, en la pluralidad de las formas de prestación de trabajo, la ley se ocupo solamente del trabajo subordinado, lo que no significa que la ley no deba ocuparse de las restantes formas de la actividad humana, mas aun, en un futuro próximo deberán expedirse leyes apropiadas, hasta integrar una legislación unitaria para el trabajo del hombre; Ahora bien, y también a manera de anticipo diremos que el concepto de trabajo subordinado sirve, para designar un estatus del hombre, sino exclusivamente para distinguir dos formas de trabajo; la que el hombre actúa libremente haciendo uso de sus conocimientos y de los principios científicos y técnicos que juzgue aplicables, y la que debe realizarse siguiendo las normas e instrucciones vigentes en la empresa.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO

De acuerdo con la Ley Federal del Trabajo; El artículo 8^o³⁰ dice que el trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado. Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerida por cada profesión u oficio.

ELEMENTOS QUE PODEMOS DESPRENDER DE LA DEFINICION DE TRABAJADOR

Los elementos que podemos desprender de dicho concepto son: a) el trabajador siempre tiene que ser una persona física (las personas morales nunca pueden ser trabajadores), y b) la prestación de un trabajo personal subordinado.

La subordinación constituye el elemento característico de la relación de trabajo y consiste en la facultad de mandar y en el derecho a ser obedecido. Dicha facultad de mando tiene dos limitaciones: debe referirse al trabajo estipulado y ser ejercido durante la jornada de trabajo.

La dirección y la dependencia a que se refería la Ley de 1931 solo son sintomáticos de la relación de trabajo, pues esta puede darse sin aquellos. En la práctica existen muchos casos en los que habiendo contrato de trabajo no existe dirección técnica, y otros más en que, a pesar de que no se da la dependencia económica, si se da la relación de trabajo como cuando un trabajador presta sus servicios a varios patrones.

Por otra parte, el servicio siempre tiene que ser prestado en forma personal. Si una persona se encuentra establecida y cuenta con elementos propios, aunque preste el servicio en forma personal, no tiene la característica de trabajador.

LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO

De acuerdo con la Ley Federal de los trabajadores al Servicio del Estado; El artículo 3° dice que el trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales.

Diferencia sustancial en lo que se refiere a la amplitud del concepto de trabajador. Por parte el artículo 3° de la Ley Burocrática determina; “Trabajador es toda persona que presente un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud del nombramiento expedido o por figurar en la lista de raya de los trabajadores temporales”, en tanto que el artículo 8° de la Ley Federal del Trabajo establece; “El trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.”

Como es de apreciarse, el concepto de trabajador en general es más extenso que el de trabajador burocrático, en el primero basta que se de un servicio personal subordinado; en el segundo, lo importante es la expedición de un nombramiento o

la inclusión en las listas de raya.

COMO DEFINIA LA LEY DE 1931 AL TRABAJADOR;

El artículo 3° de la ley de 1931 determinaba que “trabajador” era toda persona que prestaba a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros en virtud de un contrato de trabajo”.

A nuestro entender, dicho precepto fue superado por el concepto actual de trabajador, ya que en primer lugar contenía una inexactitud y en segundo atentaba contra la dignidad de los propios trabajadores. Era falso, porque afirmaba que trabajador era “toda persona” y las personas pueden ser, jurídicamente hablando, físicas o morales, y el trabajador nunca podría ni puede ser una persona moral, pues siempre tiene que ser una persona física. Atentaba contra la dignidad del trabajador, porque establecía que el servicio prestado podía ser “material, intelectual o de ambos géneros”, y al decirse ambos géneros se sobreentendía que el servicio podía ser exclusivamente intelectual o solo material, lo cual era también inexacto, ya que por mas material que sea en apariencia un servicio, siempre tiene algo de intelectual; sostener lo contrario equivale a comparar al trabajador con una maquina.

El trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado, es lo que nos dice el artículo 8° de la ley federal del trabajo, en esta disposición de nuestra ley se pretende definir de los elementos clave en el fenómeno del trabajo, a saber:

1. ¿Qué es un trabajador? Es valido afirmar que se trata de una persona física, para excluir la posibilidad de que una persona jurídica pueda considerarse como tal, pero es tan claro y consecuente con el mismo concepto de trabajador que se ocurre inútil tener que determinarlo en el artículo y mucho menos como un principio de la teoría del derecho del trabajo.

Sin embargo, no caracterizar a esa persona física estableciendo sus nociones de dignidad, libertad, de derecho inalienable a trabajar y obtener de ese trabajo la

propiedad de un salario que le permita satisfacer todas sus necesidades como persona, como jefe de familia, como ciudadano y como sujeto de superación, limitándolo a su acción de prestar “un trabajo personal subordinado”, nos parece no solo impropio como principio, sino inexacto como definición, y definitivamente omiso como descripción de los elementos que lo distinguen como trabajador.

2. ¿Que es el trabajo? aquí es donde resulta mas patente la pobreza conceptual de la disposición legal que comentamos; si por el trabajo entendemos tan solo la actividad humana, estamos degradando el esfuerzo voluntario y esforzado que representa una de las manifestaciones mas altas y dignas del hombre, ya que a través de ella la persona debe cumplir con sus responsabilidades humanas, y por ello tener los relevantes derechos que puedan conferírsele.

Independientemente de que una definición, y sobre todo deficiente como la que contiene el artículo 8°, de nuestra ley, no constituye un principio, deberían apuntarse esas características del trabajador y del trabajo, como verdaderos fundamentos y bases de un principio para la elaboración de una teoría de derecho laboral.

La no existencia de elementos que caractericen a factores tan importantes como el trabajador y el trabajo, sirve para desarrollar una teoría francamente deformada acerca de lo que debe ser el fenómeno del trabajo y todo lo que con el se relaciona.

En el artículo 8°, se sentaron las bases para la llamada teoría de la relación laboral, que indudablemente busco la protección del trabajador a fin de evitar que su carácter estuviera condicionado a otro elemento que no fuera la prestación de un servicio, la aceptación del mismo a favor de quien se presta y la existencia del fenómeno de la subordinación, en otras palabras; la ley quiso que los derechos que nacen del carácter del trabajador no dependieran de la existencia de un contrato, de una nomina o de una aceptación expresa, ni de ningún otro elemento formal que por no depender del mismo trabajador pudiera, al no existir, al perjudicarlo en cuanto a su naturaleza y derechos.

No se requiere entonces, para que exista relación de trabajo y nazcan todos los derechos que la ley señala para quien tiene la naturaleza de trabajador, sino la

voluntad de prestar un servicio a favor de una tercera persona, la aceptación de esta de recibir dicho servicio, acto de voluntad que puede ser expreso o tácito, y por ultimo, que opere la subordinación.

A reserva de ampliar estas nociones en el capítulo correspondiente, diremos que por subordinación hemos de entender dos elementos:

- a) El estar el trabajador físicamente dentro de un orden u organización en el cual va a prestar el servicio o labor a que esta dispuesto; y
- b) El estar sujeto a una autoridad con facultades de imponerle ordenes o mandatos relacionados con el servicio que el trabajador ha aceptado desempeñar.

Comentario: El trabajador de acuerdo a la ley, el trabajador siempre es una persona física quien, mediante el pago de un salario, presta a otra persona física, o bien, a una sociedad, asociación, empresa, establecimiento o unidad económica, un trabajo personal, el cual se obliga a desempeñar de acuerdo con las instrucciones recibidas del patrón, de sus representantes y de personal a cuyo cargo están las funciones de dirección, supervisión o vigilancia. Es en ese sentido, que el artículo 8°, nos habla de un trabajo personal subordinado.

2.2.- PATRON

CONCEPTO DE PATRONO

El artículo cuarto de la ley vieja decía que “patrono es toda persona física o jurídica que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato de trabajo”, una norma que era otra consecuencia de la concepción contractualista. En cambio, la Ley de 1970 expresa en su artículo diez que “patrono es la persona física o jurídica que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores”, definición que ratifica la tesis de que comprobada la prestación de un trabajo subordinado se aplica automáticamente la legislación del trabajo.

En esta disposición, que se encuentra dentro del capítulo de “Principios generales”

en nuestra ley, se define a la figura del patrón como la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores, el termino patrón se ha utilizado como equivalente a empleadores, usado por la Organización Internacional del Trabajo, o empresario, pero tal equivalencia no es aceptable porque semánticamente contiene un error técnico, si nos atenemos a lo que esta disposición legal establece en su segunda parte. Allí se observa que la esencia de la figura llamada patrón radica en la posibilidad de utilizar los servicios del trabajador, como reza la disposición transcrita, de manera que se hace patente lo errático de sus términos, ya que la utilización solo puede entenderse como el beneficio que se recibe de los servicios del trabajador.

Ahora bien, puesto que el patrón es un representante de la empresa aunque se trate esta de una persona física o jurídica, los servicios son utilizados propiamente no por el patrón, sino por la instrucción que este representa, es decir, la empresa.

Patrón es la persona física, sociedad, asociación o unidad económica que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores, ahora bien, cuando un trabajador utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquel viene a ser el patrón de todos.

EMPRESA:

El comerciante, mediante el ejercicio del comercio, realiza la función de adoptar al mercado general bienes o servicios, con fines de lucro, esta actividad es realizada por el comerciante, individual o social, a través de la organización de los elementos patrimoniales y personales necesarios, elementos que en su conjunto integran su empresa, la empresa es, pues, la organización de una actividad económica que se dirige a la producción o al intercambio de bienes o servicios para el mercado.

Barassi³¹ ha dicho que la empresa: es la organización profesional de la actividad económica del trabajo y del capital tendiente a la producción o al cambio; es decir, a la distribución de bienes y servicios.

El proyecto de Código de Comercio mexicano (artículo 616) entiende por empresa o negociación mercantil el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos, coordinados para ofrecer, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios.

La Ley Federal del Trabajo (artículo 15) da el siguiente concepto de empresa; la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios.

Nuestra Legislación mercantil no reglamenta a la empresa en forma orgánica, sistemática, considerada como unidad económica, se limita a regular en forma particular algunos de sus elementos.

ESTABLECIMIENTO

Recibe este nombre el local en donde se encuentra ubicada la empresa mercantil, esto es, el lugar donde se instala la empresa y desarrolla su actividad.

Además de su establecimiento principal, la empresa puede instituir sucursales (establecimientos secundarios).

El lugar de ubicación de la empresa produce importantes efectos jurídicos, determina la competencia judicial y registral, en los negocios en que la empresa interviene.

La Ley Federal del Trabajo (artículo 15) entiende por establecimiento, la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante sea parte integrante y

³¹ Ídem. p.49

contribuya a la realización de los fines de la empresa.

EMPRESARIO

Persona que, en virtud de un contrato, toma a su cargo la realización de una obra o servicio, titular de una empresa.

Así, hemos de concluir que para nuestra ley y según el artículo diez que comentamos, patrón es lo mismo que empresa, y nuevamente nos asalta la inquietud de la intencional omisión en la ley, que nos hace referencia a esta institución económica, aun no siendo unánime el criterio entre los tratadistas, acerca que patrón y empresa son términos de igual significación, la falta de precisión en este artículo es evidente.

Por otro lado, la institución de la empresa tampoco puede ser caracterizada ni definida solamente por su acto de utilizar los servicios de uno o varios trabajadores, sino que la relación laboral que se desarrolla dentro de la misma y a la que se refieren después otros artículos de nuestra ley, va muchísimo más lejos que esa actitud que parece simplemente materialista y unilateral; si efectivamente una de las características de la relación trabajador empresa es que el primero preste sus servicios a la segunda, la interrelación entre ambos es tan rica y de tal manera recíproca y benéfica, que esta disposición de nuestra ley no puede aceptarse.

2.3.- RELACION DE TRABAJO

Los maestros de derecho civil³² sintieron el peso de la norma de los códigos que establecía y aun consigna, que solo las cosas que están en el comercio pueden ser objeto de contratación, quienes siguieron al Código civil de Francia vivían en la cárcel del contrato de arrendamiento de servicios, pero fueron varios los escritores

³² Cueva Mario de la, Op. Cit. p55

a los que repugno la idea de que el hombre y las bestias de carga y de tiro estuvieran regidos por las mismas disposiciones; en un ensayo que posteriormente rectificó, Francesco Carnelutti lanzó la idea de que la relación de trabajo era un contrato de compraventa, semejante al contrato para el suministro de energía de trabajo al empresario, quien podía utilizarla en la forma que estimara conveniente; Chatelain y Valverde sostuvieron que debería considerarse a la relación como un contrato de sociedad, lo que tendría ventaja de salvar la dignidad humana, pues en él, los trabajadores aportaban su energía de trabajo y el empresario el capital, a fin de compartir las utilidades, de donde resultaba que el salario era la participación que correspondía al trabajo; y no faltó quien dijera que era una especie de mandato que el patrono otorgaba al trabajador para la ejecución de ciertas actividades, los autores de nuestro Código civil de 1870, la creación del derecho mexicano del trabajo afirmaron en la exposición de motivos:

Sea cual fuera la esfera social en que el hombre se halle colocado no puede ser comparado con los seres irracionales y menos aun con las cosas inanimadas, pues parece un atentado contra la dignidad humana llamar alquiler a la prestación de servicios personales, mas semejanza tiene con el mandato, porque en ambos contratos, el mandante encarga a otro la ejecución de ciertos actos...La aptitud será mas intelectual en uno y mas material en otro, pero en ambos supone una cualidad moral; porque nadie puede prestar un servicio, sea el que fuere, sin emplear su libre voluntad y poner en ejercicio alguna de las facultades peculiares del hombre.

Pero ninguna de estas tentativas, ni siquiera la nuestra de 1870, que es la única que tuvo sentido humano, pudo romper las rejas de la disposición base del derecho de las obligaciones y de los contratos; de ahí que el trabajo no hubiera recibido, ni podido recibir beneficio alguno, pues continuaba siendo contemplado como una cosa en el comercio.

Con la aparición del libro Derecho mexicano del trabajo, se inició en los pueblos de habla española entre los profesores y escritores de los diferentes países, una

batalla que representa uno de los episodios mas intensos en la lucha del derecho del trabajo por afirmar su individualidad y con ella su autonomía y por transformarse en el derecho general de las relaciones del trabajo.

El derecho civil³³, que había contemplado sin inmutarse la aparición de las leyes de excepción protectoras del trabajo, comprendió que en esa batalla estaban en juego la esencia misma del contractualismo individualista y subjetivista tradicional, y la integración misma del derecho civil y por encima de ella la del derecho privado; entendió así mismo que la victoria de la idea nueva aplicaría que el derecho regulador de uno de los aspectos mas extenso e importante de las relaciones humanas pasaba sobre el principio de que el contrato, basado en la autonomía de la voluntad, era la fuente creadora de los derechos y obligaciones en las relaciones entre los hombres, tesis que sería sustituida por la doctrina que atribuía al hecho simple de la prestación de un trabajo la fuerza suficiente para crear, aun en contra de la voluntad de los empresarios, derechos y obligaciones; una doctrina que además postulaba la aparición de un derecho nuevo, que declaraba constituir un tercer genero dentro de la milenaria clasificación del orden jurídico interno en derecho publico y derecho privado.

La defensa de la teoría de la relación de trabajo como una situación jurídica objetiva independiente de su origen, partió de la circunstancia de que nuestro derecho del trabajo nació en la Asamblea constituyente sin conexión alguna con el viejo derecho civil, sino al contrario, como un derecho cuyas bases se encontraban en una decisión fundamental del pueblo y cuya misión consistía en superar, en beneficio del hombre, una concepción jurídica que hundía sus raíces en la historia hasta llegar a la solución esclavista de la *locatio conductio operarum* de los *juridisconsultos* romanos.

La disputa duro muchos años, pero aun quedan opositores: desde luego, los profesores de derecho civil, que no se resignan a la pérdida de todo un sector de

³³ Ídem, p49

las relaciones humanas; y además de ellos, un grupo de personas que no han entendido o que tal vez no quieren entender el pensamiento nuevo, lo que las conduce a posiciones ambiguas y contradictorias.

LOS PRECEDENTES DE LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO

Seria una afirmación intolerable la que expresara que la doctrina de la relación de trabajo, fuente de los derechos del trabajador e independiente del acto o causa que le dio origen, carece de antecedentes en otras doctrinas o en otros pensadores, o bien que la ley de 1970, la invento en todas sus partes, por lo contrario, declaramos con alegría y con reconocimiento, que entre otras victorias, fueron dos las ideas que nos sirvieron para forjar la estructura de la concepción de 1938, la que a su vez esta en la base de la ley de 1970; una es la de aquel maravilloso jurista que fue Georges Scelle, y otra la del insigne maestro Erich Monitor, uno de los representantes del derecho del trabajo.

1. El pensamiento de Georges Scelle: en el derecho obrero, ese libro visionario de 1922, el maestro francés escribió un párrafo inolvidable: “Se puede dar en arrendamiento una cosa o un animal, pero no se puede alquilar un trabajador, porque se opone a la dignidad humana; y tampoco puede alquilarse una facultad del hombre, porque no se puede separar de la persona física”, y cubierto con la gracia de la cultura francesa, añadió “que aplicar la idea del contrato al trabajo, es explicar las cosas a la manera del medico de Moliere”.
2. El magnifico jurista de Francia tuvo conciencia de que la liberación del trabajo no lograría en tanto estuviese aherrojado en la idea del contrato. De ahí su anuncio de que en el mundo de la libertad habrá un transito del subjetivismo contractualista que hace depender los derechos de un acuerdo de voluntades, al objetivismo de los hechos reales, que fundara los derechos del trabajo en su voluntad sin su pleno consentimiento, y en el hecho real de la prestación de su energía de trabajo. El nuevo derecho

romperá el hechizo dos veces milenario del derecho civil, y en lugar de proteger un acuerdo de voluntades, que nunca tuvo realidad, porque fue siempre la voluntad del empresario la que se impuso, protegerá al trabajo, en consecuencia, la relación de trabajo dejara de ser una relación ínter subjetiva y se convertirá en una objetiva, que tendrá como base la voluntad libre del trabajador y como meta la protección plena del trabajo mediante las declaraciones de derechos sociales, de las leyes y de los contratos colectivos.

3. Todavía apunto aquel enamorado de la libertad y de la justicia un dato mas: en el origen de la relación de trabajo de la autorización industrial de nuestros días, ya no se encuentra un contrato, sino un acto condición, ya que por el simple hecho del ingreso del trabajador a la empresa, se le aplica un estatuto objetivo, integrado por las leyes y los contratos colectivos; un estatuto, ahí donde existen contratos colectivos, en cuya formación no participa cada trabajador y que se modela, no en atención al interés de uno o varios trabajadores, sino en atención al interés de todos los actuales y de los futuros, en suma, en contemplación del interés de la clase trabajadora.
4. El pensamiento de Erich Monitor; la escuela alemana de aquellos años se intereso particularmente por la determinación del momento en que participa a aplicarse el derecho del trabajo, un estatuto imperativo que por proponerse preservar la salud y la vida del trabajador y asegurar condiciones decorosas para la prestación del trabajo. No puede dejar de aplicarse, para determinar ese momento, decía Monitor es un acuerdo de voluntades para la prestación de un trabajo futuro, mientras la segunda es la prestación efectiva de un trabajo. La aplicación del derecho del trabajo principia en el momento en que el trabajador ingresa a la empresa, quiere decir, la iniciación del trabajo es el presupuesto indispensable y el hecho que impone imperativamente la aplicación del ordenamiento laboral.
5. La idea de trabajo subordinado no puede derivar de la obligación de cumplir el contrato, pues únicamente se realiza, esto es, existe por el cumplimiento

mismo de la obligación, por lo tanto, en el momento en que el trabajador queda enrolado en la empresa.

6. El contrato, concluía el maestro alemán, vive dentro del derecho civil, la relación de trabajo es el principio y la finalidad del nuevo derecho. De lo que se deduce que iniciado el trabajo y dado que se trata de un trabajo subordinado, nada ni nadie puede impedir la aplicación del derecho del trabajo, o lo que es igual, el acuerdo de voluntades sirve para obligar a que se preste el trabajo, pero es la prestación efectiva de este lo que determina la aplicación imperativa del estatuto laboral.

7. Fascismo y nacional-socialismo: llegaron a Europa los sistemas trágicos de Italia y Alemania, y retornaron a esos pueblos los siglos de la esclavitud, en el régimen alemán algunos escritores hablaron de la relación jurídica de trabajo, porque los hombres prestaban un trabajo a otro, pero esas relaciones no estaban regidas por un estatuto jurídico, porque eran una fuente de esclavitud, pues el empresario disfrutaba en la empresa de los mismos poderes y recibía el mismo título que el Führer del estado; el forjaba las condiciones de trabajo y decidía, en unión con el partido nazi, el ingreso y despido de los trabajadores.

8. Lo que en esos sistemas fue sustituido fue el orden jurídico, pero lo fue por el imperio del poder sobre el trabajo; por lo que resulta estéril y equivaldría a desconocer la realidad, tratar de definir la naturaleza de las relaciones en que participaba un prestador de trabajo, ciertamente desapareció la idea del contrato, porque presupone la existencia de dos voluntades libres y porque la voluntad del trabajador no solo era libre, sino que nunca se la tomo en consideración, por lo tanto, su desaparición no fue causada por la aparición donde el derecho no funciona. La idea del contrato fue sustituida por un régimen de esclavitud, en el cual, la relación se daba entre el propietario de los esclavos y todos los demás hombres que debían respetar su propiedad.

9. Consideraciones complementarias; en los pueblos de Occidente, la doctrina de la autonomía de la relación de trabajo frente al contractualismo del derecho civil, continua su marcha ascendente, pero en parte alguna ha alcanzado los perfiles que le dio nuestra legislación, la que hizo de ella y la usa como el instrumento mas eficaz para la liberación y protección del trabajo. Estamos convencidos de que el retraso de la doctrina europea esta motivado por el hecho de que el derecho del trabajo de aquellos pueblos procede del derecho civil, del que nunca ha podido desprenderse.
10. A diferencia de la doctrina extranjera, el derecho mexicano del trabajo nació, como una decisión política y jurídica fundamental en la Constitución de 1917, como los nuevos derechos sociales de los trabajadores, por lo que no podía ser derecho privado. Pesaba fuertemente la tradición civilista, de la que no pudo desprenderse de la ley de 1931. Fue larga y difícil la lucha, pero la ley de 1970 dio la polución que esta en la declaración de derechos, de la que nunca debió apartarse nuestra legislación; la aplicación del derecho del trabajo es un imperativo donde quiera que existe el trabajo humano subordinado.

LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO Y EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

El esfuerzo por la implantación de la teoría de la relación de trabajo como punto de partida para la aplicación del estatuto laboral, cualquiera que hubiese sido el acto que le dio origen, constituye, según todo lo expuesto, otro de los aspectos centrales, tal vez el mas hondo, de la batalla por la autonomía del derecho del trabajo.

Son muchos, y ya los conocemos, los maestros que admitieron la aparición de una rama jurídica que no era ni derecho publico ni derecho privado, ya que

podía quedar viva la idea del contrato como el acto jurídico infranqueable para la creación de derechos y obligaciones por los hombres. Georges Scelle³⁴ es el primero que se dio cuenta del problema; si el derecho del trabajo ha de ser el estatuto de los hombres que se entregan su energía física e intelectual a la economía, es preciso que extienda su mano protector sobre el trabajo, considerándolo en si mismo, en su realidad objetiva, como una fuerza que requiere un estatuto jurídico que asegure su salud y su vida y le proporcione una existencia decorosa, por lo que solo hecho de su prestación, esto es, porque el trabajo no varia su esencia por la distinta naturaleza del acto o de la causa que le dio origen. Por estas razones, la batalla por la relación de trabajo tuvo como propósito elevar al trabajo a la categoría de un valor en si mismo, independiente, y repetimos la formula del acto o causa que determino al hombre a prestarlo.

LA IDEA DE LA REALCION DE TRABAJO

La lucha que desato la idea nueva en el año de 1938 giro en torno a dos cuestiones fundamentales: consistía la primera en la decisión respecto de si, atenta la naturaleza del trabajo humano, podía quedar sometida su prestación a la idea del contrato, la segunda que se refería a si en la vida de las relaciones de trabajo con los países capitalistas tiene que existir un acuerdo previo de voluntades, sin el cual, la prestación de trabajo no podía cobrar existencia jurídica. La separación de estas dos cuestiones es un efecto obligado de la circunstancia de que el acuerdo de voluntades constitutivo de un contrato nace y queda regido por un conjunto de principios y normas que recibe el nombre de derecho de las obligaciones y de los contratos, lo que quiere decir que un elemento es el acuerdo de voluntades, un hecho que corresponde al mundo físico, y otra cuestión distinta es la suma de principios y normas destinada a determinar las condiciones que ha de satisfacer el acuerdo de voluntades para que se produzcan los efectos que autorizan aquellos principios y normas.

³⁴ De Buen, Lozano, Op. Cit. 410

La primera de las cuestiones deriva de la confrontación entre la idea de la dignidad del trabajo humano y el principio que ya conocemos del derecho civil de que únicamente las cosas que están en el comercio pueden ser objeto de contratación, muchas veces nos hemos referido a la idea del trabajo no-mercancía, y nada tenemos que agregar, solamente aquellos que o no se han dado cuenta de la oposición, o desconocen la historia de las declaraciones de derechos sociales, entre ellas el capítulo normas sociales de la Carta de la O.E.A, de 1948, o añoran la subordinación del derecho del trabajo al civil, pueden sostener la compatibilidad entre el trabajo del hombre y el derecho de las obligaciones y de los contratos; y nada se gana con la afirmación de que la relación de trabajo no es un contrato de arrendamiento de servicios o de compra venta, algo así como un contrato sui generis, que es tanto como no decir nada, porque el problema no consiste en decir si la relación de trabajo se parece a un contrato mas que otro, sino en resolver si puede ser un contrato sujeto al régimen del derecho de las obligaciones y de los contratos.

La nueva ley resolvió la disputa en su artículo tercero y en el precepto que excluyó al derecho común de las fuentes supletorias del derecho del trabajo, delante de esta última solución, habría sido una aberración aceptar la idea de la relación de trabajo como un contrato sujeto a las normas del derecho privado. Alguna vez nos preguntamos si sería aceptable la idea de un contrato regido por normas que no guardaran relación alguna con el derecho civil y mercantil, pero nos convencimos de que era un imposible, porque estaría en una contradicción insalvable con la idea de la relación de trabajo, que no protege los acuerdos de voluntades sino el trabajo mismo, no es regular un intercambio de prestaciones, sino y una vez más repetimos fórmulas conocidas, asegurar la salud y la vida del hombre y proporcionar al trabajador una existencia decorosa.

De los renglones anteriores se desprende que la relación de trabajo es una

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

De esta que es una descripción del fenómeno que una definición³⁵, se deducen algunas consecuencias; a) El hecho constitutivo de la relación es la prestación de un trabajo subordinado; b) la prestación de un trabajo, por el hecho de su iniciación, se desprende del acto o causa que le dio origen y provoca, por si misma, la realización de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, deviene una fuerza productora de beneficios para el trabajador; c) La prestación del trabajo determina inevitablemente la aplicación del derecho del trabajo, porque se trata de un estatuto imperativo cuya vigencia efectividad no desprende de la voluntad del trabajador y el patrono, sino, exclusivamente, de la prestación del trabajo; d) La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad, a la que se le da el nombre de relación de trabajo; en el contrato, el nacimiento de los derechos y obligaciones de cada una de las partes depende del acuerdo de voluntades, mientras que en la relación de trabajo, iniciada la actividad del trabajador, se aplica automáticamente el derecho objetivo. Claro esta, y volveremos al tema, que la prestación del trabajo proviene inmediatamente de un acto de voluntad del trabajador, pero los efectos que se producen provienen, fundamentalmente, de la Ley y de los contratos colectivos, pues, conteniendo estos ordenamientos benéficos mínimos, siempre es posible que se establezcan prestaciones mas elevadas. Así lo apunto Georges Scelle cuando dijo que el ingreso del trabajador a la empresa, su enrolamiento en el orden jurídico objetivo de la misma, era un acto condición.

³⁵ Buen Lozano, Op. Cit. P410

Pocas cosas tan difíciles para las disciplinas jurídicas como una definición. La Comisión era partidaria del pensamiento nuevo, pero frente a la dificultad del problema, creyó preferible no hacer referencia de las cuestiones teóricas y doctrinales; de ahí la sencillez de la definición del artículo 20: “Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dio origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona.” Precepto del que se desprende la nota esencial de la nueva idea: donde hay una prestación de trabajo subordinado, ahí hay una relación de trabajo a la que se le aplicara el estatuto laboral.

LA FORMACION DE LA RELACION DE TRABAJO

La segunda de las cuestiones que mencionamos en el párrafo anterior se refiere a si la formación de la relación de trabajo requiere, en todas las hipótesis, un acuerdo previo de voluntades. Fue el bastión último de los contractualistas, pues los defensores de los empresarios y de los patronos comprendieron que de aceptarse la teoría de la relación de trabajo, se abrirán de par en par las puertas para eliminar la voluntad de sus representados en la formación de la relación y se perdería la facultad de seleccionar el personal de la empresa.

Primeramente, la formación de una relación de trabajo es un imposible sin la concurrencia de la voluntad del trabajador, pues, y ya lo hicimos notar en alguna ocasión, el artículo quinto de la Carta Magna reconoció que “a nadie se podrá obligar a prestar trabajos personales sin pleno consentimiento”. La disposición forma parte de los derechos individuales del hombre, pero el derecho del trabajo lo hace suya y la respeta, porque su desconocimiento equivaldría a transformar al hombre en un esclavo.

El matiz segundo apunta a la necesidad o la posibilidad, por lo menos, de un acuerdo de voluntades previo a la iniciación de la prestación de un trabajo: los

sostenedores de la teoría de la relación de trabajo nunca han firmado, y tampoco es la tesis prevalente en la Ley nueva, que no pueda existir o que nunca existe un acuerdo previo de la voluntad para la formación de la relación; por lo contrario la frase del artículo 20, “ cualquiera que sea el acto que le dio origen”, señala la posibilidad de ese acuerdo. En relación con este segundo matiz conviene precisar que la ausencia de la doctrina nueva consiste, por una parte, en que el acuerdo de voluntades no es un requisito inevitable para la formación de la relación según esperamos demostrar en los renglones subsecuentes, y por otra, y esta es la cuestión fundamental, en que ese acuerdo de voluntades no podrá ser el rector de la vida de la relación, porque esa función la cumple, y otra vez repetimos una idea ya expuesta, un estatuto, la Ley y los contratos colectivos, entre otros ordenamientos, que esta en una evolución permanente que no puede ser detenida por el acuerdo de voluntades originario, pues, por el hecho de la prestación del trabajo, la relación adquiere una vida propia, la que se transforma por principios que también le son propios. Conviene finalmente consignar que la realidad muestra que son varias las situaciones en las que se da, generalmente, un acuerdo previo de voluntades; así, los trabajadores de confianza los domésticos y los de la pequeña industria, los primeros por las características particulares de ellos, y los dos restantes por el trato personal permanente entre el trabajador y el patrono; pero es de todas maneras cierto que aún en estas hipótesis la relación de trabajo adquiere vida propia y que se modificara al cambiar el contenido de las normas que la rigen. El tercero de los matices se presenta sobre todo en la gran industria, la que fue campo donde nació el derecho del trabajo y en el se desarrolla actualmente con mayor rapidez e intensidad. La contemplación de nuestras realidades muestra que la voluntad del empresario es mas aparente que real y que ahí donde los sindicatos obreros son fuertes y aguerridos, no solamente no desempeña ningún papel, sino que la relación de trabajo se forma en oposición; con ella: a) El empresario casi nunca interviene en la selección de los trabajadores, a los que difícilmente llega a conocer; b) Tampoco con mandatarios jurídicos especiales quienes intervienen en la selección de

personal, sino, que el ingreso de los trabajadores a una empresa se realice mediante una oferta publica de trabajo.

De ahí que sean varios los tratadistas que sostienen que la gran industria debe hablarse de un contrato de trabajo por adhesión, cuya naturaleza contractual es sumamente controvertida, pero es la institución llamada cláusula sindical de ingreso, en virtud de la cual, según dispone el artículo 395 de la Ley, “ en el contrato colectivo podrá establecerse que el patrono admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante”, la que suprimió en forma radical la exigencia de la voluntad del empresario para la formación de la relación de trabajo. En aplicación de esa cláusula, generalizada en los contratos colectivos importantes, son los sindicatos obreros quienes designan a los trabajadores que habrán de ocupar las vacantes o puestos de nueva creación, lo que significa que el ingreso de un trabajador a una empresa dependerá en esta hipótesis, no de la voluntad del empresario, sino de la del sindicato. De lo que se desprende que es imposible hablar de una relación contractual entre el trabajador y el empresario, ahí donde falta la voluntad del segundo.

Vale la pena detenerse en las observaciones propuestas por los defensores del contractualismo; a) La cláusula sindical de ingreso es una limitación que el empresario impone su libertad de selección del personal; pero la observación conduce a una ficción e implica el desconocimiento de su historia, por que la cláusula fue obtenida después de una lucha larga y de muchas huelgas perdidas. Por otra parte, el derecho mexicano autoriza a las Juntas de Conciliación y Arbitraje a fijar, a solicitud de los trabajadores, el contenido de los contratos colectivos, y dentro de el, y no obstante la posición de los empresarios, la cláusula en cuestión. Se dice que la cláusula no esta consignada en todos los contratos colectivos, lo que impide una deducción absoluta, lo que es cierto, pero día a día se extiende más. Y por otra parte, para fijar la naturaleza de una institución compleja debe entenderse, no a los

restos de una situación, sino a la vida nueva que se esta imponiendo; la objeción podría únicamente llevar a la conclusión de que en los casos que representan la subsistencia del pasado se encuentra la voluntad del empresario, si bien no como una exigencia, en tanto en otros, que constituyen la vida nueva, ni existe ni es necesaria; Una tercera observación es el resultado del funcionalismo del derecho civil; el empresario, se dice, delega en el sindicato la facultad de seleccionar al personal. Pero esta peregrina idea de la delegación de facultades implica el desconocimiento de las finalidades que persigue la cláusula; fortalecer la unidad sindical e impedir el ingreso a la empresa a personas que podrían dañar el interés profesional de los trabajadores; y como una consideración especial: los sindicatos ni aceptan ni entienden actuar en representación del empresario, pues obran para el aseguramiento de sus fines, que no solamente no son los mismos, sino que son los de una clase social distinta y opuesta a la burguesía capitalista.

Los modos de formación de la relación de trabajo ponen de manifiesto una de las transformaciones mas hondas que se han operado en el derecho del trabajo, pues a virtud de la cláusula sindical de ingreso, el movimiento sindical arrebató a los patronos una vieja prerrogativa; la libre selección del personal, una de las armas mas poderosas del absolutismo empresarial. La idea de la relación de trabajo completo la solución; la voluntad y la libertad del trabajador son tangibles, en cambio, la voluntad del empresario es cada vez menos eficaz.

LA PRESUNCION LABORAL

La Ley de 1931, lo hemos repetido mas de una vez, no supo salvar el escollo del contractualismo, pero sus autores se dieron tal vez cuenta de lo escarpado del camino que tendría que recorrer el trabajo sometido al régimen de un contrato como base única de sus derechos, y quizás comprendieron que la prueba de la existencia del contrato y de las condiciones de trabajo, era otra de las invenciones satánicas del derecho civil. Afín de remediar el inconveniente,

consignaron en el artículo 18 la presunción laboral.

Se presume la existencia del contrato de trabajo entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe. A falta de estipulaciones expresas de este contrato, la prestación de servicios se entenderá regida por esta Ley y por las normas que le son supletorias.

El efecto de la presunción fue hacer producir consecuencias jurídicas al hecho puro de la prestación de un servicio personal para arrojar sobre el empresario la carga de la prueba de la inexistencia del contrato de trabajo previo o de la existencia de un contrato distinto de prestación de servicios. Esta solución quedo reforzada en el artículo 31, según el cual “la falta del contrato escrito no privaría al trabajador de sus derechos, pues se imputaría al patrono la falta de la formalidad”.

La Ley nueva recogió la idea de la presunción laboral en su artículo 21, en el que se lee “se presume la existencia de la relación y del contrato de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe”. Los efectos de las normas de las dos leyes aparentemente son los mismos, pero existe la diferencia que se da entre la idea simple de la relación de trabajo y la concepción contractualista; la Ley nueva crea una presunción juris tantum, de toda prestación personal de servicios, independientemente del acto que le hubiera dado origen, es una relación de trabajo regida por nuestro estatuto, lo que implica que el patrono, para evitar la aplicación de esa consecuencia, tendría que probar que la prestación de trabajo, considerada en si misma e independientemente del acto que le dio origen, no satisface los requisitos de la definición del artículo 20.

Lo trágico en la solución de 1931 aparece en el párrafo segundo del precepto transcrito, pues según el, probada la prestación del servicio personal y a falta de objeción acreditada del empresario, tenían que aplicarse las condiciones de

trabajo consignadas en la Ley, las cuales ya sabemos, constituyen un mínimo legal. Alguna vez escuchamos de labios de un litigante, que aquella norma era un castigo la trabajador por no haber tenido la precaución de exigir se redactara por escrito el contrato.

LA DETERMINACION DEL CONTENIDO DE LA RELACION DE TRABAJO

La concepción contractualista del derecho civil³⁶ entrego a un supuesto acuerdo de voluntades libres del trabajador y del patrono la determinación del contenido de la relación de trabajo, pero ese mito fue de las mas grandes mentiras de la historia universal del derecho, pues si bien el principio poseía una validez formal, la realidad era bien distinta, porque fue siempre el patrono quien impuso su voluntad. Aquella mentira esta siendo superada cada vez mas, a consecuencia del transito de la era de la relación individual de trabajo a la etapa de la negociación y contratación colectivas, en la cual, la determinación de las condiciones de trabajo para todos y cada uno de los trabajadores, es el resultado de la lucha de las dos fuerzas sociales que viven dentro de la empresa; el trabajo y el capital.

No encontramos aquí ante el mismo fenómeno que nos salio al paso en el problema de la formación de la relación; existen todavía paso en el problema de la formación individual de las condiciones de algunas hipótesis de determinación individual de las condiciones de trabajo; los trabajadores de confianza, los domésticos y de los de la pequeña industria. Pero ahí donde existen contratos colectivos la discusión individual ha desaparecido, porque se ha vuelto un imposible; son de tal manera minuciosos en la determinación de las condiciones de trabajo, que su contenido hace imposible e inútil cualquier discusión individual, y por otra, que el pacto individual que abata las condiciones colectivas, carecerá de validez, y si las supera, se aplicara automáticamente a todos los demás trabajadores, en virtud del principio de la

³⁶ Trueba Urbina Alberto, Op. Cit. P29

igualdad de salario.

Si consideramos ahora esta condición nueva de la relación de trabajo, encontraremos que su contenido ha dejado de tener una fuente subjetiva, como es el acuerdo de voluntades de un trabajador y un patrono, y que se ha quedado sustituida por un estatuto objetivo, lo que a su vez confirma el paso del subjetivismo contractualista del derecho civil a una situación objetiva, misma que constituye la esencia de la relación de trabajo.

Es inútil insistir en los beneficios de la negociación y contratación colectivas, pues en el pasado el trabajador era la nada y el patrono lo era todo, mientras que en el presente, el sindicato es el igual del empresario para la fijación de las condiciones generales de trabajo.

LA SUPERVIVENCIA DE LA IDEA DEL CONTRATO

Resulta aparentemente contradictoria la redacción del artículo 20, en cuyo párrafo segundo se encuentra la definición del contrato de trabajo; "Cualquiera que sea su denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado." La exposición de motivos explico la razón de esta disposición:

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

La exposición de motivos, en armonía con las ideas que hemos expuesto en este, acepto el hecho, al que ya nos hemos referido, la posibilidad de un

acuerdo previo de voluntades como un acto generador de la prestación de trabajo, acto que, por otra parte, es frecuente en la vida del derecho mexicano, trabajadores de confianza, domésticos y de la pequeña industria, y aun necesario, tal el caso de un contrato para una prestación de trabajo futura, dos o tres meses de la fecha de la celebración o para cumplirse en un lugar distante del en que se suscribió. Pero el empleo del termino contrato no ha de hacer pensar en un retorno a la concepción contractualista del derecho civil, ni siquiera a una aceptación parcial para el caso en que efectivamente exista el acuerdo previo, ni a una posible aplicación de sus disposiciones, pues su única significación, según el párrafo de la exposición de motivos, estriba en que el trabajo a disposición del patrono a partir de la fecha estipulada y en que el empresario obtiene el derecho de utilizarla y asume la obligación de pagar el salario. Por tanto, al iniciarse la prestación de trabajo, se forma automáticamente la relación de trabajo, la que vivirá dentro de las normas del estatuto laboral.

Los efectos de este contrato de trabajo son los mismos que produce cualquier convenio entre dos personas; el trabajador debe presentarse a la empresa y poner su energía de trabajo a disposición del patrono y si no lo hace, será responsable de los daños o perjuicios que cause, de conformidad con lo dispuesto en el artículo quinto de la Constitución; y si el patrono se niega a cumplir su obligación, podrá el trabajador intentar la acción de asignación de puesto y pago de los salarios caídos a partir de la fecha que se hubiese convenido, acción que es equivalente a la de separación injustificada del trabajo.

CONSIDERACIONES COMPLEMENTARIAS

La doctrina de la relación de trabajo se ha convertido en una de las expresiones más vigorosas de la idea nueva del derecho del trabajo.

La primera consecuencia que deseamos presentar, no obstante que ya nos referimos ha ella, consiste en que la relación de trabajo una vez iniciado el servicio, se desprende del acto que dio origen y adquiere una vida independiente, sin duda, subsistirán los acuerdos o cláusulas que otorguen al trabajador beneficios superiores a los mínimos legales, pero la vida, la evolución y la muerte de la relación quedaran sometidas incondicionalmente a las disposiciones legales y a sus normas complementarias; así, a ejemplo: el pacto que determine que el trabajador es de confianza, carecerá de eficacia, pues de conformidad con las ideas de la Ley, todo prestador de trabajo debe ser considerado incluido en la categoría general de trabajador, y será el patrono quien deberá demostrar que las funciones desempeñadas son de confianza, solución que deriva del mandato legal contenido en el artículo noveno, según el cual, la "categoría de confianza depende de la naturaleza de las funciones y no de la designación que se de al puesto", prueba que no podrá consistir en la exhibición del documento. De la misma manera, y no obstante lo pactado, podrá el trabajador, apoyado en el artículo 85, reclamar que el salario no es remunerador y que debe aumentarse.

Una característica que complementa la anterior, estriba en que el convenio celebrado no es óbice para que el trabajador sostenga que la realidad de su prestación configura un trabajo subordinado, por lo que, si originalmente se quiso, aceptando que hubo buena fe, formar una prestación de servicios libres dependiente del Código civil, si la realidad es otra, debe esta imponerse, porque el derecho del trabajo, lo hemos expresado mas de una vez, no protege los acuerdos de voluntades como tales, sino la energía de trabajo del hombre.

En el año de 1938, con el fin de permanecer en la terminología de la Ley de 1931, mencionamos la idea de un contrato que se convertiría en un hecho real, y usamos la expresión contrato-realidad. Hoy podemos decir que la relación de trabajo es una realidad viva, que consiste en el hecho real de la prestación de un trabajo personal subordinado, prestación diaria que reafirma todos los días

la independencia de la relación respecto del acto o causa que le dio origen; o expresado en una formula mas simple: una relación jurídica, expresión de una realidad. Esta condición, a su vez, confirma la característica primera, porque la realidad de la prestación de un trabajo no puede ni destruirse ni aherrojarse por un acuerdo de voluntades lejano, pues la realidad no se niega por una declaración.

Las anteriores ideas habrán de aplicarse en forma individual cada vez que una persona afirme que la realidad de la prestación de su trabajo implica la existencia de una relación de trabajo a la que no puede continuar aplicándose un viejo y caduco acuerdo de voluntades, pero la Ley hizo una aplicación general inmediata de la doctrina expuesta a dos grupos de trabajadores cuyas actividades estaban sometidas a contratos de derecho civil contrarios a la realidad: los chóferes de auto transportes de servicio publico, a los deportistas y artistas, que prestaban su trabajo sujetos a un contrato de prestación de servicios profesionales. Los dos ejemplos son la demostración mejor de que la teoría de la relación de trabajo es una consecuencia y al mismo tiempo, un elemento vivo de la fuerza expansiva del derecho del trabajo, pues únicamente ella es capaz de romper la concepción contractualista y realizar la idea de nuestro estatuto, que es extenderse a todos los miembros de la clase trabajadora.

La tercera característica la enunciamos también en 1938 al explicar que la diferencia del contrato que pretende ser estático, la teoría de la relación de trabajo crea una relación de trabajo crea una relación jurídica dinámica, consecuente con la naturaleza jurídica del estatuto que la rige. Esta su manera de ser es lo que la impulsa a transformarse constantemente a fin de adaptar los beneficios del trabajador a las nuevas posibilidades y exigencias de la vida social, de donde podemos decir, particularmente en relación con los contratos colectivos, que si el derecho del trabajo es una adecuación constante de las normas generales a la necesidad de la clase trabajadora, la relación de trabajo

lo es a la necesidad concreta de cada trabajador. Dentro de este espíritu debe entenderse el párrafo primero del artículo 57 de la Ley:

El trabajador podrá solicitar de la Junta de Conciliación y Arbitraje la modificación de las condiciones de trabajo, cuando el salario no sea remunerador o sea excesiva la jornada de trabajo o concurran circunstancias económicas que la justifiquen.

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

LA DECLARACION DE DERECHOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO Y LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO

El artículo segundo de la Ley de 1931 dispuso que “las relaciones entre el estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expedirán”.

La burocracia sintió en su cuerpo la injusticia del sistema, por la falta de un mínimo de derechos por la prestación de su trabajo y por que cada vez que cambiaba el titular de una dependencia gubernamental se producía un cese colectivo o muy general. Las protestas y la intranquilidad de los trabajadores del estado, indujeron al presidente Rodríguez a expedir en el año de 1934 un Acuerdo sobre organización y funcionamiento del servicio civil, que rigió hasta el treinta de noviembre siguiente. En el año de 1938, el Congreso Federal, a propuesta del presidente Cárdenas, aprobó una ley que se conoce con el nombre de Estatuto de los trabajadores al servicio de los poderes de la Unión. En el año de 1944, durante la presidencia del general Ávila Camacho, se

introdujeron importantes reformas al Estatuto, pero aun así, los trabajadores públicos carecían de una protección constitucional. Finalmente en el año de 1959, el presidente López Mateos envió una iniciativa de adiciones a la Constitución, en la que sugería se adicionara al artículo 123 un apartado "B", que contuviera la Declaración de derechos sociales de los trabajadores al servicio de los poderes de la Unión y de los gobiernos del Distrito y territorios federales. La adición quedó aprobada en el año de 1960 y tres años después se promulgó la Ley federal de los trabajadores al servicio del estado.

La declaración, que al igual que la de 1917 es la primera de su género en la historia, es uno de los más bellos efectos de la fuerza expansiva del derecho del trabajo, pues en virtud de ella se sustrajo del derecho administrativo el capítulo de las relaciones entre el estado y sus trabajadores.

Ahora bien, los opositores al pensamiento nuevo no han captado el hecho de que la doctrina de la relación vive desde el año 1960 primero en la Declaración y después en la Ley de 1963; en esas normas constitucionales y legales ya no se hizo referencia al contrato como figura jurídica base para la prestación del trabajo y si, en cambio, en el artículo segundo de la Ley se consigna expresamente la teoría de la relación jurídica de trabajo.

LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO EN EL DERECHO COMPARADO

Dedicamos este apartado, de manera excepcional, a la Ley Argentina del régimen de contrato de trabajo de 1974, reformada en 1976, que al reconocer en su artículo 22 la teoría de la relación de trabajo, relevó la fuerza de una idea cuya finalidad es la protección efectiva de las clases trabajadoras:

Habrá relación de trabajo, cuando una persona realice actos, ejecute obras o preste servicios a favor de otra, bajo la dependencia de esta forma voluntaria y

mediante el pago de una renumeración, cualquiera sea el acto que de origen.

Las normas de la Ley argentina no son, y en esto se parecen a nuestro derecho laboral, una reproducción de leyes ajenas, sino el resultado de la jurisprudencia de los tribunales de aquella Nación, que supieron entender el sentido humano del estatuto laboral. Las ejecutorias que transcribimos, anteriores a la ley nuestra de 1970, aparecen en la obra del distinguido maestro Juan A. Ensinck: Ley de contrato de trabajo anotada (Víctor P. de Zavalia-Editor. Buenos Aires, 1974, pagina 115):

Sala segunda del Tribunal de Mendoza, 18 de diciembre de 1963: La relación de trabajo, como conexión indispensable entre quien presta el servicio y el servicio prestado, consiste en una relación de hecho-conjunto de condiciones en que efectivamente se presta el servicio-con consecuencias jurídicas, las que se producen con la independencia del contrato.

Tribunal Superior de Neuquén, 19 de diciembre de 1968: La relación de trabajo surge normalmente por efecto del contrato, pero en muchos casos esta reglada por la Ley con prescindencia del contenido del contrato, y, algunas veces, es tutelada legalmente aun cuando el contrato que las origino sea nulo o así se declare.

Tribunal Superior de Neuquén, 19 de diciembre de 1968: La mayoría de las normas que constituyen el derecho del trabajo se refieren, mas que al contrato considerado como negocio jurídico, y a su estipulación, a la ejecución que se da al mismo por medio de la prestación del trabajo; y la aplicabilidad y los efectos de aquellas dependen, mas que del tenor de las cláusulas contractuales, de las modalidades concretas de dicha prestación.

La Ley argentina es la expresión de estas ejecutorias y de otras que cita el maestro Ensinck. Son una prueba magnifica de que la misión de la

jurisprudencia es servir a la vida nueva, en lugar de encastillarse en ideas que no solo la niegan, sino que, además, contradicen las normas legales. El mismo maestro Ensinck ofrece el comentario siguiente (obra citada, pagina.113):

La norma enuncia con acierto el sentido de la llamada relación de trabajo, entiendo que la misma se concreta mediante el efectivo cumplimiento de las prestaciones a cargo de cada una de las partes, en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración cualquiera sea el acto que le de origen.

ARTICULO 20, DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

Se entiende por relación de trabajo cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

Contrato individual de trabajo³⁷, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismos efectos.

En esta disposición destacan los siguientes elementos:

1. Relación de trabajo significa esa actitud de entrega de la voluntad esforzada del trabajador, a favor de un tercero, independientemente de cual sea el acto que lo origine. Es decir, la ley ha querido proteger al trabajador que realiza su función,, del hecho, a veces de mala fe, de querer desvirtuar su carácter en la empresa, so pretexto de diversas circunstancias, que pueden ser el someterlo a un acto jurídico con distinta denominación (contrato de comisión, representación, agente de ventas, servicios profesionales, etc.), de manera que sea cuales fueran esas

³⁷ Ley Federal del Trabajo, Editorial Isef, México 2005. pp.20

circunstancias, si en la practica se cumplen los requisitos que hemos anotado, o sea la prestación del trabajo a favor de un tercero y la no oposición o aceptación de este, nace la relación laboral, con todas sus consecuencias.

2. La prestación del trabajo personal supone no solamente el acto esforzado de la voluntad del trabajador, sino el beneficio que recibe la empresa y la aceptación expresa o tacita del mismo.
3. La figura de la subordinación, es decir, el acto por el cual el trabajador se incorpora a una empresa o a una organización, trasciende en ese sometimiento y en la facultad de la empresa de “ordenar” al trabajador los actos que son necesarios para el cumplimiento de las obligaciones que se originan de la relación laboral.

Efectivamente, en el derecho del trabajo, como una necesidad de regular debidamente las interrelaciones del hombre en su actividad económica, no puede admitirse la idea que varios autores sostienen, respecto a que su único objeto y su única finalidad sea exclusiva y unilateralmente la protección de la actividad del hombre.

No se pretende restarle meritos a la preeminencia de la figura de la persona humana en el derecho del trabajo, pero las finalidades tan variadas que hemos visto nos impiden aceptar una ley exclusivamente proteccionista, paternalista, de asistencia a una clase social, que cierre los ojos ante el fenómeno jurídico y económico que se pone en juego con motivo de la relación entre empresa y trabajador.

El derecho del trabajo nació efectivamente ante los requerimientos de justicia para la persona que realizaba el trabajo y a favor de la cual no existía una regulación que le diera ese lugar preeminente; pero no, podemos olvidar que la forma en que

se presenta la interacción humana en el nacimiento del derecho del trabajo, y que actualizo la necesidad de su normatividad como derecho positivo, se produjo una reacción de un fenómeno mas vasto, mas genérico y desde luego, de mayor trascendencia social; el desarrollo explosivo de la economía. Este fenómeno social crea las incipientes relaciones obrero-empresariales y de ahí surge el derecho del trabajo; así, es natural que durante mas de un siglo en el terreno internacional y en casi en 60 años en México, no hayamos podido superar, mediante esas normas de derecho del trabajo, las deficiencias de justicia que se originaron con el surgimiento de las relaciones obrero-empresariales. En consecuencia, es clara la ineficiencia de nuestra legislación laboral, y obvia la necesidad de un cambio acorde con la transformación de las realidades sociales (fuente sustancial o real) que le dieron nacimiento.

La nueva relación laboral tiene que ser contemplada desde el Angulo de la preeminencia de la persona humana, pero sin olvidar la trascendencia del fenómeno económico, que requiere también adecuada regulación en su institución por excelencia, que es la empresa.

En los términos del artículo 8º, de nuestra ley, que ya se ha comentado, se caracteriza al trabajador como una persona física exclusivamente, y se confirman los elementos apuntados en este capítulo sobre la prestación de un trabajo a favor de un tercero (empresario), y la figura de la subordinación.

Por su parte, el artículo 20³⁸, en su primer párrafo, mediatiza la relación laboral a la existencia del pago de un salario; en nuestra opinión, esta afirmación no forma parte de la definición contenida en esta disposición legal, sino que mas bien el pago del salario es una consecuencia de la prestación del trabajo de la aceptación del mismo y de la operatividad de la subordinación; vale decir, es un efecto de la existencia de la relación laboral.

³⁸ Idem, pp.20

En sus párrafos 2º, y 3º, el artículo 20 identifica al contrato individual de trabajo con la relación laboral, puesto que en ambas definiciones aparecen los mismos elementos constitutivos e idénticas características a las que han sido enumeradas al tratar la relación de trabajo.

Sin embargo, la presencia de las dos nociones expuestas de manera inmediata en la misma disposición legal, nos lleva a considerar que sin desechar la figura tradicional del consenso entre las partes, las condiciones individuales de trabajo que pueden o no ser plasmadas en un documento, implantan en nuestra ley y con la aportación muy personal y definida del maestro De la Cueva, la figura de la relación laboral, en beneficio del trabajador, y para evitar subterfugios que pretendieran quitarle responsabilidad a la empresa, ante los derechos del trabajador.

Nuestra opinión reside fundamentalmente en que la relación de trabajo supone el contrato, de manera que puede instaurarse la relación sin que exista ni llegue a existir jamás la materialidad formal del contrato de trabajo.

En todo juego de conceptos entre relación y contrato podemos caer en la casualidad de que, por ejemplo, se celebre un contrato de trabajo para prestar servicios en fecha futura, lo que daría pie a considerar que la relación laboral puede no llegar a realizarse nunca, pero aun en casos como este podría también hablarse de una relación sujeta a condición suspensiva que es una consideración que en nada violenta la identidad entre ambas instituciones, aun cuando se diera el hecho que suspende la operatividad del contrato y de la relación jurídica laboral.

Creemos que incurrir en los detalles casuísticos en nada beneficia la claridad de las ideas, y considerando que esa fue la intención de los creadores de la figura de la relación, se puede afirmar validamente que esta es una forma de existir y presuponer el contrato de trabajo cuando el mismo carece de las formalidades y especificaciones que aquella no requiere, sin embargo, ambas responsabilizan a la

empresa en todas sus consecuencias si recibe los servicios del trabajador.

Ahora bien, no olvidemos que ambos casos estamos frente a actos nacidos de la voluntad de los sujetos de la relación, y que la expresión de esa intencionalidad puede ser expresa o tacita; cuando se derive de expresiones concretas que puedan quedar por escrito (tratándose del contrato) o tacita cuando simplemente, sin discutir las condiciones de trabajo o por parte del trabajador, realiza la prestación del servicio y la empresa la recibe sin oposición alguna. Creemos que en ambos casos opera la autonomía de la voluntad y que en materia laboral tanto relación como contrato son actos del hombre con las consecuencias jurídicas nacidas de la propia relación.

Existe una consecuencia muy importante, de sostener la relación laboral y el contrato como manifestaciones libres de voluntad de los sujetos “Empresa-Trabajador”, y es que no existe ninguna razón para caracterizar, ni aun en el simple cambio de nombre, el trabajador general del llamado trabajador de confianza, a que se refiere el artículo 9° de nuestra Ley Federal del Trabajo.

Nosotros afirmamos que, precisamente como consecuencia de la relación laboral, llevada a sus últimas consecuencias y dentro de un concepto de unidad y solidaridad dentro de la empresa, los trabajadores en general forman parte de esta y en consecuencia los llamados de “confianza” no son una excepción: quienes realizan funciones de dirección, de administración, de supervisión o de cualquier naturaleza en beneficio de la operatividad de toda la institución empresarial, tienen la naturaleza de trabajadores y no pueden ser distinguidos, ya que también con ellos, se cumplen los requisitos de prestar un servicio a favor de la empresa, estar sujetos a esa subordinación y tener como consecuencia el pago de un salario.

Todos los anteriores comentarios, se comprueban en el párrafo final del artículo 20, que expresamente identifica los efectos de la prestación del trabajo, independientemente de que exista el contrato o simplemente la relación

juricolaboral.

Comentario; al emplearse el termino “servicio profesional”, debe entenderse que se hace para referirse al empleo, facultad u oficio que cada persona viene y ejerce públicamente, destacando que la existencia de una relación laboral se determina según las condiciones especiales en que se presta el servicio.

La Ley Federal del Trabajo al regular las relaciones laborales, lo hace contemplando dos grandes grupos: el de las relaciones individuales del trabajo y el de las relaciones colectivas. El primero, las normas se refieren a los trabajadores en si, en el segundo a la clase trabajadora. La segunda Sala de la Honorable. Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que el “ vinculo laboral de los trabajadores al servicio del Estado se demuestra cuando se reúnen las características propias de una relación laboral, como es continuidad en la prestación del servicio, lugar y horario, a cambio de una remuneración económica, 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”, (En Jurisprudencia 20/2005 derivada de la contradicción de tesis 168/2004-55)

Comentario; La relación de trabajo se inicia en el preciso momento en que se empieza a prestar el servicio, y en el cambio el contrato de trabajo se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades.

En la practica se puede dar el caso de que exista un contrato de trabajo sin relación cuando se celebra un contrato y se pacta que el servicio se preste posteriormente, pero la existencia de la relación de trabajo hace que se presuma la existencia del contrato, ya que entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe se presume la vinculación laboral y la falta de contrato escrito es imputable al patrón

2.4.- CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

Ha sido necesario reglamentar el contrato que en el derecho común se determinan por la voluntad de las partes, son materia, tratándose del trabajo, de una reglamentación legal minuciosa, que tiende a proteger el salario, la higiene, la seguridad y la moralidad de los trabajadores. La reglamentación de los efectos del contrato comprende, en consecuencia, la del salario, de la jornada de trabajo y los descansos legales, del reglamento del taller, del trabajo de los menores y de las mujeres y las obligaciones de carácter legal que se imponen a los contratantes.

Formación del contrato, se reconocen las normas establecidas por la costumbre, que dan capacidad a la mujer casada y a la menor de edad, mayor de 16 años, para contratar sin autorización del marido o del padre.

Por el carácter que tiene la Ley del Trabajo, de estatuto de orden público, se conceptúa objeto ilícito del contrato cualquier pacto que modifique en perjuicio de los trabajadores, las disposiciones que constituyen la reglamentación legal.

Se establece, por último, que el contrato de trabajo debe constar por escrito, salvo algunas excepciones, con el fin de evitar controversias que en la actualidad son frecuentes, sobre el alcance de las obligaciones contraídas.

El salario, se consignan las disposiciones que tienden a proteger el salario contra los abusos del patrón, reglamentándose la forma, lugar y periodicidad de los pagos, se protege igualmente el salario contra los acreedores del patrón, consignándose la preferencia que el pago del salario tendrá, en caso de quiebra, sobre los demás créditos, por último, se establecen reglas para fijar el salario mínimo que deben de disfrutar todos los trabajadores.

La jornada de trabajo y de los descansos legales, la limitación de la jornada de trabajo ha sido en dos artes una de las más porfiadas de las reivindicaciones

obreras, nuestra Constitución establece el principio de las ocho horas como jornada normal diurna para el trabajo de los adultos varones, de siete horas para el trabajo nocturno y de seis horas para el trabajo de los menores de 16 años.

Debe considerarse esa formula solo como limite normal que sirve de regulador o modelo, y no como norma rígida e inflexible, incapaz por lo mismo de adaptarse a actividades que puedan en la práctica ser diferentes, es fácil darse cuenta de que el modo de funcionar de los diversos géneros de industria no sigue una ruta uniforme y, por tanto, no puede imponerse a todos ellos una medida de tiempo absolutamente igual.

Una de las indudables ventajas que la reglamentación por las partes tiene sobre la intervención del Estado en esta materia, es la de que hace posible una adaptación más convincente de la jornada de trabajo a las necesidades de cada industria particular. Acondicion de que existía una organización de los interesados gremiales dotada de fuerza suficiente con que equilibra los medios del patrón, se puede autorizar la celebración de pactos para repartir la jornada de trabajo en la semana de 48 horas o en un periodo mayor, especialmente en la industria de transportes, es prácticamente imposible cumplir con la disposición constitucional, si no es adaptándola a esta modalidad, y de hecho se han celebrado contratos colectivos repartiendo la jornada de trabajo en un periodo mas o menos largo, en forma tal que la jornada de ocho horas resulte siempre como promedio.

El principio debe igualmente sufrir no solo las derogaciones transitorias que autoriza expresamente la Constitución en los casos de trabajos urgentes o extraordinarios, sino también ciertas derogaciones permanentes que impone la naturaleza de algunas relaciones de trabajo, como las que han sido aceptadas por los países que forman la Organización Internacional del Trabajo, y que fueron discutidas y aprobadas en la Convención firmada en 1919 en Washintong, en la primera sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo.

El artículo 123 de la Constitución establece la obligación para los obreros y patrones de observar el descanso semanal, los problemas que suscita este principio y especialmente la determinación de aquellos trabajos para los que el día de descanso no corresponda de modo invariable al domingo, se deja a la reglamentación posterior que hagan los Gobiernos de los Estados, teniendo en cuenta principalmente las necesidades locales.

La necesidad de un periodo de vacaciones para el trabajador es un punto que puede darse por resuelto en teoría, y que ha sido sancionado con mas o menos amplitud por algunas legislaciones extranjeras que se han ocupado de la reglamentación del trabajo, no obstante que la ley hasta la fecha no ha impuesto esta obligación a los patrones, en numerosos contratos colectivos de trabajo han convenido con sus obreros en concederles un periodo mas o menos extenso de vacaciones.

Trabajo de las mujeres y los menores, ninguna disposición de la reglamentación del trabajo es menos discutible que la que organiza el trabajo de las mujeres y de los niños dentro de las condiciones mas leves y mejor protegidas que las que rigen para el trabajo de los hombres, los intereses de la especie se imponen en este punto sobre cualquiera otra consideración egoísta o cualquier otro interés transitorio.

Reglamento interior de trabajo³⁹, se establece que el reglamento interior de trabajo sea formado de común acuerdo por una comisión mixta de patrones y trabajadores, y registrado en una Junta de Conciliación y Arbitraje, la cual debe cuidar, antes de proceder a su inscripción, que no se violen las disposiciones de carácter publico contenidas en las leyes.

Los contratos individuales de trabajo pueden celebrarse por tiempo fijo, por tiempo indefinido y por obra determinada, las relaciones de trabajo pueden ser por obra o

³⁹ Idem, pp.22

tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo inderteminado.

En caso de que el contrato de trabajo se celebre por tiempo fijo, deberá precisarse con toda claridad la fecha de su terminación; pero si vencido el término que se hubiera fijado, subsiste la materia del trabajo, la relación quedara prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia.

Lo mismo sucede cuando la relación de trabajo es por obra determinada, en cuyo caso debe expresarse con toda claridad en que consiste dicha obra, que, por ejemplo, puede ser promocional o tratarse de un pedido especial, en cuyo caso deberá expresarse con toda claridad en que consiste dicha obra, que, por ejemplo, puede ser promocional o tratarse de un pedido especial, en cuyo caso deberá precisarse el mismo, la fecha probable de la entrega, etc.

Suspensión del Contrato de Trabajo, la suspensión del contrato de trabajo por causas de fuerza mayor, no debe confundirse con el paro que supone necesariamente una coalición de todos los patrones para influir sobre las condiciones del mercado, o bien, un medio de hacer presión sobre los trabajadores para obligarles a aceptar nuevas condiciones de trabajo, forma esta ultima considerada ilícita por la Constitución.

Terminación del Contrato de Trabajo⁴⁰, se enumeran tantos los medios normales de dar fin al contrato de trabajo, sin responsabilidad para las partes, como aquellos en que la terminación del contrato tiene el carácter de pena civil, unida a la obligación de pagar daños y perjuicios, impuesta por la violación grave de las obligaciones que son a cargo de las partes según la ley, se da esta ultima forma de terminar el contrato, a falta de otro el nombre un tanto impropio de rescion, admitido, sin embargo, en la aceptación que se le da en el proyecto por nuestra legislación civil a propósito del contrato de arrendamiento.

⁴⁰ Idem, pp. 24

Entre las causas que justificadamente dan fin al contrato de trabajo, se incluye la implantación de maquinaria o de nuevos procedimientos de trabajo, la justificación de esta medida salta a la vista, por la importancia que para el interés social y para el beneficio mediato de los mismos trabajadores tiene el progreso de los medios de producir, en rigor, puesto que se considera en esos casos justificada la separación del personal sobrante, el patrón no debería tener responsabilidad para con los trabajadores.

Sin embargo, teniendo en cuenta que el patrón en la mayoría de los casos resultara beneficiado con el perfeccionamiento técnico, que reduce el costo de producción, se le obliga a dar una compensación al trabajador separado, de un mes de salario.

Existen algunos contratos de trabajo, como el de los domésticos, el que presta a bordo de las embarcaciones, el ferrocarrilero y el del campo, que por su índole misma requieren una reglamentación un tanto diferente de la de los demás contratos de trabajo, se consagra a cada uno de ellos un capítulo especial, debiendo entenderse que en aquellos puntos para los cuales no hay disposición expresa rigen los principios ordinarios del contrato de trabajo.

Surge a propósito del contrato del campo, una cuestión importante, el trabajo agrícola se desarrolla en buena extensión de la República, bien mediante un contrato de trabajo, o bien, mediante contratos de aparcería o de arrendamiento de pequeñas parcelas, celebrados ordinariamente entre un propietario rural e individuos de escasos recursos, que sin dificultad pueden asimilarse a los propios campesinos. La mayor parte de las leyes de los Estados, orgánicas del artículo 123 de la Constitución Federal, reglamentaron esos contratos al lado del de trabajo del campo, sin embargo, parece que en los términos en que esta redactara la reforma al artículo 73 de la Constitución, no es ilícito al Congreso de la Unión reglamentar estos, que jurídicamente no son contratos de trabajo.

2.5.- TRABAJADOR DE BASE

Todo trabajador es de planta desde el momento preciso en que empieza a prestar sus servicios, a menos que exista disposición expresa en contrario.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado⁴¹, nos dice que los trabajadores de base, serán inamovibles sino después de seis meses de servicios sin nota desfavorable en su expediente.

La inamovilidad que la Ley burocrática, en el artículo 6°, concede a los trabajadores de base, una vez que han cumplido seis meses de servicios sin nota desfavorable en su expediente, “supera a la fracción XXII del apartado A del artículo 123 constitucional, y a la Ley Federal del Trabajo, pues establece en forma absoluta la inamovilidad de los trabajadores de base, excluyendo por supuesto a los de confianza...la inamovilidad no tendrá mas límites que el cese justificado del trabajador, en los términos previstos por el artículo 46 de esta ley.

Trueba Urbina se refiere al hecho de que la citada fracción XXII prevé la posibilidad de que la ley reglamentaria establezca varios supuestos (lo que hace el artículo 49), en los cuales el patrón puede eximirse de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización, en tanto en el artículo 6° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado dispone una inamovilidad mas general; “Son trabajadores de base: los no incluidos en la enumeración anterior y que, por ello, serán inamovibles...”

Los burócratas, conforme a la Ley, están mas cerca del concepto de estabilidad absoluta, en tanto que la Ley Federal del Trabajo establece un sistema de estabilidad relativa; lo anterior lo consideramos que “la distinción entre estabilidad absoluta y relativa se determina observando el grado de libertad que concede al patrón para disolver la relación de trabajo”.

⁴¹ Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Ediciones Luciana, 2002, pp. 16

Conviene advertir que la inamovilidad burocrática está condicionada a tener 6 meses de antigüedad, lo que significa que quien ingresa al servicio público federal se encuentra ante la terrible inseguridad que representa el poder ser removido discrecionalmente por el titular durante los 6 meses de iniciada la prestación del servicio; así lo ha considerado el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Para los trabajadores en general la estabilidad comienza al cumplir un año de antigüedad, con fundamento en el artículo 49, fracción I, de la Ley, el patrón puede despedir a cualquier trabajador antes de que cumpla un año de servicios, mediante el pago de una indemnización, en el caso de los trabajadores que laboran en contacto directo y permanente con el patrón, de confianza, domésticos y eventuales, no obtienen una estabilidad en sus empleos.

Artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo⁴²;

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

1. Cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año.
2. Si se 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 el y la Junta estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo;
3. En los casos de trabajadores de confianza;
4. En servicio doméstico; y
5. Cuando se trate de trabajadores eventuales.

⁴² Ídem, pp.12

2.6.- TRABAJADOR DE CONFIANZA

Artículo 9° de la Ley Federal del Trabajo; nos dice que la categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se le de al puesto.

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

Artículo 5° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio, nos dice que trabajadores de confianza son.

1. Los que integran la planta de la Presidencia de la Republica y aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requiera la aprobación expresa del Presidente de la Republica;
2. En el Poder Ejecutivo, los de las dependencias y los de las entidades comprendidas dentro del régimen del apartado "B" del artículo 123 constitucional, que desempeñan funciones que conforme a los catálogos a que alude el artículo 20 de esta Ley sean de :
 - a) Dirección, como consecuencia del ejercicio de sus atribuciones legales, que de manera permanente y general le confieren la representatividad e implican poder de la decisión en el ejercicio del mando a nivel directores generales, directores de área, adjuntos, subdirectores y jefes de departamento.
 - b) Inspección, Vigilancia y Fiscalización: exclusivamente a nivel de las jefaturas y sub-jefaturas, cuando estén considerados en el presupuesto de la dependencia o entidad de que se trate, así como el personal técnico que en forma exclusiva y permanente este desempeñando tales funciones ocupando puestos que a la fecha son de confianza.
 - c) Manejo de fondos o valores, cuando se implique la facultad legal de disponer de estos, determinando su aplicación o destino. El personal de

apoyo queda excluido.

- d) Auditoria: a nivel de Auditores y Sub-Auditores Generales, así como del personal técnico que en forma exclusiva y permanente desempeñe tales funciones, siempre que presupuestamente dependa de las contralorías o de las áreas de auditoria.
- e) Control directo de adquisiciones: cuando tengan la representación de la dependencia o entidad de que se trate con facultades para tomar decisiones sobre las adquisiciones y compras, así como el personal encargado de apoyar con elementos técnicos estas decisiones y que ocupe puestos presupuestamente considerados en estas áreas de las dependencias y entidades con tales características.
- f) En almacenes e inventarios, el responsable de autorizar el ingreso o salida de bienes o valores y su destino o la baja y alta de inventarios.
- g) Investigación científica, siempre que implique facultades para determinar el sentido y la forma de la investigación que se lleve a cabo.
- h) Asesoría o consultoría, únicamente cuando se proporcione a los siguientes servidores públicos superiores; secretario, subsecretario, oficial mayor, coordinador general y director general en las dependencias del Gobierno Federal o sus equivalentes en las Entidades.
- i) El personal adscrito presupuestamente a las secretarías particulares o ayudantías.
- j) Los Secretarios Particulares de : Secretario, Subsecretario, Oficial Mayor y Director General de las Dependencias del Ejecutivo Federal o sus equivalentes en las entidades, así como los destinados presupuestamente al servicio de los funcionarios a que se refiere la fracción I de este artículo.
- k) Los Agentes del Ministerio Público Federal y del Distrito Federal.
- l) Los Agentes de las Policías Judiciales y los miembros de las Policías Preventivas. Han de considerarse de base todas las categorías que con aquella clasificación consigne el catálogo de empleos de la Federación, para el personal docente de la Secretaría de Educación Pública.
La clasificación de los puestos de confianza en cada una de las

- dependencias o entidades, formara parte de su catalogo de puestos;
3. En el Poder Legislativo; en la Cámara de Diputados; el oficial Mayor, el Director departamentos y oficinas, el Tesorero General, los Cajeros de la Tesorería, el Director general de Administración, el Oficial Mayor de la gran Comisión, el Director Industrial de la imprenta y encuadernación y el Director de la Biblioteca del Congreso.
 4. En la Contaduría Mayor de Hacienda: el Contador y Subcontador Mayor. Los Directores y Subdirectores, los Jefes de Departamento, los Auditores, los Asesores y los Secretarios Particulares de los funcionarios mencionados. En la Cámara de Senadores: Oficial Mayor, Tesorero y Subtesorero y,
 5. En el Poder Judicial: los Secretarios de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en el tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los Secretarios del Tribunal Pleno y de las Salas.

Las Leyes reglamentarias del artículo 123 constitucional también tienen diferencia tratándose de los trabajadores de confianza.

El artículo 5° de la Ley burocrática determina quienes son trabajadores de confianza en el servicio publico, a través de una larga enumeración que contrasta grandemente con el trato sencillo que al mismo tipo de trabajo da el artículo 9° de la Ley Federal del Trabajo, mediante la mención de las funciones que se consideran de confianza y la estipulación de las funciones que se consideran de confianza y la estipulación de que lo verdaderamente importante es la naturaleza de las funciones que se desempeñen y no la dominación que se da al puesto.

Los trabajadores de confianza son objeto de tutela jurídica por parte de la Ley Federal del Trabajo, la que les dedica un capítulo dentro de los llamados trabajos especiales; con alguna excepción deben de gozar de los mismos derechos establecidos por los trabajadores de base. Por su parte, los trabajadores de confianza en el servicio publico son excluidos del régimen laboral burocrático,

según lo disponen los artículos 2° y 8° de de la Ley de la materia; su situación es de absoluta inseguridad y desprotección, al grado de que solamente les esta garantizado, por la fracción XIV del apartado “B” del artículo 123 constitucional, el disfrute de las medidas de protección al salario y que gocen del beneficio de la seguridad social, sobre la condición de los burócratas de confianza.

La Ley Federal del Trabajo no da un concepto de lo que debe entenderse por trabajador de confianza, pero describe, algunos elementos en función de los cuales se puede llegar a determinar cuando se esta presencia de una función de confianza.

Con respeto a la validez jurídica del trabajo de confianza, Baltasar Cabazos⁴³ afirma que el artículo 123 constitucional no se refiere para nada a este tipo de trabajadores, por lo que su ulterior inclusión en la Ley reglamentaria resulta inconstitucional.

La categoría de trabajador de confianza no esta contemplada en la Declaración de derechos sociales, pero no creemos que su aceptación en la ley del trabajo viole las normas constitucionales, porque los trabajadores de confianza son trabajadores que disfrutan de todos los beneficios del artículo 123, con las modalidades, que no destruyen aquellos beneficios, derivadas de la naturaleza de sus funciones.

Si bien la categoría de trabajadores de confianza significa una excepción a la concepción democrática de que la ley es igual para todos debe tenerse en cuenta que es una excepción que se legitima en la necesidad de la naturaleza de este tipo de funciones.

El trabajador de confianza en el apartado “A”

⁴³ Cueva Mario de la, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo 11, Editorial Porrúa, 2° edición, México, 1984, pp.216 y 217.

Establece en el artículo 9° el criterio general para distinguir las funciones de confianza, el que se individualiza en las negociaciones del sindicato con la empresa; en el caso de controversia resolverán las Juntas de Conciliación y Arbitraje, las funciones de confianza, de acuerdo con el artículo citado, son las de: dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.

Las funciones de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, toda vez que el trabajo de confianza es una categoría de excepción. De ahí que su interpretación deba ser restrictiva, ahora bien, en lo referente a los trabajos personales del patrón, son aquellos que ejercen “las personas que están en contacto inmediato y directo con el patrón, que se saben de sus problemas y de sus preocupaciones, que conocen diariamente los secretos de la empresa y que escuchan las conversaciones más íntimas.

Sus modalidades que imponen al trabajo de confianza, como consecuencia de la naturaleza del servicio de que se trata, se hallan contenidas, principalmente, dentro del capítulo II del título sexto de la Ley Federal del Trabajo, a manera de un trabajo especial, y en algunas disposiciones aisladas del mismo otorgamiento.

Su inclusión en las causas de excepción del artículo 49, la fracción XXII del artículo 123 constitucional establece: “La ley determinara los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización”, esta disposición hace que nuestro país se siga un sistema de estabilidad relativa.

Con fundamento en el texto anterior, en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, el legislador ordinario estableció, de manera limitativa, las excepciones al principio de la estabilidad absoluta, entre las cuales se encuentran, en la fracción III, los trabajadores de confianza; en otras palabras, estos trabajadores no gozan

de estabilidad en el empleo.

El capítulo II de la Ley Federal del Trabajo nos dice las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza.

El artículo 182, las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rigen para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento.

Prohibición de sindicalización para trabajadores de confianza,

El artículo 183, los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, ni serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga, ni podrán ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integren de conformidad con las disposiciones de esta ley.

Causas de rescisión del contrato de trabajo

El artículo 185, el patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47.

La causal especial de rescisión, dentro del capítulo de los trabajadores de confianza, el artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo establece para estos trabajadores una causal adicional de rescisión: “El patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47”.

Esta disposición coloca al empleado de confianza en la calidad de esclavo, porque la pérdida de la confianza como hecho subjetivo del patrón, complementada con indicios ad hoc, dará margen a que se rescinda con facilidad su contrato de

trabajo.”

La pérdida de la confianza aludida resulta un hecho por demás subjetivo; por eso, a fin de evitar despidos injustificados argumentando esta causal, el patrón debe establecer los hechos objetivos que motivaron la pérdida de la confianza.

Ninguna de las 31 fracciones con las cuenta el artículo constitucional, se habla de los trabajadores de confianza, Mario de la Cueva manifestaba que los trabajadores de confianza también están amparados por la Constitución, pero que características particulares la ley se vio obligada, solicitar un régimen especial.

No coincidimos con dicha opinión, ya que la Ley del Trabajo es reglamentaria del artículo 123 constitucional, si este precepto no se refiere para nada a los trabajadores de confianza, malamente una ley reglamentaria puede recibir algo que no contempla la ley que pretende reglamentar, que la Ley Federal del Trabajo cuando se refiere a los trabajadores de confianza es para limitarles sus derechos laborales en teoría no pueden ser renunciables, y así podemos decir que los trabajadores de confianza” no podrán participar en los movimientos de huelga, no pueden formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, se limita su derecho al mal llamado coalición obligatoria.

Lo anterior hace que los trabajadores de confianza sean, los patitos feos de nuestra legislación laboral, el maestro Trueba Urbina dice que los empleados de “cuello alto” que los patronos los tienen tan cerca que no los ven y se olvidan de ellos, y no les cubren las prestaciones laborales elementales, como el tiempo extra o la prima dominical.

Se ha dicho, a nuestro modo de ver con mal tino y con peor gusto, que para ser trabajador de confianza solo se requieren dos cosas: primero, ser masoquista, y segundo, saber leer y escribir, aunque este requisito no es tan importante como el primero, de hecho nadie sabe a ciencia cierta quienes son en realidad estos

trabajadores a los que nosotros llamamos de “con...fianza”, todo el mundo se refiere a ellos, pero en la practica es muy difícil el poder distinguirlos con precisión; ¿las secretarias, todas la secretarias son de confianza?, todos los que se encuentran desempeñando puestos incluidos en los contratos colectivos considerados de confianza, lo son.

Para complicar aun mas la situación el articulo 9° de la Ley Federal del Trabajo contiene dos párrafos contradictorios, el primero, que es el correcto, previene que “la categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se de al puesto”, pero el segundo estipula que “son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización cuando tengan carácter general y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento”, lo cual es incorrecto, ya que previene que las determinadas funciones mencionadas tienen el carácter de confianza solo cuando tengan carácter general.

Ejemplo: En una empresa existen dos contadores, el general y el auxiliar, de acuerdo con el primer párrafo del mencionado artículo ambos contadores serian de confianza, pero de acuerdo con el segundo solo seria trabajador de confianza el contador general y no el auxiliar, lo cual es erróneo.

El articulo 11 de la Ley laboral induce a una mayor confusión al respecto, ya que establece que “los directores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón y en tal concepto la obligan en sus relación los demás trabajadores”, por tanto, cabria preguntar, ¿ los antes mencionados y de mas personas que ejercen funciones de dirección y administración son trabajadores de confianza o son representantes del patrón?.

Nosotros opinamos que dichas personas poseen una característica dual, por una parte, son trabajadores frente a las empresas y por otra, son representantes del patrón frente a sus subordinados.

En conclusión, sobre todo lo anterior, pensamos que si efectivamente se deseara ayudar a esta clase de sufridos cuasi-trabajadores y/o cuasi-patronos, se les debería suprimir del capítulo de trabajos especiales para que se les apliquen las mismas distinciones relativas a los trabajadores en general, ya que por su situación jurídica se afirma que los trabajadores de confianza en la mayoría de los casos tienen su corazón con la empresa, pero su estómago con los sindicatos, lo demás es posesión jurídica.

Que limitaciones establece la Ley Federal del Trabajo en vigor para los trabajadores de confianza; La ley limita injustificadamente los derechos de los trabajadores de confianza de la siguiente manera;

1. En cuanto a su libertad sindical, ya que no se les permite que se sindicalicen en los mismos organismos de los demás trabajadores sindicalizados. Aunque en teoría, dichos trabajadores de confianza pueden sindicalizarse en aras de la garantía de la libre asociación, en la práctica los trabajadores que se sindicalicen de seguro “no harán huesos viejos en la empresa”, ya que, en virtud de una antigua ley no escrita, el puesto de trabajador de confianza no se lleva con el puesto de carácter sindical.
2. En cuanto a su participación en las utilidades de las empresas, la fracción II del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo previene, injustamente, que los trabajadores de confianza solo, participaran en las utilidades en un 20% del salario más alto del trabajador sindicalizado.
3. En relación con su reinstalación obligatoria, la fracción III del artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo previene que el patrón quedara eximido de la obligación de reinstalar a los trabajadores de confianza mediante el pago de la indemnización constitucional y 20 días por cada año de servicio, en estos casos, es necesario acreditar que el trabajador tiene efectivamente el carácter de confianza.
4. En relación con las huelgas, la fracción IV del artículo 931 de la Ley

laboral previene que si se ofrece como prueba el recuento de los trabajadores, no se computaran los votos de los empleados de confianza, lo anterior es anticonstitucional, ya que si los trabajadores de confianza resultan afectados con un movimiento de huelga, lo cual generalmente acontece, deben recortar en el mismo, ya que en caso contrario se les viola su garantía de audiencia, pues no son oídos ni vencidos en juicio.

El artículo 123 constitucional no se refiere a los trabajadores de confianza, en consecuencia, todo lo que la Ley Federal del Trabajo diga en relación con los trabajadores de confianza es anticonstitucional, ya que una ley reglamentaria no puede ir más allá de la ley que reglamenta, máxime que cuando nuestra legislación se refiere a dichos trabajadores es para coartarles sus derechos.

En conclusión la disposición de la Ley Federal del Trabajo, por una parte define a una categoría de trabajadores llamados de confianza para determinar la forma en que se consideran sus elementos; “la naturaleza de sus funciones desempeñadas y no la designación que se le de al puesto que desempeñe”, pero al mismo tiempo y en otro sentido, plantea la distinción ominosa y discriminatoria que clasifica a los propios trabajadores en sujetos de confianza, frente a otros que no tienen esa clasificación, ello introduce una diferenciación que contraria el sentido de coordinación y unificación solidaria que debe existir en un centro de trabajo.

Por ello preguntamos cual es el origen de tal separación que divide a los trabajadores, respecto de los cuales no debería existir elemento alguno de división o de discordia, sino operar todo aquello que coadyuvara a la solidaridad y la unidad de aspiraciones y de fines.

Creemos que la intención del legislador, independientemente de las presiones políticas a que pudiera estar sometido en el momento de crear esta disposición, fue excluir todos los elementos personales o circunstancias materiales que

estuvieran dirigidas al reconocimiento expreso y la reglamentación de las instituciones empresariales.

En este un clarísimo intento por marginar de la reglamentación del fenómeno del trabajo, a los elementos humanos representativos del factor empresa. Ignoramos si la consecuencia de esta diferenciación, que fue el enfrentamiento como lucha de clases, estuvo también en la mente del legislador; pero podemos asegurar que el mismo se logro.

Afirmamos que el carácter de trabajador en términos generales, no puede desvirtuarse por la naturaleza de las funciones que desempeñe, independientemente del nombre que se le de al puesto que ocupe dentro de la empresa; y por ello, las funciones de dirección, de inspección, de vigilancia y de fiscalización, independientemente de la forma y en términos en que se presten, son labores que desempeña un trabajador con iguales derechos que cualesquiera otros.

Como se advierte, el artículo 9º, esta también muy lejos de constituirse en principio de una teoría del derecho laboral; por el contrario, parece estar ideado para debilitar una estructura, creando divisiones y enfrentamientos que desvirtúan una teoría que proclama unidad de elementos y categorías en el fenómeno del trabajo.

Todas las personas que ejercen funciones de dirección o de administración en una empresa o establecimiento, entre ellas los directores, administradores y gerentes, tienen el carácter de representantes del patrón y, por tanto, cualquier acto que realizan en ejercicio de sus funciones y en relación con la empresa o negociación, se considera efectuando por el mismo patrón, quedando este obligado con sus trabajadores.

A manera de ejemplo diremos que, en juicio, si el titular de la dependencia estatal no acredita que las funciones desarrolladas por el trabajador fueran de dirección,

como lo alegue en el juicio, concretándose a probar que la plaza ocupada por aquel tiene la denominación de Jefe de departamento, aunque formalmente hubiere ocupado el trabajador un puesto de jefatura, si su labor no implicaba la toma de decisiones, es correcto concluir que su categoría no fue de confianza.

2.7.- NOMBRAMIENTO

Señala el artículo 11 de la LSCG que es obligación del Estado y de los Municipios expedir nombramientos a sus trabajadores y que a la falta de estos es imputable al propio Estado y a los ayuntamientos.

Lo anterior para evitar que el trabajador labore sin que se firme un nombramiento. Es la misma idea establecida en las condiciones generales de trabajo de la secretaria de Salud, en los artículos 23 y 25 que señalan:

Artículo 23 “queda prohibido utilizar los servicios de personas que carezcan de nombramiento o que no se incluyan en las listas de raya, así como de meritorios. Aquellos que violen estas disposiciones, se harán acreedores a las sanciones correspondientes, sin perjuicio de las denuncias que se formulen en su contra”.

Artículo 25 “ningún trabajador podrá empezar a prestar servicios si previamente no se ha expedido el nombramiento correspondiente. Los nuevos ingresos y las promociones deberán operar invariablemente los días 1° o 16 de cada mes”.

El artículo 15 de la Ley Federal de los trabajadores al Servicio del Estado, nos dice; los nombramientos deberán contener:

1. Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil, y domicilio;
2. Los servicios que deberán prestarse, los que se determinaran con la mayor precisión posible;
3. El carácter de nombramiento: definitivo, interino, provisional, por tiempo fijo o por obra determinada;
4. La duración de la jornada de trabajo,

5. El sueldo y demás prestaciones que habrá de percibir el trabajador y
6. El lugar en que prestara sus servicios.

El artículo 18 de la ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado⁴⁴, nos dice que el nombramiento aceptado obliga a cumplir con los deberes inherentes al mismo y a las consecuencias que sean conformes a la Ley, al uso y a la buena fe.

La terminación de la relación de trabajo, por lo que hace a los casos en los cuales deja de surtir efectos el nombramiento o la designación del servidor publico, el articulo 22 de la LSCJ, sigue fielmente los lineamientos de la LFTSE (articulo 46); sin embargo, se presenta una modalidad importante, consistente en la supresión de la figura del juicio previo.

Terminación de los efectos del nombramiento, las causas por las cuales puede dejar de surtir efectos el nombramiento o designación de los trabajadores, establecidas en el articulo 46 de la LFTSE, son las mismas que estipula el articulo 20 de la LSCT; la diferencia estriba en que la causal consiste en el cese justificado del trabajador, según la legislación estatal, no necesita ser declarada previamente por autoridad alguna, en tanto que para la ley burocrática procede solo la causal cuando es resultado de una resolución dictada, a priori, por el Tribunal Federal.

2.8.- SUELDO O SALARIO

Hemos escuchado muchas veces que el único patrimonio del trabajador es su salario, nos parece que la sentencia debe ser distinta, por que el verdadero patrimonio del trabajador es su energía de trabajo, ya que es lo único que lleva consigo al penetrar en la empresa; de ahí que las medidas primeras del estatuto laboral se ocuparan del tiempo de trabajo. Pero cuando la energía es entregada a otro y la salud y la vida hallan su aseguramiento en el derecho del trabajo, irrumpe en una relación dialéctica el salario, por que es el elemento que además de

⁴⁴ Ídem, pp.13

asegurar definitivamente la salud y la vida, permite al hombre elevarse hacia una vida auténticamente humana.

Para cumplir su misión, el salario debe satisfacer con amplitud generosa las necesidades de toda índole del trabajador y su familia. Sobre este tema, son auténticamente hermosos los textos mexicanos; es doloroso el olvido de la declaración de los derechos del hombre de la Constitución de 1857, que si no es la primera, si es una de las mas bellas de la historia; por eso lleva con orgullo el titulo de hermana mayor de la Declaración de derechos sociales de 1917. Respondió claro esta, al jusnaturalismo individualista, pero contiene un párrafo inicial en su artículo 5º, que bien podría ser el primer verso de un poema sobre el salario: “Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento”. Paso al principio a la Constitución de Querétaro, y en el artículo 123 se hablo además de salario remunerador, solamente que la formula de la Generación de la reforma se elevo hasta la idea misma de la justicia, como el mas puro de los valores jurídicos.

EL CONCEPTO DE SALARIO

En la lucha por un nuevo derecho del trabajo que respondiera mejor a los principios de la justicia social, la batalla por el concepto del salario fue una de las que dejaron una mas honda huella en la conciencia de quienes participaron en ella, porque sin ingreso remunerador y justo, todo se habría perdido.

En los artículos 82 y 84, propuso la Comisión el concepto nuevo del salario y señalo los elementos que lo integran: “Es la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo; y se integra con los pagos hechos por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo”. Las nuevas disposiciones se apartaron de los preceptos de la Ley de 1931, en primer lugar, porque también en este problema se supero la concepción

contractualista, al suprimir en el nuevo artículo 82 la referencia a “la retribución que se debe pagar por virtud del contrato de trabajo”, y en segundo lugar, porque se extendió el salario a la totalidad del trabajo prestado, suprimiéndose la frase que lo limitaba a “la labor ordinaria”.

Las observaciones de la clase patronal: los representantes de los empresarios primero y más tarde la CONCAMIN, usaron sus armas mejores en contra del concepto propuesto por la Comisión. En el memorando de 31 de marzo de 1969, las organizaciones patronales precisaron dos observaciones

- A) Sostuvieron primeramente que el concepto de salario debe dividirse en dos partes: la primera se refería al concepto verdadero del salario, al que se definiría como “la retribución que el patrono debe pagar en efectivo al trabajador a cambio de su trabajo ordinario” (página 18 del memorando); en tanto en la segunda hablaría de las prestaciones complementarias: Además del pago en efectivo podrán pactarse como complemento del salario, las gratificaciones...” (ibidem). Y en arranque que juzgaron generoso dijeron que esas percepciones complementarias “se tomarían en consideración para el pago de las indemnizaciones”, para fundamentar las tesis citaron la fracción X del artículo 123: El salario deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancías, ni con vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda.

- B) la proposición de los empresarios contenía una mutilación horrible del salario e implicaba un retroceso de cuarenta años en la evolución de las ideas, al revivir una tendencia que había sido desechada en los debates sobre la Ley de 1931, rápidamente se mostró el propósito que se perseguía: las prestaciones complementarias no se considerarían para el pago de las cuotas del seguro social, de las pensiones de jubilación y de la prima de antigüedad.

En el memorando-respuesta presentado en la Cámara de Diputados, la Comisión hizo notar la perfidia de la objeción y su falsedad histórica y doctrinal; la citada fracción X es engañosa, porque no guarda relación alguna con el problema, ya que esa norma no se ocupa de la determinación del concepto de salario, sino que su función consiste en la prohibición en la tienda de raya, dos procedimientos-explotación usados por los empresarios. Además, si se le quisiera aplicar literalmente, habría que llegar a la conclusión de que las prestaciones en especie estaban proscritas; y por otra parte, si las llamadas prestaciones complementarias no formaban parte del salario, no se les podría considerar para la fijación de los salarios remuneradores y justos; En el proyecto de Código federal del trabajo presentado por la Secretaria de Gobernación a una convención obrera patronal en noviembre de 1928, se hallaba el siguiente artículo 88: “ se entiende por salario, para los efectos de este código, la retribución pecuniaria que deba pagar el patrono al trabajador por los servicios prestados”. En el proyecto Portes Gil agravó la condición de los trabajadores al definir el salario como “la retribución pecuniaria que deba pagar el patrono al trabajador por virtud del contrato de trabajo”. Y de la misma manera que su antecesor, no hacía mención de las prestaciones en especie, pero sí reproducía el texto constitucional; rechazado el proyecto Portes Gil, la Secretaria de Industria formuló uno nuevo, pero al definir al salario en el artículo 91, suprimió la idea de retribución pecuniaria: “salario es la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por virtud del contrato de trabajo”, no obstante lo cual, mantuvo intacta la fracción X del artículo 123; para perfeccionar el concepto, el Congreso de la Unión, al discutir el Proyecto de la Secretaria de Industria, agregó el párrafo segundo del artículo 86, en el que se dijo que en el salario se comprenden “tanto los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habitación y cualquiera otra cantidad que sea entregada a un trabajador a cambio de su labor ordinaria”, y de la misma manera que sus antepasados, conservó íntegra la repetida fracción X del artículo 123; la Comisión hizo notar finalmente, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en jurisprudencia firme (Apéndice al semanario Judicial de la Federación, México, 1995, quinta parte, página 143) afirmó:

De los términos del artículo 85 de la Ley Federal del trabajo se desprende claramente que el salario no consiste únicamente en la cantidad de dinero que en forma periódica y regular paga el patrono al trabajador, sino que además de esa prestación principal, están comprendidas en el mismo, todas las ventajas económicas establecidas en el contrato, a favor del trabajador.

La tesis de la CONCAMIN, y repetimos lo ya expuesto, equivalía a sancionar una solución que fue desechada en la ley de 1931, y lo fue porque la mutilación del concepto de salario era contraria a la verdad objetiva y pasaba por alto que puesto que la energía de trabajo de un hombre es una sola, toda vez que procede de una fuente indivisible, su retribución tiene que ser también una unidad indisoluble, ya que, si se escinde la retribución, no se escinde al mismo tiempo la energía de trabajo, y dentro de la hipótesis de la escisión, ¿Cuál sería la parte de la energía de trabajo que se pagaría en efectivo y cual la que se retribuiría en especie?.

La consecuencia general que se desprende de la replica de la Comisión, que habrá de repercutir favorablemente en el futuro de los trabajadores, consiste en que por ser el salario una retribución unitaria e inescindible, la determinación del salario diario deberá hacerse siempre tomando en cuenta el conjunto de las prestaciones y dividiendo su importe entre el número de días que corresponda.

La segunda mutilación propuesta por los empresarios a los principios de proyecto de la ley nueva, planteaba la limitación del concepto de salario a la retribución “que se debe pagar al trabajador por su trabajo ordinario”, punto de vista que se apoyaba en el artículo 86 de la Ley de 1931, que efectivamente restringía el concepto de salario a la retribución en efectivo y en especie “a cambio de la labor ordinaria”.

La Comisión analizó detenidamente el problema y llegó a la conclusión de que también aquí se encontraba con la negación de la verdad objetiva y ante una escisión del concepto tanto o quizá más grave que la primera, porque, si el salario es únicamente la retribución por el trabajo ordinario, ¿Qué es la retribución por el

trabajo extraordinario? A fin de mostrar las consecuencias de esa postura, señalamos una de las más graves: si la retribución por el trabajo extraordinario no es salario, como podrían aplicársele los beneficios derivados de las normas defensoras y de los privilegios de los salarios?

La distinción del trabajo en ordinario y extraordinario, no se refiere a la categoría trabajo, porque es una sola, sino, exclusivamente, al tiempo en que el trabajo se presta, por tanto, la forma correcta de plantear la distinción es como sigue: el trabajo, categoría única, se presta en las horas de la jornada y en las que se prolonga por circunstancias extraordinarias.

Una y otra vez reflexiono la Comisión y después de medir sus argumentos con los representantes empresariales, decidió confirmar la concepción unitaria del salario, para lo cual, y como una razón última, la vio como un reflejo de la concepción también unitaria del concepto de trabajo plasmada en el artículo 8 de la ley; definió entonces al salario como “la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo”, definición que produjo en las palabras finales del artículo 84.

Parecía terminado el debate cuando alguien descubrió el propósito oculto de la insistencia de los empresarios; la limitación del salario a la retribución por el trabajo ordinario, producía el efecto de que la percepción por las horas extras no se computara en el pago del salario del día de descanso. La concepción unitaria del salario conduce a la solución opuesta, pero hubimos de preguntarnos como debe fijarse el salario de ese día; la respuesta tiene que considerar que el número de horas extras trabajadas en la semana es variable y que en ocasiones falta: si ocurre esto último, el salario del día de descanso será el de todos los días, pero si se presta el trabajo extraordinario, deben sumarse las horas trabajadas en la semana y agregar su retribución al salario diario, para dividir el total entre el número de días trabajados; la operación deberá repetirse en cada semana en que se presente trabajo extraordinario.

Mientras mas se penetra en las instituciones laborales, mejor resalta la belleza del artículo 3 de la ley, en esa parte dice que “el trabajo debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia”, y debemos agregar que si la mención a la salud y a la vida del hombre se dirigen a la regulación del tiempo de trabajo, las palabras finales están escritas pensando en el salario. Por eso dijimos líneas antes que las dos instrucciones, la jornada y el salario, están en una relación dialéctica, cuya síntesis se da en el trabajador, una síntesis siempre imperfecta, porque no podrá alcanzarse la justicia en un mundo construido económicamente sobre la explotación del hombre por el hombre.

La jerarquía del salarios: usamos esta formula para explicar que existe una escala que parte del salario mínimo, halla una segunda realización en los salarios concretos fijados por los trabajadores y los patronos, presenta la exigencia de un salario remunerador y mira hacia las cumbres con exigencia de un salario justo.

PRINCIPIOS GENERALES

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico positivo, se entiende por salario la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo, el artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo⁴⁵ precisa que el salario se integra con los pagos hechos por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.

En esta materia se acostumbra distinguir el salario nominal que es la cantidad de dinero que el trabajador percibe por su trabajo, del salario real, que atiende la cantidad de satisfactores, es decir, de bienes y servicios que el trabajador puede adquirir con el salario nominal.

⁴⁵ Ídem, pp.19

El salario se puede fijar a través de la contratación individual, del contrato colectivo o de la ley, y puesto que en cualquiera de estas formas es la fuente primordial, sino la única, de los ingresos de los trabajadores, la Constitución consagra los siguientes principios fundamentales a efecto de procurar su protección.

Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad (fracción VII).

El salario deberá pagarse en moneda y de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancía ni con vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda (fracción X).

Los salarios no pueden ser pagados en lugares de recreo, fondas, cantinas, cafés, tiendas, etc., salvo los casos de los empleados de dichos establecimientos (fracción XXVII, inciso A).

No podrá fijarse un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal (fracción XXVII, inciso C). Al respecto, el artículo 88 de la ley precisa que los plazos para el pago del salario nunca podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñen un trabajo material y de 15 días para los demás trabajadores.

Se prohíbe a los patrones imponer multas a sus trabajadores cuando estos no cumplan con sus obligaciones (fracción XXVII, inciso F).

Los créditos a favor de los trabajadores por salarios o sueldos devengados en el último año, y por indemnizaciones, tendrán preferencia sobre cualquier otro en los concursos o quiebra (fracción XXIII).

El trabajador solo es responsable de las deudas de sueldo y no puede hacerse extensiva esta obligación a sus familiares (fracción XXIV). El artículo 111 de la ley puntualiza que las deudas contraídas por los trabajadores con sus patrones en ningún caso devengaran intereses.

En relación con esta materia, en la fracción XXVII inciso e, se dispone que se consideren como condiciones nulas y, por lo mismo, no obliga a los trabajadores, todas aquellas que establezcan en forma directa o indirecta la obligación de adquirir artículos de consumo en tiendas o lugares determinados.

Con apego a estos principios, el artículo 110 de la ley Federal del Trabajo prohíbe efectuar descuentos a salarios, salvo en los casos y con los requisitos siguientes:

I. Pago de deudas contraídas por el patrón por anticipo de salarios, pagos hechos con exceso al trabajador, errores, pérdidas, averías o adquisición de artículos producidos por la empresa o establecimiento. La cantidad exigible en ningún caso podrá ser mayor del importe de los salarios de un mes y el descuento será el convengan el trabajador y el patrón, sin que pueda ser mayor del 30 por ciento del excedente del salario mínimo.

II. El pago de la renta de las casas habitación que se den en arrendamiento a los trabajadores y sin que pueda exceder del 15 por ciento del salario.

III. Pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de la Vivienda destinados a la adquisición, construcción, reparación o mejoras de cada habitación o el pago de pasivos adquiridos por estos conceptos.

IV. Pago de cuotas para la Constitución y fomento de sociedades cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten expresa y libremente su conformidad y de que no sean mayores del 30 por ciento del excedente del salario mínimo.

V. Pago de pensiones alimenticias a favor de la esposa, hijos, ascendientes y nietos, decretado por la autoridad competente.

VI. Pago de las cuotas sindicales ordinarias previstas en los estatutos de los sindicatos.

VII. Pago de abonos para cubrir créditos garantizados por el Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los trabajadores destinados a la adquisición de bienes de consumo. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador y no podrán exceder de 20 por ciento del salario.

SALARIO MINIMO

La Constitución parte del reconocimiento de que el trabajador tiene derecho a recibir por sus servicios una retribución que, por lo menos, sea suficiente para asegurar la satisfacción de sus necesidades vitales, la educación de los hijos y proporcionar a la familia los placeres honestos a que tiene derecho. De aquí que el artículo 123 constitucional consagre la institución del salario mínimo, que es la cantidad menor que debe recibir un trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo. La idea del salario mínimo, como acertadamente ha hecho notar Mario de la Cueva⁴⁶, es la de señalar el nivel mínimo en la escala social debajo de la cual la vida deja de corresponder a la dignidad y a la esencia de la persona humana. Por las razones expuestas y con el fin de garantizar la percepción integral del salario mínimo, la Constitución dispone que este no es susceptible de descuento, embargo o compensación.

Los diputados constituyentes, atentos al hecho de que el costo de la vida en el campo es siempre menor al de la ciudad, tanto en lo que concierne a las necesidades alimenticias como en lo que se refiere a los placeres honestos de la familia, dispusieron que debería fijarse un salario mínimo para los trabajadores del campo y otro para los de las ciudades.

Con el transcurso del tiempo, se puso de manifiesto que con el desarrollo industrial se había iniciado la especialización de la mano de obra y que esta requiere una consideración además para estimularla mediante la fijación de salarios mínimos profesionales que guarden relación con las capacidades y destrezas del trabajador, y cuya función primordial debe consistir en elevarse por encima de los salarios mínimos generales.

Con base a estas consideraciones, en el año de 1961 se promovió una adición del artículo 123 a fin de integrar a la legislación el salario mínimo profesional como

⁴⁶ Cueva, Mario de la, Op. Cit. Pp.308

resultado, en el presente ala Ley Suprema se refiere tanto a los salarios mínimos generales como a los salarios mínimos profesionales; estos últimos son los que corresponden a oficios calificados y deben fijarse con base en el progreso alcanzado en determinadas ramas de la industria, comercio o bien en profesiones, oficios o trabajos especiales. Obviamente, el importe de este segundo grupo de salarios debe ser mayor al del salario mínimo general.

Con el tiempo, los salarios mínimos profesionales se han constituido en un medio complementario de la contratación colectiva, para proteger a los trabajadores que no disfrutaban de los beneficios de esta y que por tener un grado de calificación, deben percibir una remuneración que guarde relación con esa habilidad, destreza o capacitación.

Salario Integrado; el artículo 84 define lo que se debe entender por salario integrado “se integra con los pagos hechos por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo”.

Es importante aclarar que la Ley Federal del Trabajo⁴⁷ en sus artículos 84 y 143, existe otro numeral que es el artículo 32 de la Ley del Seguro Social en el se especificara que conceptos integran salario y cuales no integran; aquí mencionamos algunos de ellos:

1. Las herramientas, útiles de trabajo, uniformes y otros similares.
2. Fondo de ahorro cuando se ha aportado en la misma cantidad por el trabajador y el patrón y no y no se retiren las aportaciones mas de dos veces al año.
3. Infonavit al 100%.
4. Cuotas de retiro al 100%.
5. Las cuotas al Instituto Mexicano del Seguro Social.

⁴⁷ Ley Federal del Trabajo, Editorial Isef, 2005,pp. 16

6. Los pagos por tiempos de horas extras, salvo que se estipule como tiempo fijo.
7. Los premios por asistencia.

Es así que para distinguir al salario uno de otro se tiene que el salario cuota diaria es el salario con el que se contrata, ejemplo: \$30.00 diarios.

Salario integrado son todas aquellas prestaciones, gratificaciones y percepciones en general que se le adicionan al salario cuota diaria, ejemplo:

\$ 30.00 salario cuota diaria
3.00 comisión
3.95 bonos de productividad

\$ 36.95 salario integrado.

Formas de salario

Las formas de salario son las diversas maneras de pagar el salario al trabajador por su trabajo. Existen cuatro formas:

- a) Salario por unidad de tiempo. Es aquel en donde la retribución se paga en función del número de horas durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo (jornada).
- b) Salario por unidad de obra. Es aquel en donde la retribución se paga en función de los resultados del trabajo que preste el trabajador; es lo que se conoce como salario a destajo, dependiendo de las unidades de trabajo que se realice será el pago.
- c) Salario a comisión. Es aquel en donde la retribución se paga en función de los productos o servicios de la empresa vendidos o colocados por el trabajador.
- d) Salario a precio alzado. Es aquel en donde se combinan los salarios por unidad de tiempo y por unidad de obra, así que la retribución se paga en función de la obra que el patrón se proponga ejecutar.

El salario mínimo deberá ser suficiente 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 los hijos, los salarios mínimos siempre han sido insuficientes. Se considera de utilidad social el establecimiento de instituciones y medidas que protejan la capacidad adquisitiva del salario y faciliten el acceso de los trabajadores a la obtención de satisfactores.

El artículo 123 constitucional impone la finalidad que debe contemplarse con el salario mínimo, el cual deberá ser suficiente 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 los hijos.

Es de considerarse que la realidad rebasa en demasía a la finalidad para la cual fue creado el salario mínimo, porque es verdad que con lo que el trabajador gana como salario mínimo no le alcanza para sostener las necesidades básicas de una familia, mucho menos se puede considerar que le alcance para educarlos, distraerlos o inclusive vestirlos. Es así que la finalidad es una filosofía hermosa pero muy lejos de ser aplicable a la realidad.

Los salarios mínimos se fijaran por año, correspondiendo esta acción a las comisiones Nacionales y Regionales integradas por representantes de los trabajadores, patronos y del gobierno (llamada comisión tripartita), quien cada año o bien cuando las necesidades económicas así lo requieran, se reunirán para establecer el monto de los salarios mínimos que regirán a partir de enero del siguiente año.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado⁴⁸; en su artículo 32, nos dice que sueldo o salario que se asigna en los tabuladores regionales para cada puesto, constituye el sueldo total que debe pagarse al trabajador a cambio de los servicios prestados, sin perjuicio de otras prestaciones ya establecidas.

⁴⁸ Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Ediciones Luciana, México, 2002, pp.10

Los niveles de sueldo del tabulador que consignent sueldos equivalentes al salario mínimo deberán incrementarse en el mismo porcentaje en que se aumente este.

La secretaria de Programación y presupuesto, tomando en cuenta la opinión de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado, fijara las normas, lineamientos y políticas que permitan establecer las diferencias en las remuneraciones asignadas para los casos de alcances en los niveles del tabulador que se originen con motivo de los incrementos a que se refiere el párrafo anterior.

El artículo 33⁴⁹. El sueldo o salario será uniforme para cada uno de los puestos consignados en el catalogo general de Puestos del Gobierno Federal y se fijara en los tabuladores regionales, quedando comprendidos en los presupuestos de Egresos respectivos.

El artículo 34. La cuantía del salario uniforme fijado en los términos del artículo anterior no podrá ser disminuida durante la vigencia del Presupuesto de Egresos a que corresponda.

Por cada cinco años de servicios efectivos prestados hasta llegar a veinticinco, los trabajadores tendrán derecho al pago de una prima como complemento del salario. En los Presupuestos de Egresos correspondientes, se fijara oportunamente el monto o proporción de dicha prima.

Artículo 35. Se establecerán los tabuladores regionales que serán elaborados tomando en consideración el distinto costo medio de la vida en diversas zonas económicas de la republica.

La comisión Intersecretarial del Servicio Civil, conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior, realizara y someterá a las autoridades que corresponda, los estudios técnicos pertinentes para la revisión, actualización y fijación de los tabuladores regionales y las zonas en que estos deberán regir.

Artículo 37. Los pagos se efectuaran en el lugar en que los trabajadores presten sus servicios y se harán precisamente en moneda de curso legal o en cheque.

⁴⁹ Ídem, pp.11 y 12

Artículo 38. Solo se podrán hacerse retenciones, descuentos o deducciones al salario de los trabajadores cuando se trate:

1. De deudas contraídas con el Estado, por concepto de anticipos de salarios, pagos hechos con exceso, errores o pérdidas debidamente comprobados;
2. Del cobro de cuotas sindicales o de aportación de fondos para la constitución de cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que el trabajador hubiese manifestado previamente de una manera expresa, su conformidad;
3. De los descuentos ordenados por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado con motivo de obligaciones contraídas por los trabajadores;
4. De los descuentos ordenados por autoridad judicial competente, para cubrir alimentos que fueren exigidos al trabajador;
5. De cubrir obligaciones a cargo del trabajador, en las que haya consentido, derivadas de la adquisición o del uso de las habitaciones legalmente consideradas como baratas, siempre que la afectación se haga mediante fidecomiso en la institución nacional de crédito autorizada al efecto, y
6. Del pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del fondo de la vivienda destinados a la adquisición, construcción, reparación o mejoras de casa habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador y no podrán exceder del 20% del salario. El monto total de los descuentos no podrá exceder del treinta por ciento del importe del salario total, excepto en los casos a que se refieren las fracciones III, IV, V y VI de este artículo.

2.9.- HORARIO O JORNADA DE TRABAJO

DEFINICION:

De acuerdo con el artículo 58 de la materia, " jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador esta disposición del patrón para prestar su trabajo".

Por nuestra parte consideramos que dicha definición es incorrecta, ya que en

realidad la jornada de trabajo “es el tiempo durante el cual el trabajador presta sus servicios al patrón o los deja de prestar por causas no imputables a él”.

Con la definición de la ley tendríamos que concluir que la jornada se iniciaría desde el momento en que el trabajador salga de su casa para dirigirse a su trabajo, lo cual resulta absurdo, ya que en el supuesto la jornada de trabajo se aumentaría o reduciría según la distancia de la casa del trabajador a su empleo o dependiendo de que el obrero fuese a su empresa en automóvil, en bicicleta o a pie.

El concepto de jornada de trabajo está integrado por dos elementos: el primero de naturaleza temporal, es decir, un lapso determinado; y el segundo, una acción, obra o conducta humana que se realiza en ese espacio temporal. Así, puede definirse como “la duración del trabajo diario de los obreros”. Por lo tanto, la jornada de trabajo requiere no solamente del transcurso del tiempo, sino de la acción esforzada del hombre en su trabajo.

De acuerdo con el artículo 58 de la Ley Federal del Trabajo⁵⁰ “jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo”. En esta definición están presentes los dos elementos a que hemos aludido; por una parte, un periodo en el que el trabajador, no solo de manera pasiva se encuentra dentro de la noción de subordinación, sino que realiza una labor en el tiempo y está en disponibilidad, que es precisamente “para su trabajo”.

Por sí sola, esta noción contenida en el artículo 58 de nuestra ley, implica una filosofía del trabajo que contradice aquellos conceptos que hemos censurado, el trabajo es “alienante” para el trabajador por que según la teoría marxista, este se encuentra en total desacuerdo al realizarlo, y solo gracias a su estado de necesidad y esclavizado por una estructura que se le impone, trabaja durante un tiempo, sometido y llevando al cabo un esfuerzo que le es ajeno y, por tanto,

⁵⁰ Ídem, pp. 15

agobiante y deformador. Tal teoría produce la imagen de un individuo que se arrastra, hundido en la miseria, merced al empresario explotador.

El artículo 58 de nuestra ley contiene un presupuesto nítido, claro, que supone toda la estructura productiva de una sociedad y el dinamismo de una economía como fenómeno natural. Recordemos que habiendo ya fijado la sensualidad del contrato y de la relación laboral, por la manifestación libre de la voluntad de trabajador y empresa, esta disponibilidad del trabajador se ubica en el tiempo y en el espacio de la acción de trabajar; pero de manera mas importante, señala que esa acción corresponde al esfuerzo que dignifica al hombre y cuyo primer beneficiado es el mismo, por “prestar su trabajo”.

Frente a todas las notas trágicas o novelescas que se pueden dar la trabajo, que desgraciadamente son reales en ciertos casos, referidas por algunos autores de obras de derecho laboral, quienes les dan un contenido ideológico, esta el propósito de crear una sana doctrina en la cual se humanice a la empresa y a la relación de trabajo, y en la cual esas eventualidades sean totalmente excepcionales. Cambio deseo, el artículo que comentamos de nuestra ley tiene los presupuestos naturales para la existencia fructífera, en beneficio de la persona, del bien común de la empresa y del acto de trabajar, como elemento constitutivo de la dignidad del hombre.

Así el artículo 58 de nuestra ley es el caso típico de una disposición de contenido social, cuyos términos y dimensiones no pueden dejarse al arbitrio y decisión de los particulares; es decir, no puede dársele por el trabajador o por la empresa cualquier actividad por parte del trabajador, sino que debe ser un tiempo fijo, para un objetivo fijo que corresponda a la naturaleza de las funciones y finalidades de la relación trabajador-empresa.

El artículo 59 de la Ley Federal del Trabajo, nos dice que el trabajador y el patrón fijaran la duración de la jornada de trabajo, sin que pueda exceder de los máximos

legales.

Los trabajadores y el patrón podrán repartir las horas de trabajo, a fin de permitir a los primeros el reposo del sábado en la tarde o cualquier modalidad equivalente.

Se vuelve a confirmar la con sensualidad de las relaciones laborales; trabajador y empresa (patrón) son los sujetos que deberán determinar la duración de la jornada de trabajo, pudiendo emplear cualquier sistema a fin de que se logre un mayor y mejor tiempo de prestación de servicios y de reposo para los trabajadores.

En el contenido de este capítulo tampoco podemos siquiera sospechar la figura obsoleta y existente solo en la mente de ciertos extremistas del trabajador explotado, alineado, miserable y desposeído, al cual es indispensable reivindicar, al tiempo que se le provee de una serie de elementos de agresión o de defensa en contra de la empresa.

Conforme a nuestra ley federal, la jornada de trabajo se complementa con los presupuestos de los artículos 60 a 68, los cuales merecen el siguiente comentario. El origen del sistema de la jornada máxima, tanto ordinaria como extraordinaria, y de mínimos de los periodos de descanso, reposo o comidas (y para esto último las nociones de jornadas continuas o interrumpidas, etc.), pudo haber sido la desmedida ambición del empresario por alargar las horas de trabajo, disminuyendo así el costo de la mano de obra. Sin embargo, dada la actual organización industrial y comercial, estos riesgos deben considerarse como excepcionales; en consecuencia, los “máximos obligatorios de duración de la jornada de trabajo, pueden haberse convertido en un criterios de mínimos” para algunos empresarios, impidiendo la libre determinación de la jornada y de las obligaciones implícitas, en perjuicio de una tendencia a lograr sistemas de superación salarial, de mejoramiento en la administración del trabajo por hora-hombre, de incremento de productividad y, en general, de mejoramiento de las condiciones de trabajo.

Sin embargo, los artículos citados de la Ley Federal del Trabajo son disposiciones que buscan fundar la facultad del Estado para que no permita que por cualquier circunstancia la empresa pueda excederse en la duración de la jornada de trabajo. A cambio de este fin, que puede lograrse por otros medios, resulta anacrónica la limitación casi inalterable que se impone a la duración y características de la jornada de trabajo.

Dentro de este sistema la empresa no incrementa el salario como debería hacerlo porque sabe que habiendo un máximo de duración en la jornada ordinaria, el trabajador reduce su esfuerzo, para obligarla a pagarle el salario de tiempo extra, que es superior. Si este fenómeno no existiera debido a la presencia del máximo en la jornada, el trabajador tendría que incrementar su esfuerzo sin pérdidas de tiempo, para obtener el mejor salario sin necesidad de recurrir al tiempo extra; es decir, se reduciría el tiempo hora-hombre, para lograr los límites de producción o de servicios, que la empresa tenga calculados por trabajador. Así, necesariamente bajarían los costos generales y esto provocaría el incremento de los salarios por individuo.

El artículo 21 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se considera trabajo diurno el comprendido entre las seis y las veinte horas y nocturno el comprendido entre las veinte y las seis horas.

EL artículo 22, la duración máxima de la jornada diurna de trabajo será de ocho horas.

El artículo 23, la jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas.

El artículo 24. Es jornada mixta la que comprende periodos de tiempo de las jornadas diurna y nocturna, siempre que el periodo nocturno abarque menos de tres horas y media, pues en caso contrario, se reputara como jornada nocturna. La duración máxima de la jornada mixta será de siete horas y media.

Artículo 25 cuando la naturaleza del trabajo así lo exija, la jornada máxima se reducirá teniendo en cuenta el número de horas que puede trabajar un individuo normal sin sufrir quebranto en su salud.

Artículo 26, cuando por circunstancias especiales deban aumentarse las horas de jornada máxima, este trabajo será considerado como extraordinario y nunca podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces consecutivas.

2.10.- SUBORDINACION

Los elementos de una relación de trabajo son los datos que la componen, sus partes integrantes, para decirlo así, sin las cuales no puede existir. Admitido este punto de vista, si analizamos la definición del artículo 20, encontramos que en ella se hace referencia a cuatro nociones: a) Dos personas, una de las cuales tiene carácter de trabajador y la otra el de patrono, dos conceptos que ya nos son conocidos; b) Una prestación de trabajo, termino que también conocemos; c) La característica que acompaña a la prestación de trabajo, a la que la ley ha dado el nombre de subordinación; d) El salario, que según el artículo 82, es “la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo”.

Si no existe el primero de los elementos, esto es, la presencia de un trabajador y un patrono, y el segundo, o sea, la prestación de trabajo, no puede darse la relación laboral, pues esta consiste en la prestación de un trabajo que realiza una persona para otra.

CONCEPTO DE SUBORDINACION

En el siglo XIX y en una buena parte del siglo XX, el derecho civil rigió todas las formas de prestación de trabajo. Por motivos que hemos mencionado, no toda actividad del hombre para otro esta regida por el estatuto laboral. De donde nace la necesidad de señalar cual o cuales son los caracteres que nos permiten

establecer si una prestación de trabajo esta regida por nuestro estatuto o si permanece dentro de los marcos del derecho privado.

Algunos criterios diferenciales están definitivamente descartados: la tesis que busco en la naturaleza del trabajo prestado, intelectual o material y la que declaro que en la relación de trabajo la prestación se efectúa en beneficio de otro, esta ultima porque las prestaciones de servicios regidas por le derecho privado, poseen la misma característica. La ley se refirió a la condición de trabajo subordinado que ha de satisfacer la prestación; pero existe otra idea que posee una fuerza considerable, pues proviene de uno de los caracteres fundamentales del derecho del trabajo: nuestro estatuto es un derecho de clase.

Naturaleza y caracteres del elemento subordinación;

El elemento subordinación sirve para diferenciar la relación de trabajo de otras prestaciones de servicios; ese termino es la consecuencia de una larga y fuerte controversia doctrinal y jurisprudencial.

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

La doctrina contenida en los escritos y alegatos de los procesos de trabajo expresaba que la Ley había consignado dos elementos para configurar el contrato de trabajo: la dirección y la dependencia, de los cuales, el primero servia para designar la relación técnica que seda entre el trabajador y el patrono, que obliga aquel a prestar el trabajo siguiendo los lineamientos, instrucciones y ordenes que reciba, en tanto el segundo se refería a la relación económica que se creaba entre el prestador de trabajo y el que utilizaba, una situación de hecho consistente en que la subsistencia del trabajador depende

del salario que percibe.

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

Desde el año de 1938 se sublevo la doctrina, pues la tesis de la jurisprudencia económica como elemento esencial para la existencia de una relación de trabajo, rompía los principios de nuestro estatuto y nos remontaba a los siglos del feudalismo, ahí donde el siervo era un autentico dependiente económico del señor. La tesis, dijeron sus opositores, no tienen fundamento alguno en la Declaración de derechos sociales y es contraria al principio de igualdad, pues no se entiende la razón de que la posesión de una renta más o menos pequeña permita introducir una diferencia tan honda entre prestadores de trabajo

La ley de 1970 y el uso del termino subordinación; la comisión compartía el pensamiento doctrinal que obligo a la corte a cambiar su jurisprudencia, pero se vio colocada ante la necesaria selección de la palabra que convendría emplear en la Ley. Se decidió por el termino subordinación, ante todo, para hacer a un lado los que figuraban en la Ley de 1931 y porque se usaba corrientemente en escritos y alegatos. Pero efectuaba la selección, tuvo que enfrentarse a la cuestión fundamental, que consiste en la determinación del significado del término. A ese fin, en la Exposición de motivos manifestó:

El concepto de la relación individual de trabajo incluye el termino 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 trabajador y el patrono, en virtud de la cual esta obligado el primero, en la prestación de sus servicios, a cumplir sus obligaciones y las instrucciones dadas por el segundo para el mejor desarrollo de las actividades de la

empresa.

La relación del artículo 20 de la ley nueva⁵¹, que ya conocemos señala una primera diferencia con la definición de 1931, que nos indica en el problema de la naturaleza de la relación de subordinación, pues mientras la ley vieja mencionaba “la prestación de un servicio personal bajo la dirección y dependencia de otro”, la definición nueva expresa que “el trabajo protegido por la ley es el subordinado”; un matiz que es manifestación del deseo de desligar la persona del trabajador, que conserva su libertad plena, del trabajo que presta.

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

Nos encontramos frente a una relación que es un imperativo de toda acción colectiva, pues es inimaginable que en el funcionamiento de una fábrica o almacén mercantil, cada una de las personas que participa en el trabajo común pudiera actuar sin coordinar su acción con la de los demás o según su leal saber y entender. Comparamos a la empresa con la acción conquistadora de un ejército y no creemos que alguien pueda pensar que un ejército podría entrar en combate sin la armonía del conjunto. Ciertamente el mundo esta presenciando un transito del absolutismo a la democratización de la facultad de mando, que habrá de consumarse en la sociedad del mañana: en el pasado, la facultad del empresario carecía de límites y la obediencia del trabajador debía prestarse aun riesgo de la vida; el derecho del trabajo de nuestra época es un elemento moderador, o si se prefiere, limitador de los poderes absolutos, pero

⁵¹ Ley Federal del Trabajo, Ediciones Isef, México, 2005,6

su propósito no es la anarquía, sino imponer a la facultad de dirección el respeto a las normas jurídicas y a la dignidad del hombre, dos nociones que integran un principio democratizador. Dentro de ese espíritu debe entenderse el artículo 422 de la ley, norma que define al reglamento interior del trabajo como “ el conjunto de disposiciones obligatorias para los trabajadores y patronos en el desarrollo de los trabajos”, reglamento que sin embargo, excluyo de su campo de vigencia “las normas de orden técnico y administrativo que formulen las empresas para la ejecución de loas “trabajos, es posible que en ese mañana que esperan los hombres se llegue a una organización democrática en la que todos los partícipes en la obra común gocen de la facultad de opinar, discutir y votar los lineamientos generales para la prestación de su trabajo; pero creemos que aun ahí, aprobadas las instrucciones, deberán cumplirse puntualmente y que habrá una instancia que vigile su aplicación y resuelva las situaciones de emergencia y las no previstas.

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

2.11.- LA REINSTALACION

El artículo 49 de la ley federal del Trabajo, reconociendo de forma implícita al imposibilidad factica de la reinstalación obligatoria, previene que:

El patrón quedara eximido de la obligación de reinstalar al trabajador mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor a un año.

2. Si se comprueba ante la junta de Conciliación y Arbitraje que el trabajador por razón de trabajo que desempeña o por las características de sus labores, esta en contacto directo y permanente con el y la junta estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo.
3. En los casos de los trabajadores de confianza.
4. En el servicio domestico.
5. Cuando se trate de trabajadores eventuales.

De lo anterior, podemos concluir que la llamada “reinstalación obligatoria” es solo una mentira piadosa o una bella utopía.

Reinstalación⁵², ante un cese injustificado el trabajador puede pedir la reinstalación en el puesto o cargo que venia desempeñando, en idénticas condiciones de trabajo, pero también puede optar porque se le cambie de adscripción con los mismos derechos (artículo 40 LSCM)

⁵² Ídem, Op. Cit. Pp. 18

CAPITULO TERCERO

MARCO JURIDICO DE LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA.

3.1- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

La Constitución de 1857 se conformo con apego tanto a los principios del liberalismo político como a los del liberalismo económico. Los partidarios del primero abogaban por la libertad humana; postulaban que el hombre debía ser considerado el principio y el fin de todas las instituciones políticas y jurídicas. Para ello procuraron aclarar y ampliar los derechos del hombre y del ciudadano, robustecer la forma democrática de gobierno; sanear el sistema representativo; estructurar al Estado de conformidad con el principio de la separación de poderes y del federalismo; separar a la iglesia del Estado y deslindar, consecutivamente, los campos de la jurisdicción eclesiástica y civil. Finalmente, afirmaban y reafirmaban que la soberanía reside esencial y originalmente en el pueblo y que, por lo mismo, todo poder dinamiza del pueblo y se instituye para su beneficio, razón por la cual tienen en todo tiempo el inalienable derecho de alterar la forma de gobierno, Todos estos principios pueden ser considerados genéricamente como las decisiones político-jurídicas fundamentales que el constitucionalismo individualista y liberal ofrendo a México.

Por su parte, los partidarios del liberalismo económico se entregaron a la tarea de propiciar, estimular y desarrollar el libre desenvolvimiento de las fuerzas económicas. Para tal efecto postularon que el Estado no debía intervenir en la vida económica, que la dirección de la empresa era patrimonio exclusivo del empresario, que las relaciones de trabajo debían regularse de acuerdo con la voluntad que las partes hubieran manifestado en el contrato, que este debía ser considerado como un contrato de prestación de servicios y que las condiciones de trabajo debían fijarse de conformidad con el libre juego de la oferta y la demanda.

En este estado de cosas, cabe precisar que si bien la Constitución de 1857 se mantuvo formalmente en vigor hasta 1917, es decir, por espacio de 60 años, en realidad, solo estuvo vigente de 1867 a 1876. No lo estuvo antes de 1867 porque el golpe de Estado de Comonfort, las guerras de reforma, la intervención y el Imperio lo impidieron, y no estuvo vigente después de 1876 porque tan pronto como Porfirio Díaz se consolidó en el ejército del poder, hizo a un lado la Constitución, por lo que la auténtica ley Suprema durante este periodo fue la voluntad autoritaria del dictador y más tarde, cuando Díaz abandonó el poder a resultas del movimiento político de Madero, tampoco tuvo vigencia por los efectos mismos de la lucha revolucionaria.

De los estudios que se han hecho sobre el Porfiriano se desprende que se caracterizó por favorecer la perpetuación de los hombres en el poder y por hacer a un lado los derechos políticos para estimular los económicos; de aquí la consigna “menos política y más administración”. Como resultado, las libertades políticas por las cuales habían luchado los viejos liberales se vieron postergadas y el juego político tuvo como principal protagonista al presidente de la república, único poder político al que se sometieron todos los demás poderes.

Con el propósito de unificar a los factores reales de poder en torno suyo, el Porfiriano respetó los intereses de los viejos terratenientes y estimuló los de los nuevos latifundistas. Unos y otros dejaron de luchar entre sí para entregarse a la tarea de acrecentar sus riquezas, mientras que la mayoría de la población vivía sumida en la pobreza.

Los latifundistas, terratenientes y empresas extranjeras, no contentos con ser propietarios de inmensas extensiones de tierras, aprovecharon la falta de disposición expresa de la constitución de 1857 en torno a la propiedad de la nación sobre dichos recursos, y dispusieron que en virtud de la teoría de la accesión, los recursos del subsuelo correspondían al propietario de la superficie del terreno, entre estas leyes cabe citar los códigos civiles de 1870 y 1884, las leyes de

minería de 1884, y la ley del petróleo de 1901.

Por lo que concierne a las relaciones laborales, se puede decir que el Porfiriato consolidó el poder de los poderosos y favoreció que los trabajadores asalariados fueran sometidos a una férrea disciplina que canceló toda posibilidad de formular reivindicaciones laborales, cuando estas se dieron, fueron reprimidas militarmente como en los casos de las huelgas de Cananea, en Sonora, y la de Río Blanco, en Veracruz, que simbolizan las luchas reivindicatorias de los trabajadores mexicanos.

De aquí que Ricardo Flores Magon⁵³ se doliera de que hubieran sacrificado las libertades políticas por las que lucharon los viejos liberales sin obtener, en cambio, el supuesto progreso material del que hablaba la dictadura. Este progreso se redujo, a su parecer, al acrecentamiento de la riqueza de unos cuantos privilegiados y a la entrega de concesiones para la explotación de la riqueza nacional a extranjeros. De todo ello resulta, dice Flores Magon, que “ha sido inútil la larga y cansada gestión administrativa del general Díaz, que además ha sido nociva para el pueblo hambriento de libertad”.

Con base en las consideraciones anteriores se puede afirmar que la prolongación de los hombres en el ejercicio del poder, la marginación de los derechos políticos, el acaparamiento de la tierra, el despojo a la nación de los recursos del subsuelo y la férrea disciplina laboral que ahogó las reivindicaciones laborales configuraron, en su conjunto, un caldo de cultivo que ponía cada vez de manifiesto la urgencia de un cambio, que debía gestionarse a través de la lucha revolucionaria y a la cual había que hacer una revolución jurídica a fin de que los esfuerzos realizados no se quedaran en una vana e intrascendente perturbación política.

De este modo, tan pronto surgió una nueva lucha, el pueblo se unió a ella dispuesto a hacerla suya. Se sucedieron el Plan de San Luís y el movimiento

⁵³ Mario de la Cueva, Op. Cit. Pp.308

político de Francisco I. Madero; el Plan de Ayala y el movimiento social de Zapata; el Plan de Guadalupe y el movimiento constitucionalista de Venustiano Carranza; con apoyo en dichos planes, el periodo comprendido entre 1910 y 1916 se expiden diversos decretos y se adoptan diversas medidas a partir de las cuales se va configurando política y jurídicamente el pensamiento general de la Revolución.

Del análisis de dichos planes, decretos y proclamas se desprende la convicción de que se puede alcanzar el bienestar social sin necesidad de sacrificar la libertad, si el Estado interviene en la vida económica en representación de los intereses de la comunidad y orienta el desenvolvimiento de las fuerzas económicas del país, de talo manera que el desarrollo se apoye en la capacidad creativa de todos los grupos y no en que un grupo apoye su progreso en la miseria generalizada del pueblo.

En el terreno laboral se luchara por el reconocimiento de que el trabajo no es una mercancía, sino una fuerza activa al servicio de la sociedad que requiere ser tratada con dignidad y respeto, ya que si bien es cierto que toda persona tiene derecho y el deber de prestar un servicio a la sociedad, también lo es que esta debe garantizarle condiciones mínimas de justicia social y que la empresa no es un feudo del patrón, sino una comunidad constitucional.

Estas ideas son recogidas y plasmadas en diversas leyes promulgadas en plena lucha revolucionaria. Así, en cuanto se puso fin al golpe de Estado huertista del 15 de julio de 1914, comenzaron a promulgarse las primeras leyes del trabajo elaboradas en los estados de Jalisco (7 de octubre de 1914), Veracruz (19 de octubre del mismo año) y Yucatán (11 de diciembre de 1915). Con ello Aguirre Berlanga, Candido Aguilar y Salvador Alvarado procuraron transformar las condiciones de trabajo en sus respectivas entidades.

Como resultado de todo ello, empieza a gestarse en los mismos campos de batalla un nuevo derecho, el derecho social, que trata de entender al individuo ya no como

un ser aislado, sino en su calidad de miembro de un grupo social, cuya actividad repercute en el estado que guardan los demás grupos de la colectividad.

El decreto del 19 de enero de 1915⁵⁴, mediante el cual Venustiano Carranza manifestó que las garantías consagradas por la Constitución de 1857 en materia del trabajo y que resultaban indispensables para el correlativo progreso nacional, habían sido letra muerta ante la dolorosa realidad de la esclavitud por medio del trabajo, que se transmitía de padres a hijos en distintas regiones del país. En el mismo decreto el jefe del Ejército Constitucionalista señalaba que el sistema industrial mexicano se había limitado a obtener del ser humano la mayor suma de trabajo útil, remunerándolo con el precio más bajo y no con la retribución justa del natural desgaste que experimenta el individuo. La jornada inhumana, afirmaba Carranza, no permitía al trabajador la necesaria y constante renovación de sus fuerzas.

Con apego a estas ideas, el 17 de febrero de 1915 el gobierno constitucionalista celebró un pacto con la llamada Casa del Obrero Mundial, en virtud del cual el gobierno constitucionalista se comprometió a mejorar por medio de leyes apropiadas la condición de los trabajadores, expidiendo durante la lucha todas las leyes que sean necesarias, por su parte, la Casa del Obrero Mundial se obligó a colaborar de una manera efectiva y práctica por el triunfo de la Revolución tomando las armas, y además, a hacer una propaganda activa para ganar la simpatía de todos los obreros de la república y del Obrero Mundial, hacia la Revolución constitucionalista.

Se creó un título especial, del trabajo y de la Prevención Social, que contiene las decisiones públicas y jurídicas fundamentales de conformidad a las cuales se deben regular las relaciones laborales y las bases para crear un sistema de seguridad social.

⁵⁴ Buen Lozano, Néstor, Op, cit, T. II, pp. 778

Como resultado de los trabajos del Poder Constituyente se pueden observar diferencias fundamentales en materia del trabajo entre las constituciones de 1857 y 1917, como se detallan a continuación.

En primer término, cabe señalar que en tanto en la constitución liberal de 1857 las condiciones de trabajo, salario, duración de la jornada etc., debían regularse de conformidad la ley de la oferta y la demanda, la Constitución de 1917 establece que las condiciones de trabajo siempre deben garantizar al trabajador condiciones de vida acordes c con su naturaleza. Por lo mismo, los principios consagrados en el artículo 123 constitucional no representan, de manera alguna, todo aquello a que el trabajador tiene derecho, sino tan solo las bases fundamentales sobre las que deben regularse las relaciones de trabajo. Es por ello que el artículo 123 es una norma programática de gobierno, que obliga a que, en la medida en que las circunstancias lo permitan, se garantice a los trabajadores mejores condiciones de vida.

En segundo lugar, conviene destacar que en tanto que la constitución liberal no le brindo atención al trabajador, que veía minadas sus facultades de trabajo o sus posibilidades a causa de una enfermedad o accidente de trabajo, la Constitución vigente dispone un régimen de prevención social y de seguridad social que protege a la persona contra los riesgos naturales y sociales susceptibles de privarla de su capacidad de trabajo o de ganancia.

En tercer termino, cabe hacer notar que en tanto la Constitución liberal de 1857 considero la empresa como patrimonio exclusivo del empresario, mientras que nuestra Constitución vigente concibe a la empresa como una comunidad constitucional en la que el capital, el trabajo y la administración deben sumar su acción para procurar la consecución de una finalidad social comunitaria, que no es otra sino la producción y prestación de los bienes de los servicios necesarios para la vida en sociedad.

Por ultimo, el articulo 123, además de establecer las bases para la protección y ampliación de los derechos de los trabajadores, define una política gubernamental en materia laboral, que se integra con medidas tendientes a lograr la cabal aplicación de la ley en materia del trabajo, la justicia en las relaciones obrero-patronal, el equilibrio entre los factores de la producción, la ampliación y el mejoramiento de los sistemas de bienestar y la maximización del empleo en condiciones crecientes de productividad.

Es por ello que la doctrina mexicana considera que la Constitución vigente contiene una serie de principios que configuran una Declaración de derechos sociales cuyo fin es crear el ambiente propicio para que las garantías individuales tengan la efectividad y positividad que les corresponde. De aquí que se afirme como una nota esenciadísima de nuestra Declaración de derechos sociales que esta constituye una norma programática de gobierno.

Mario de la Cueva, con el fin de diferenciar los derechos individuales de los derechos sociales, afirma:

Los derechos del hombre cumplieron una doble misión, primeramente sirvieron para determinar que la función única del Estado es el aseguramiento⁹ de los derechos de libertad; en segundo termino, los derechos individuales del hombre se concibieron como derecho de la persona en contra del Estado, como limitaciones a la acción de los gobernantes, derechos públicos subjetivos que imponía el Estado un no hacer. Los derechos sociales poseen una naturaleza y persigue una finalidad esencialmente distinta; los hombres tienen el deber de realizar una actividad social útil, pero también tienen derecho de exigir que la sociedad les asegure, a cambio de su trabajo una existencia social digna de la persona humana. Los derechos sociales, a diferencia de los derechos individuales, le imponen al estado una obligación de hacer, una conducta positiva que es doble, por una parte cuidar que el trabajo cualquiera que sea el lugar y la forma en que se presta el trabajo de conformidad con su dignidad y, por otra, organizar las instituciones convenientes de la seguridad social.

La estrecha vinculación que existe entre la vida social y el derecho, exige que este cuente con los medios necesarios para adaptarse a las transformaciones o los cambios que se operan en la realidad. Como resultado, la Constitución establece un mecanismo con el fin de armonizar, de manera continua, las formas políticas y jurídicas con las formas reales de vida.

Así, con base en el principio constitucional transcrito, los poderes legislativos estatales expidieron en un lapso 1917-1929, según los estudios realizados por Felipe Remolina, aproximadamente 90 codificaciones en materia del trabajo; algunas reglamentaban los tribunales del trabajo, otras establecían los departamentos de Trabajo y Prevención Social, otras más codificaban las disposiciones sobre indemnizaciones por accidentes sufridos en el trabajo, etcétera

El texto original del artículo 123 constitucional respondió a las inquietudes generadas durante los años previos a su aprobación, y fue creado con pasión visionaria mirando así el futuro; hay que registrar el dato de que, de las treinta fracciones con que contaba el artículo 123 en 1917, 16 no han sido objeto de modificación.

La sólida estructura de la Declaración de los derechos sociales le ha permitido soportar los embates del tiempo. Sin embargo, las modalidades que ha ido adquiriendo la prestación del trabajo, como resultado del desarrollo de la ciencia y su aplicación en las actividades productivas, ha propiciado inevitablemente que el artículo 123 sea desbordado por los nuevos acontecimientos. En este caso, en la intensa carrera entre la realidad y el quehacer del legislador, este ha quedado a la zaga.

Una de las formas en que se refleja el desbordamiento del artículo 123, es la creación de regímenes laborales de excepción, que dan lugar a la existencia de

trabajadores de primera, segunda, tercera y otras categorías.

3.2.- LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Desde que se promulgo la reforma al artículo 73 de la Constitución General de la Republica, se ha venido haciendo cada vez mas implacable la expedición de la Ley Federal del Trabajo, Ciertamente es que las relaciones entre obreros y patronos continúan gobernadas por las bases establecidas en el propio artículo 123, y por un conjunto de normas elaboradas por la costumbre en nuestros medios industriales, y por la jurisprudencia, tanto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como de las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Pero estas reglas, un tanto imprecisas y algunas veces, no pueden suplir indefinidamente a la Ley. Es indispensable que, tanto trabajadores como empresarios, conozcan de manera inequívoca las normas que han de regir sus relaciones y esto solamente puede alcanzarse por medio de la ley que depura y sistematiza las reglas formadas inconscientemente por las fuerzas sociales que al lado del Estado trabajan en la elaboración del derecho.

El Gobierno actual, por su origen y por convicción, no puede formular la ley que norme la actividad del capital y del trabajo, sino en un sentido ampliamente protector para los trabajadores. El artículo 123 de la Constitución que se trata simplemente de reglamentar, señala ya una dirección definida a este respecto y a la sombra de las bases consagradas en el, las organizaciones obreras en nuestro país han logrado definir y afianzar un conjunto de derechos, que el Gobierno, emanado de una revolución que han tenido como bandera de las defensas trabajadores no puede desconocer.

Por otra parte, la legislación del trabajo con caracteres marcadamente proteccionistas es una de las particularidades esenciales del espíritu de nuestro tiempo. A la concepción individualista, que funda la relación del trabajo en el contrato libre, autorizado en realidad bajo la apariencia de la igualdad en ambas

partes, el sistema de la servidumbre, ha sucedido una concepción que se niega a considerar en la relación del trabajo y salario; y por el contrario, concede todo su valor a los derechos humanos del trabajador.

Una ley del Trabajo que no buscara asegurar preferentemente estos derechos, iría contra la condición jurídica de nuestro medio.

El proyecto de Ley elaborado por la Secretaria de Industria, Comercio y Trabajo se ajusta a los preceptos del artículo 123, e interpretando su espíritu, respeta las conquistas logradas por las clases trabajadoras y les permite alcanzar otras.

Sin embargo, debe tenerse presente que el interés del trabajador; por preponderante que se le suponga, no es el único que esta ligado a la legislación del trabajo. También lo esta el interés social que abarca otras energías no menos necesarias y otros derechos no menos merecedores de atención. Preciso es conceder su debida importancia a los intereses de la producción tan íntimamente vinculados a la prosperidad nacional, y tan necesarios para multiplicar las fuentes de trabajo, sin las cuales seria ilusorio pensar en el bienestar de los trabajadores.

En el proyecto se ha procurado el respeto debido a todos los intereses legítimos, cuyo juego armónico produce el orden social y cuyo equilibrio corresponde guardar poder publico. Se ha procurado, igualmente, dilucidar los problemas que suscita la legislación del trabajo en un ambiente apartado de toda sugestión y de toda influencia ajenas a ellos, y muy particularmente de las pasiones e intereses políticos.

Se ha creído que buscar por medio de esta legislación el halago de alguna de las clases sociales en conflicto, seria convertir en simple medio subordinado a fines transitorios aquello que afecta a los intereses mas vitales y permanentes del país.

El respeto a que la realidad nuestra y la educación de los preceptos de la ley a las

condiciones propias y peculiares de nuestro ambiente han sido la principal preocupación en la preparación del proyecto, de una manera especial se ha cuidado de conservar aquellas disposiciones de las leyes de los Estados, reglamentarias del artículo 123 de la Constitución, cuya aplicación produjo resultados satisfactorios en la práctica, así como las costumbres de nuestro medio obrero y las reglas establecidas por los Tribunales del Trabajo, buscándose solo la coordinación de todos esos elementos dispersos en nuestro derecho obrero.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Reglamentaria del Apartado "B" del Artículo 123 Constitucional;

No define expresamente la acción en sentido procesal; sin embargo, alude a las diversas formas para provocar la actividad jurisdiccional del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como el procedimiento que habrá de seguirse ante dichas autoridades, según la naturaleza del proceso de que se trate, desde la presentación de la demanda correspondiente hasta obtener el laudo y en su caso la ejecución del mismo, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 118 y 161 de la susodicha ley burocrática.

La acción procesal del trabajo burocrático es una entidad autónoma independiente del derecho sustantivo cuya protección se reclama al órgano jurisdiccional del Estado encargado de tal función por la disciplina procesal del trabajo, en el caso que nos ocupa, burocrático.

En tal virtud, puede definirse la acción procesal del trabajo burocrático, siguiendo las directrices de la doctrina procesalista, en los términos siguientes;

Es un derecho público subjetivo en virtud del cual una persona (física o moral) se halla investida de la doble facultad de dirigirse a los Tribunales del trabajo para provocar su actividad y actuar en el proceso correspondiente, para obtener una decisión jurisdiccional que implique, generalmente respeto de otra y otras

personas trabajadores públicos, Estado-patrón o sindicatos, declaración, condena o constitución sobre relaciones jurídicas o económicas.

Todavía ahora la jurisprudencia y la doctrina consideran al derecho del trabajo en general como una institución de derecho público, y por tal razón, estiman que el derecho del trabajo burocrático, dadas sus especiales características. También pertenece al referido derecho público en general, e incluido al derecho administrativo en particular. Para nosotros, el derecho del trabajo burocrático pertenecen al derecho social, y por tanto, las acciones procesales del trabajo burocrático, en nuestro concepto, son eminentemente sociales.

Para clasificar la acción procesal del trabajo burocrático es necesario tomar en cuenta los elementos integrantes de la acción procesal: sujeto, causa y objeto.

El sujeto a quien corresponde el poder jurídico de obrar es el actor y el sujeto frente al cual está ese poder es el demandado. La causa es el estado de hecho o de derecho que motiva a la acción, y el objeto es el efecto que trae como consecuencia el ejercicio de la acción, en razón del sujeto, la acción procesal del trabajo burocrático puede clasificarse en individual y colectiva.

Es individual cuando la hace valer el trabajador público en defensa de su interés personal, y colectiva cuando la ejercita un sindicato para la tutela de los intereses gremiales.

Desde 1936 la Suprema Corte de Justicia, definió tales acciones en los términos siguientes;

Acciones individuales, las que tienen por objeto el que cada trabajador exija el cumplimiento de los derechos que conforme a la ley y a los contratos en nuestro caso, al nombramiento.

Acciones colectivas, las que se ejercitan por el sindicato con el objeto de obtener la celebración de un contrato colectivo, su revisión o modificación, con el fin de que

se establezca en forma colectiva y para todos los trabajadores de una empresa nuevas condiciones de prestación de servicios, en nuestro caso, o sea, en el del trabajo burocrático, lo expresado con antelación no se da en forma plena y ni siquiera de manera relativa, en virtud de que quien impone las condiciones de trabajo, de un modo unilateral, es el Estado-patrón, pero aun así dicho criterio jurisprudencial se anota y debe tomarse en cuenta, toda vez que en la actualidad el referido sindicato- por lo menos en ciertos casos-interviene aunque sea de manera indirecta en la fijación o establecimiento de las mencionadas condiciones de trabajo.

Por lo que respecta al estado de hecho o de derecho, como causa de la acción procesal del trabajo burocrático, esta es de naturaleza esencialmente jurídica, en relación con el objeto que se persigue, las acciones procesales del trabajo burocrático puede ser;

Acciones declarativas, las que tienen como finalidad que se declare con fuerza de cosa juzgada la existencia o inexistencia de una relación jurídica y eventualmente, de manera excepcional, de carácter económico.

Acciones de condena, las que persiguen se declare la existencia de un derecho y la orden de su cumplimiento, susceptible de ejecución forzosa.

Acciones constitutivas, las que pretenden obtener la modificación de las relaciones jurídicas o económicas y la creación de nuevas condiciones generales de trabajo.

3.3.- ARTICULO 123 APARTADO "B" FRACCION 22

La Constitución Mexicana de 1917 fue la primera en el mundo en declarar y proteger lo que en el mundo se han llamado garantías, o sea, el derecho que tienen todos los hombres de llevar una existencia digna y el deber del Estado de asegurar que así sea. El artículo 123 estableció las garantías más importantes

para los trabajadores que forman la sociedad. Tales garantías tienen el carácter de constitucional para evitar que sean violadas por leyes ordinarias o medidas administrativas.

Sin embargo el artículo elaborado por el Congreso de Querétaro regía solo para los trabajadores contratados por particulares y los empleados del estado no quedaban protegidos por la Constitución. No fue sino hasta el año de 1930 que, para suplir la deficiencia, el Congreso federal aprobó el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y el 21 de octubre de 1970 se adiciono el artículo 123 con el apartado "B", que contiene los principios rectores de la relación de trabajo entre el Estado y los servidores públicos.

No obstante lo anterior, el artículo 123 constituyó un gran avance en el proceso constructivo del derecho laboral, porque si bien es cierto que permitió que cada Estado de la federación expidiera leyes laborales de acuerdo a las necesidades de cada región.

En efecto, estableció los lineamientos sobre los cuales se debían emitir. Como por ejemplo de ello tenemos que se estableció como jornada máxima la de ocho horas y la jornada nocturna de siete horas, como ya habíamos hecho mención anteriormente en el capítulo dos, y en general se establecieron las bases para crear emitir leyes más justas y proteccionistas a favor de la clase trabajadora.

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

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

Fracción XXII.-E El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por

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

El trabajador que se dice despedido y reclama el cumplimiento del contrato de trabajo, consistente en la reinstalación y el pago de salarios caídos, tiene a su favor la presunción de la certeza del despido, presunción que se basa en la consideración de que no es lógico pensar que una persona que ha abandonado el trabajo, reclame del patrón en un plazo relativamente breve, como lo es el de un mes que la ley establece para deducir la acción respectiva, que le vuelvan a dar trabajo; Con la acción de reinstalación se pretende que la relación laboral continúe en las mismas condiciones pactadas, como si nunca se hubiera interrumpido, de tal manera que una vez demostrado el despido injustificado, debe condenarse al pago de las renumeraciones que habitualmente se hubieran devengado de no verificarse aquel, en los términos del numeral en comento, precisamente porque se acredita que fue el patrón y no el empleado el causante de la ruptura.

Esto es ni más ni menos que la reinstalación opcional, derecho que le asiste al trabajador y que como y que como operario en juicios puede elegir.

3.4. La Inexistencia de un Estatuto para los Trabajadores de Confianza

La falta de un estatuto para estos trabajadores, es un problema que va creciendo cada día más y no podemos dejar pasar más tiempo sin que se resuelva este

problema, no podemos postergar por mas tiempo este problema, y dejar ala deriva a este grupo de trabajadores.

Es importante que se cree un estatuto para proteger este grupo de trabajadores, que se les ha nombrado los patitos feos de la Ley federal del Trabajo, y exclusión de la Ley reglamentaria de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Tienen una desigualdad jurídica ante los demás trabajadores y aun las limitaciones o restricciones que tienen.

Los trabajadores de confianza al servicio del Estado, la situación jurídica de las personas que prestan sus servicios al Estado Federal, quedo definida, como garantía social, con la inclusión del apartado "B" del articulo 123 de la Constitución, que entro en vigor a partir del seis de diciembre de mil novecientos sesenta.

El dispositivo anterior quedo colocado bajo el rubro general del propio articulo 123 que establece que el Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán, entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito federal y sus trabajadores. El susodicho Apartado "B" contiene las normas básicas aplicables a las relaciones de trabajo de todas las personas que presten sus servicios a diferentes dependencias que integran el Gobierno del distrito Federal, con la única excepción contenida en la fracción XIII que señala que los militares, Marineros y Miembros de los Cuerpos de Seguridad Publica, así como el personal del servicio exterior se regirán por sus propias leyes.

La reglamentación de las bases anteriores esta contenida en la Ley Federal de los trabajadores al Servicio del Estado. La fracción XIV del apartado Constitucional en cita, estableció que la Ley reglamentaria determinara los cargos que serán considerados como de confianza, y agrego que las personas que los desempeñen

disfrutaran de las medidas de protección al salario y gozaran de los beneficios de la seguridad social a que el propio precepto constitucional se refiere. Lo anterior significa que por una parte, que las personas que desempeñen cargos de confianza son trabajadores cuya calidad se encuentra reconocida por el propio apartado "B", y que gozaran de los derechos derivados de los servicios prestados en los cargos que ocupan, pues debe entenderse que la protección al salario debe hacerse extensiva, en general, las condiciones laborales según las cuales deba prestarse el servicio.

3.5.- CRITERIOS DE LA JUNTA FEDERAL DEL TRABAJO Y CONCILIACION Y ARBITRAJE

La procuración de la defensa del trabajo, la importancia en la época actual ha adquirido la procuración de la justicia, el tema a desarrollar esta integrado por una primera parte que se refiere a los conceptos fundamentales. He considerado que la procuración de la defensa del trabajo, materia de este tema, requiere previamente desde un breve análisis de conceptos fundamentales que aunque conocidos por todos, en su conjunto nos otorgaran una visión congruente con el tema.

RELACION DE TRABAJO

La palabra relación nos da la idea de una correspondencia o conexión entre dos o más cosas o personas; implica a su vez un vínculo que representa enlace. Cuando hablamos de relación jurídica, nos referimos a un vínculo entre sujetos de Derecho por el cual se originan derechos y obligaciones recíprocas.

Algunos tratadistas definen la relación de trabajo como el vínculo constituido por la serie de derechos y deberes otorgados e impuestos por las normas laborales, con motivo de la prestación de un trabajo subordinado, recíprocamente al patrón y a los trabajadores.

Por su parte el Doctor Mario de la Cueva⁵⁵ considera que la relación de trabajo constituye “una situación jurídica objetiva, que se crea entre un trabajador y su patrón por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto que de origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la declaración de derechos sociales de la Ley Federal del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley y sus normas supletorias.

La Ley Federal del Trabajo establece en su artículo 20 que “Se entiende por relación de trabajo cualquiera que sea el acto que le de origen, a la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario”.

Por su parte, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo segundo define que “la relación jurídica de trabajo se entiende establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones y los trabajadores de base a su servicio. En el Poder Legislativo las directivas de la gran Comisión de cada Cámara asumirán dicha relación”.

Jurisprudencia⁵⁶

Si un trabajador ha sido despedido injustificadamente, la Ley le concede dos acciones: La reinstalación y la de pago de tres meses de salarios y a veces se opta por otra razón de que el despido pueda originar que el trabajador no se sienta ya contento o no está de acuerdo precisamente por lo injustificado del despido en continuar trabajando en la empresa, pero no es posible admitir que un patrono este autorizado para no aceptar el laudo que le ordena reinstalar a un obrero, ya que con esto contrario al espíritu del derecho del trabajo, pues no puede entenderse que el legislador haya querido garantizar los derechos del obrero y al mismo tiempo haya dejado la posibilidad de que los patronos dejaran de cumplir sus obligaciones correspondientes así pues, la cuarta sala de esta suprema corte ha

⁵⁵ Cueva, Mario de la, Op. Cit, pp. 310

⁵⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación Compila V- Ley Federal el Trabajo, México, 1999, CD-ROM

concluido que la fracción XXI del artículo 123 de la Constitución se refiere a un caso diverso de aquel en que los trabajadores demanden para las causas de reinstalación, las disposiciones de los artículos 601 y 602 de la Ley Federal del Trabajo que reglamentan en parte los mandatos contenidos de la fracción XXI del artículo 123 constitucional, pero no los previstos en la fracción XXII cuando el obrero ha optado por la reinstalación.

Quinta Época-con relación artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo.

Rescisión, Aviso sin especificar las causas que la motivan.- Con forme al artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, el aviso de rescisión debe contener la fecha y causa o causas que la motivan a fin de que el trabajador tenga conocimiento de ella o ellas y pueda preparar su defensa, siendo indispensable la especificación de los hechos que se le imputan para que no se modifiquen las causas del despido dejándolo en estado de indefensión y víctima de la inseguridad jurídica, pues de acuerdo con los artículos 873 y 875 de la Ley Federal del Trabajo, solo existe una audiencia con tres etapas de conciliación, demanda y excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas y, de no conocer el trabajador los hechos de la causal rescisoria con la debida oportunidad, queda imposibilitado de prestar las adecuadas probanzas para demostrar su acción.

La Rescisión de la relación laboral. Aviso, deben ser hábiles los cinco días para hacerlo del conocimiento de la junta.- Los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión del contrato, que establece el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, para que la patronal haga llegar a la responsable el aviso rescisorio, para que esta, a su vez, lo entregue al trabajador, deben ser hábiles; así debe entenderse al armonizarse dicha norma con las 714, 715 y 734 de la propia ley, si se tiene presente que en el código obrero no existe disposición expresa de que tales cinco días sean naturales, así como los preceptos de un ordenamiento legal deben interpretarse principalmente en el sentido de que no se contradigan, y que para lograrlo, a fin de establecer su verdadero sentido y alcance deben ser interpretados en relación con los demás de la misma ley, armónicamente, máxime

que siendo aquel un plazo concedido por la propia ley para hacer valer un derecho ante los tribunales obreros, previa negativa que observe el trabajador de recibir el aviso de rescisión correspondiente o la imposibilidad de la patronal de entregarlo directamente al subordinado, para ello es necesario que tales tribunales estén en funciones, los cuales únicamente y por regla general se desempeñan en los llamados días hábiles.

Salarios Vencidos, Derecho al Pago de los, en caso de ejercicio de las acciones por despido.- El artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo establece que el trabajador despedido injustificadamente, podrá solicitar a su elección que se le reinstale o se le indemnice con el importe de tres meses de salario, y que tendrá derecho, además, cualquiera que hubiese la acción intentada, a que se le paguen los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo; por tanto, conforme a lo establecido en este precepto legal, se entiende que los salarios vencidos son una consecuencia inmediata y directa de las acciones originadas en el despido o en la rescisión del contrato por culpa del patrón, por lo que para que se condene a su pago, basta que el trabajador ejercite cualquiera de las dos acciones principales señaladas, y prospere, para que por consecuencia tenga derecho a que se le otorgue en forma concomitante o correlativa la prestación secundaria correspondiente a los salarios vencidos.

Jornada de trabajo continua⁵⁷, media hora de descanso cuando el trabajador no sale del centro de trabajo durante la.- De acuerdo con lo previsto por el artículo 63 de la Ley Federal del Trabajo, "Durante la jornada continua de trabajo se concederá al trabajador un descanso de media hora, por lo menos", por lo que si en un juicio laboral el patrón no acredita como corresponda, que los trabajadores salgan de su centro de trabajo durante el tiempo de descanso, resulta procedente condenar a la empresa demandada al pago de la media hora reclamada, puesto que la misma debe computarse con tiempo a disponibilidad del patrón.

⁵⁷ Criterios Aprobados por el Pleno de la Junta de Conciliación y Arbitraje, México, 2002, pp. 79 y 80

Entrega personal de las prestaciones contenidas en el laudo a favor del trabajador;
El principio de la protección al salario contenido en los artículos 100, 104, 110, 114 y demás relativos de la Ley Federal del Trabajo, debe hacerse en el procedimiento de ejecución de los laudos emitidos a favor del trabajador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 949 del propio ordenamiento, que tiene una importancia fundamental, pues de nada serviría obtener un laudo favorable, si al dar cumplimiento al mismo se disminuyesen injustificadamente las prestaciones contenidas a su favor en el propio laudo.

En consecuencia, el Presidente Ejecutor deberá cuidar de que se entregue el monto de esas prestaciones directamente al trabajador.

El criterio aprobado: Al cumplimiento el laudo la demanda esta obligada a hacer entrega al trabajador de las prestaciones contenidas a su favor en el mismo, y Presidente Ejecutor cuidara que se le entreguen personalmente, conforme a lo dispuesto en el artículo 949 de la Ley Federal del Trabajo, que establece:

“Artículo 949, siempre que en ejecución de un laudo deba entregarse una suma de dinero o el cumplimiento de un derecho al trabajador, el Presidente cuidara que se le otorgue personalmente. En caso de que la parte demandada radique fuera del lugar de residencia de la junta, se girara exhorto al Presidente de la la Junta de Conciliación Permanente, al de la Junta de Conciliación Permanente, al de la Junta de Conciliación y Arbitraje o al Juez mas próximo a su domicilio, para que se cumplimente la ejecución del laudo.”

La exención de la obligación de reinstalar contemplada en los artículos 49 y 50 de la Ley Federal del Trabajo y la negativa a aceptar el laudo o sumisión al arbitraje, prevista en el artículo 947 del propio ordenamiento legal.

Las cuestiones indicadas al rubro han suscitado confusión en varios aspectos del procedimiento:

- a) El deslinde entre concepto de excepción a la obligación de reinstalar y la

negativa a aceptar el laudo pronunciado por la Junta o insumisión al arbitraje.

- b) El monto procesal oportuno para su planteamiento.
- c) El monto de las percepciones correspondientes al trabajador, en el caso de que la junta resuelva de conformidad con la solicitud de la demandada.

Al respecto, cabe distinguir dos situaciones procesales:

- A) Cuando el patrón queda eximido de la obligación de reinstalar,(vía excepción); y
- B) Cuando el patrón se niegue a someterse al arbitraje a aceptar el laudo pronunciado por la junta.

La excepción señalada en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, opera como una excepción mediante el pago de las indemnizaciones a que se refiere el artículo 50 del citado precepto laboral.

En estos casos se trata de una excepción que debe plantearse en la etapa de demanda y excepciones; y si el patrón comprueba que el trabajador se encuentra en alguna de las cinco fracciones previstas en el artículo 49 de la ley laboral, la junta dará por terminada la relación de trabajo y fijara la responsabilidad del patrón en el conflicto con la indemnización que se establece el artículo 50 del propio ordenamiento, además cabe agregar la prima de antigüedad.

Estimamos que el artículo 49 contiene reglas de excepción a la obligación de reinstalar, las cuales deben interpretarse restringidamente y en sus propios términos, como una norma reglamentaria de la fracción XXII del artículo 123 constitucional.

La otra opción a que se refiere el artículo 947 de la Ley Federal del Trabajo, consiste en la negativa a someterse al arbitraje o aceptar el laudo pronunciado por la junta.

Criterio aprobado: La excepción del patrón de reinstalar al trabajador debe plantearse en la etapa de demanda y excepciones, mediante el pago de las indemnizaciones que señala el artículo 50 de la Ley Federal del Trabajo, que establece:

Artículo 50, las indemnizaciones a que se refiere el artículo anterior consistirán:

1. *Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios;*
2. *Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en veinte días de salario por cada uno de los años servicios prestados; y*
3. *Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de tres meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se paguen las indemnizaciones.*

Al respecto la junta resolverá comprobando el patrón que se da alguno de los supuestos establecidos en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo⁵⁸:

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

- I. *Cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año;*
- II. *Si comprueba ante la junta de Conciliación y Arbitraje, que el trabajador, por razón del trabajo que desempeña o por las características de sus labores, están en contacto directo y permanente con el y la Junta estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de las relaciones de trabajo;*

⁵⁸ Ley Federal del Trabajo, ediciones Isef, México, 2005, 15

- III. *En los casos de trabajadores de confianza;*
- IV. *En el servicio domestico; y*
- V. *Cuando se trate de trabajadores eventuales:*

Cabe agregar que deberá cubrirse también la prima de antigüedad, en los términos del artículo 162 fracción III, cuyo precepto establece que deberá cubrirse a los trabajadores que sean separados de su empleo, independientemente de la justificación del despido; o bien para determinar el monto del salario, se estará a lo dispuesto en las limitaciones contenidas en los artículos 485 y 486 de la Ley Federal del Trabajo, salvo que el contrato colectivo establezca prestaciones superiores.

Negativa de someterse al arbitraje o a aceptar el laudo.

En cuanto a la aplicación del artículo 947 de la Ley Federal del Trabajo, la facultad del patrón de negarse a someter sus diferencias al arbitraje o aceptar el laudo tiene una misma connotación jurídica, según los precedentes de los Tribunales Colegiados que transcribimos;

“Junta de Conciliación y Arbitraje, no incurre en la revocación de sus propias determinaciones, si se condeno al patrón a reinstalar y en el incidente de ejecución decidió eximirlo de esa obligación, con fundamento en el artículo 49, fracción I de la Ley Federal del Trabajo...La Junta no revoca, con ese proceder sus propias determinaciones, ya que el patrón no esta obligado a reinstalar de las acciones consignadas en la diversa fracción XXII del propio precepto constitucional, que también establece que la ley determinara los casos en que el patrón podrá ser eximido de la obligación de cumplir con el contrato, mediante el pago de una indemnización, lo cual esta previsto en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, también lo es que no existe disposición alguna, constitucional o legal, que determine que la negativa del patrón a someterse al arbitraje, no pueda hacerse en la etapa de conciliación del procedimiento laboral. Sin embargo, ante el hecho de

que hasta ese momento procesal no existan elementos suficientes que permitan tener certeza acerca de si el patrón se encuentra en alguna de las causas para quedar eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, previstas en el ultimo precepto citado, lo procedente es que la junta responsable abra un incidente en el que las partes tengan oportunidad de ofrecer pruebas y alegar lo que a su derecho convenga, incidente que debe transmitirse, por similitud, conforme a lo dispuesto en la segunda parte del artículo 763 de la propia Ley Federal del Trabajo, en el que deberá escuchar a las partes y analizar las pruebas que ofrezcan, para resolver lo que en derecho proceda.”

La negativa a acatarlos puede plantearse al contestar la demanda y la junta debe pronunciarse al respecto, e inclusive fijar el monto de las prestaciones si tiene los elementos para ello.

La insumisión al arbitraje que se traduce en la negativa del patrón a someter sus diferencias ante la autoridad laboral para que determine si el despido fue o no justificado, solicitándole a esta que no conozca del conflicto, lo que de suyo implica que puede ejercitarse en cualquier momento hasta antes de las etapas de demanda y excepciones, y de ofrecimiento y admisión de pruebas, esto es, hasta la etapa de conciliación...

En consecuencia, una vez planteada la insumisión al arbitraje, la Junta deberá abrir un incidente que se resolverá en términos del artículo 947 de la Ley Federal del Trabajo, que establece:

“Artículo 947⁵⁹. Si el patrón se negare a someter sus diferencias al arbitraje o aceptar el laudo pronunciado, la Junta:

- I. Dará por terminada la relación de trabajo;*
- II. Condenara a indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario:*

⁵⁹ Ídem. Op. Cit. Pp. 15

III. Procederá a fijar la responsabilidad que resulte al patrón del conflicto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50, fracciones I y II; y

En tal virtud, debe entenderse que la insumisión al arbitraje no implica el allanamiento a las acciones ejercitadas, sino la obligación de dar cumplimiento a lo que marca la ley de la materia de acuerdo a este tipo de responsabilidades y conforme a la resolución de la Junta.

El artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo nos dice que la relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

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

Al emplearse el término “servicio profesional” debe entenderse que se hace para referirse al empleo, facultad u oficio que cada persona tiene y ejerce públicamente, destacando que la existencia de una relación laboral se determina según las condiciones especiales en que se presta el servicio.

La Ley Federal del Trabajo al regular las relaciones laborales, lo hace contemplando dos grandes grupos; En el primero, las normas se refieren a los trabajadores en si, en el segundo a la clase trabajadora. La segunda Sala de la Honorable Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que “el vínculo laboral de los trabajadores al servicio del Estado se demuestra cuando se reúnen las características propias de una relación laboral, como es continuidad en la prestación del servicio, lugar y horario, a cambio de una remuneración económica, 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”. (En jurisprudencia 20/2005 derivada de la contradicción de tesis 168/2004-55)

Tesis Relacionadas

Ejecutoria. Relación Laboral⁶⁰, características para que exista la relación laboral, no es necesario que quien presta sus servicios dedique todo su tiempo al patrón ni que dependa económicamente de él. El verdadero criterio que debe servir para dilucidar una cuestión como la presente es el concepto de subordinación jurídica establecida entre el patrono y el trabajador, a cuya virtud aquel se encuentra en todo momento en posibilidad de disponer del trabajo, según convenga a sus propios fines. Así pues, no se requiere la utilización efectiva de la energía y de la fuerza de trabajo, sino que basta con la de disponer de ella. Correlativo a este poder jurídico es el deber de obediencia del trabajador a las órdenes del patrón. La facultad de mando presenta un doble aspecto; jurídico y real...Por consiguiente, para determinar si existe relación de trabajo. Por consiguiente, para determinar si existe relación de trabajo, debe atenderse menos a la dirección real que a la posibilidad jurídica de que esa dirección se actualice a través de la imposición de la voluntad patronal.

La relación de trabajo se inicia en el preciso momento en que se empieza a prestar el servicio y en cambio el contrato de trabajo se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades.

En la práctica se puede dar el caso de que exista un contrato de trabajo sin relación, cuando se celebra un contrato y se pacta que el servicio se preste posteriormente, pero la existencia de la relación de trabajo hace que se presuma la existencia del contrato, ya que entre el que presta el servicio personal y el que lo recibe se presume la vinculación laboral y la falta de contrato escrito es imputable al patrón.

⁶⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Compila V- Ley Federal del Trabajo, México, 2001, CD-ROM

CAPITULO CUARTO

4.1 Propuestas

Las limitaciones que establece el artículo 183 de la Ley Federal del trabajo al señalar “Los trabajadores de confianza no podrán formar de los sindicatos de los demás trabajadores” lo que se reitera en similares términos en el artículo 363 de la misma ley en comento.

Esta limitación deriva de la necesidad de conciliar el respecto al derecho de sindicalización de los trabajadores de confianza, con la necesidad de evitar que integren al sindicato de base, trabajadores de alguna manera comprometidos con el patrón.

Sin embargo, debe deducirse que los trabajadores de confianza pueden constituir sus sindicatos, lo que esta prohibido es agruparse en los sindicatos de los trabajadores de base.

En la práctica se puede observar que non se lleva acabo, no es verdad que formen sus sindicatos para defender sus intereses, esta limitación los afecta ya que deben de acatar.

Una restricción más lo constituye el hecho de que no serán tomados en consideración en los recuentos de las huelgas de los trabajadores de base, para el efecto de acreditar el requisito de mayoría. En la huelga, los trabajadores de confianza se colocan en la disyuntiva de defender los intereses de la clase trabajadora, o hacer honor a la confianza depositada en ellos, por el patrón; esta inseguridad origino que se le excluyera de los recuentos en los casos de huelga de los trabajadores de base, que esto lo deduce el artículo 183.

El trabajador de confianza en el apartado “B”

Dentro del universo que constituyen las relaciones de trabajo burocrático, se encuentran categorías de trabajadores cuya situación es aun más apremiante que la del resto de los servidores públicos; es la de los trabajadores de confianza.

El artículo 6° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado determina; “Son trabajadores de base: Los no incluidos en la numeración anterior (trabajadores de confianza) y que, por ello, serán inamovibles. Los de nuevo ingreso no serán inamovibles sino después de seis meses de servicios sin nota desfavorable en su expediente.”

Su exclusión de la ley burocrática

La Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado⁶¹ en el artículo determina “Para los efectos de esta ley, la delación jurídico de trabajo se entiende establecida entre las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio.

En el artículo 8° excluye expresamente a los servidores públicos de confianza al señalar en la parte conducente: “Quedan excluidos del régimen de esta ley los trabajadores de confianza a que se refiere el artículo 5°.

Es conveniente que se expida un Estatuto especial para los empleados de confianza, a efecto de que sean objeto de protección en el ejercicio de sus funciones, en la misma forma en que se hace con los miembros del Ejército, Armada, Servicio Exterior, etc.

Resulta inaplazable que los trabajadores de confianza se les otorguen seguridad jurídica, y hoy se les abandona a su suerte y marchan a la deriva impulsados hacia todos los rumbos de acuerdo con el derrotero político.

61

El artículo 123 apartado "B" establece, en su fracción XIV, los derechos de que gozaran los trabajadores de confianza al señalar: La ley determinara los cargos que serán considerados de confianza. Las personas que los desempeñen disfrutaran de las medidas de protección al salario y gozaran de los beneficios de la seguridad social.

Estos derechos que se les garantizan no comprenden uno tan importante como es la estabilidad en el empleo, de que sirve gozar de protección al salario si en cualquier momento pueden ser despojados.

El Maestro Trueba, nos dice que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no incurre en violación de garantías si absuelve del pago de la indemnización constitucional y 6 salarios caídos reclamados por un trabajador de confianza que alega un despido injustificado, si en autos acredita tal carácter, por que los trabajadores de confianza no están protegidos por el artículo 123 de la Constitución apartado "B", sino en lo relativo a la percepción de sus salarios y a las prestaciones del Régimen de Seguridad Social que le corresponde, pero no en lo referente a la estabilidad en el empleo. Amparo directo 3635/78 Manuel Vázquez Villaseñor. 14 de marzo de 1979.

El estado de inseguridad jurídica en que se coloca a los trabajadores de confianza al servicio del Estado, se pone de manifiesto en situaciones como la que deriva de las inevitables reducciones del gasto público y consecuente recortes presupuestales en las dependencias, que incluyen la disminución de la planta de personal de las mismas.

Sé ha llegado al caso extremo de negarles una vía jurisdiccional para exigir sus derechos; así, existen algunos precedentes en el sentido de que el Tribunal burocrático se declaraba incompetente, argumentando de que este tipo de trabajadores los excluía expresamente la Ley Burocrática; en tanto que los Tribunales federales llegaron a sobreseer algunos amparos argumentando que para Este efecto la dependencia no es autoridad sino "Patrón", o bien que no se

había cumplido con el principio de definitividad.

Las restricciones de que son objeto los trabajadores de confianza, no significan por ningún motivo que carezcan de una vía jurisdiccional para dirimir sus conflictos, invariablemente es competente el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

La situación jurídica de las personas que prestan sus servicios al Estado Federal quedo definida, como la garantía social, con la inclusión del apartado "B" del artículo 123 de la Constitución que entro en vigor a partir del seis de diciembre de mil novecientos sesenta. El dispositivo anterior quedo colocado bajo el rubro general del propio artículo 123 que establece que el Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes; deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán: B. Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores. El susodicho apartado "B" contiene las normas básicas aplicables a las relaciones de trabajo de todas las personas que presten sus servicios a las diferentes dependencias que integran el Gobierno Federal, con la única excepción contenida en la fracción XII que señala que los militares, Marinos y Miembros de los Cuerpos de Seguridad Publica, así como el personal del servicio exterior se regirán por sus propias leyes. La reglamentación de las bases anteriores esta contenida en al Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. La fracción XIV del apartado Constitucional en cita, estableció que la Ley reglamentaria determinara los cargos que serán considerados como de confianza, y agrego que las personas que lo desempeñen cargos de confianza son trabajadores cuya calidad se encuentra reconocida por el propio apartado "B", y que gozaran de los derechos derivados de los servicios prestados en los cargos que ocupan, pues debe entenderse que la protección al salario debe hacerse extensiva, en general, a las condiciones laborales según las cuales deba prestarse el servicio.

Si bien es cierto que el artículo 123 constitucional apartado "B" fracción XII señala la protección al salario.

Su inclusión en las causas de excepción del articulo 49 de la de la fracción XII del

artículo 123 constitucional establece “La ley determinara los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización” esta disposición hace que en nuestro país se siga un sistema de estabilidad relativa.

Con fundamento con lo anterior, en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, el legislador ordinario estableció de manera relativa, las excepciones al principio de la estabilidad absoluta, entre las cuales se encuentran, en la fracción III, los trabajadores de confianza, en otras palabras estos trabajadores no gozan de estabilidad en el empleo.

El artículo 185 dentro del capítulo de los trabajadores de confianza la Ley Federal del Trabajo establece para estos trabajadores una causal adicional de rescisión: “El patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47”.

Esta disposición coloca al empleado de confianza en la calidad de esclavo, porque la pérdida de la confianza como hecho subjetivo del patrón, complementada con indicios ad hoc, dará margen a que se rescinda con facilidad su contrato de trabajo.

La pérdida de la confianza aludida resulta un hecho por demás subjetivo; por eso, afín de evitar despidos injustificados argumentando esta causal, el patrón debe establecer los hechos objetivos que motivaron la pérdida de la confianza.

Siendo la pérdida de la confianza un elemento subjetivo, deben de establecerse los hechos objetivos en que se base para poder apreciar si existía el fundamento suficiente que amerite esa pérdida.

Tratándose de un puesto de confianza, el medico que no se presenta a la guardia que le corresponde crea en forma lógica y natural en el patrón una incertidumbre

sobre los servicios que le presta, lo que implica un demérito de la confianza que le había merecido anteriormente dicho trabajador. Tal inasistencia a la guardia, independientemente de que hubiese o no. Resultado daño de la misma, engendra una desatención de obligaciones que resulta grave, y lleva a establecer un motivo grave, y lleva a establecer un motivo razonable de pérdida de confianza, en los términos del artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo.

Las leyes reglamentarias del artículo 123 constitucional también tienen diferencias tratándose de los trabajadores de confianza.

El artículo 5 de la Ley Burocrática determina quienes son trabajadores de confianza en el servicio público, a través de una larga enumeración, que constructa grandemente con el trato sencillo que el mismo tipo de trabajo del artículo 9° de la Ley Federal del Trabajo, mediante la mención de las funciones que se consideran de confianza y la estipulación de que lo verdaderamente importante es la naturaleza de las funciones que se desempeñen y no a la denominación que se da al puesto.

Los trabajadores de confianza son objeto de tutela jurídica por parte de la Ley Federal del Trabajo, la que le dedica un capítulo dentro de los llamados trabajos especiales, con alguna excepción deben de gozar de los mismos derechos establecidos para los trabajadores de base. Por su parte, los trabajadores de confianza en el servicio público son excluidos del régimen laboral burocrático, según lo disponen los artículos 2° y 8° de la ley de la materia, su situación es de absoluta inseguridad y desprotección al grado de que solamente les está garantizado, por la fracción XIV del apartado "B" del artículo 123 constitucional, el disfrute de las modalidades de protección al salario y que gocen del beneficio de la seguridad social, sobre la condición de los burócratas de confianza.

Ninguna de las 31 fracciones con las cuenta el artículo constitucional, se habla de los trabajadores de confianza, no podemos decir que dicha denominación es

anticonstitucional.

Mario de la Cueva manifiesta que los trabajadores de confianza están amparados por la Constitución, pero que características particulares la ley se vio “obligada” a someter un régimen especial.

No coincidimos con dicha opinión, ya que la Ley del trabajo es reglamentaria del artículo 123 constitucional, y este precepto no se refiere para nada a los trabajadores de confianza, malamente una ley reglamentaria puede decir algo que no contempla la ley Federal del Trabajo cuando se refiere a los trabajadores de confianza es para limitarles sus derechos laborales en teoría no pueden ser renunciables, y así podemos decir que los llamados trabajadores de confianza “no recuentan movimientos de huelga, no pueden formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, se les limita su derecho al reparto de utilidades y se les niega su derecho a la mal llamada reinstalación obligatoria.”

Lo anterior hace que los trabajadores de confianza sean los patitos feos de nuestra legislación laboral.

Se ha dicho, a nuestro modo de ver con mal tino y con peor gusto, que para ser trabajador de confianza solo se requieren dos cosas: primero, ser masoquista, y segundo, saber leer y escribir, aunque este requisito no es tan importante como el primero.

De hecho nadie sabe a ciencia cierta quienes son en realidad estos trabajadores a los que nosotros llamamos de “confianza” todo el mundo se refiere a ellos, pero en la práctica es muy difícil el poder distinguirlos con precisión, ¿las secretarias, todas las secretarias son de confianza? ¿Todos los que se encuentran desempeñando puestos incluidos en los contratos colectivos considerados de confianza, lo son?

Para complicar aun mas la situación, el artículo 9° de la Ley Federal del Trabajo contiene dos párrafos contradictorios, el primero, que es el correcto, previene que la “categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se le da al puesto”, pero el segundo estipula que “son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización cuando tengan carácter general y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento, lo cual es incorrecto, ya que previene que las determinadas funciones mencionadas tienen el carácter de confianza solo cuando tengan carácter general.

Un ejemplo: En una empresa existen dos contadores, el general y el auxiliar, de acuerdo con el primer párrafo del mencionado artículo ambos contadores serían de confianza, pero de acuerdo con el segundo solo sería trabajador de confianza el contador general y no el auxiliar, lo cual es erróneo.

También se acostumbra consultar el contrato colectivo de trabajo que se tiene celebrado para saber a que puestos se les considera como de confianza, pero tal camino de indignación resulta equivocado, pues como se sabe, aunque en el contrato colectivo existan muchos puestos como de confianza, si en realidad no son, aunque estén no son y si hay otros puestos que no estén considerados como de confianza aunque no estén, si son, seguirán siéndolo.

El artículo 11 de la ley laboral induce a una mayor confusión al respecto, ya que establece que “los directores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón y en tal concepto la obligan en sus relaciones con los demás trabajadores”. Por tanto, cabría preguntar; ¿los agentes y demás personas que ejercen funciones de dirección y administración son trabajadores de confianza o son representantes del patrón?.

Opinamos que dichas personas poseen una característica dual, por una parte, son

trabajadores frente a las empresas y por otra, son representantes del patrón frente a sus subordinados.

Sobre todo lo anterior, pienso que si efectivamente se desea ayudar a esta clase de sufridos cuasi-trabajadores y/o cuasi-patronos, se les debería suprimir del capítulo de trabajos especiales para que se les apliquen las mismas disposiciones relativas a los trabajadores en general, ya que por su situación jurídica se afirma que los trabajadores de confianza en la mayoría de los casos tienen su corazón con la empresa, pero su estomago con los sindicatos.

Insistimos que es necesario que se de una reforma laboral, delimitando los alcances de la figura del trabajador de confianza y que la reforma se introduzca en la nueva Ley Federal del Trabajo y en la Ley burocrática de los trabajadores al servicio del Estado. Sin embargo y para el caso de que no se llegue a regular dicha figura, que se corrijan las jurisprudencias erróneas existentes en relación a la misma. Proponemos reformas o una revaloración de los criterios vigentes, sea que llegue por una u otra vía, nos pronunciamos por una pronta solución en aras de un derecho Laboral Sustantivo y Procesal que defendiendo los derechos de los trabajadores y patronos, haga mas dinámica la figura del ofrecimiento de trabajo, que tenga un impacto económico en las empresas mexicanas o centros de trabajo y que la estabilidad en el empleo sea mayor.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Nos pronunciamos porque se regule la figura de trabajador de confianza. Proponemos que se debería suprimir del capítulo de trabajos especiales para que se le apliquen las mismas disposiciones relativas a los trabajadores en general, que ayudaría a la aplicación de la figura citada de una manera más sencilla y regulada, normando lo que se debe entender por trabajador de confianza, su estabilidad la inmovilidad que la ley burocrática no le da, conviene advertir que la inmovilidad burocrática está condicionada a tener 6 meses de antigüedad, lo que significa que quien ingresa al servicio público federal se encuentra ante la terrible inseguridad que representa el poder ser removido discrecionalmente por el titular durante los 6 primeros meses iniciada la prestación del servicio; ha si lo ha considerado el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Para los trabajadores en general la estabilidad comienza al cumplir un año de antigüedad. Con fundamento en el artículo 49, fracción I de la Ley, el patrón puede despedir a cualquier trabajador antes de que cumpla un año de servicios, mediante el pago de una indemnización. En el caso de los trabajadores que laboran en contacto directo y permanente con el patrón, de confianza y eventuales no obtienen nunca estabilidad en sus empleos, pues pueden ser despojados de su trabajo en cualquier momento que lo desee el patrón.

Al suprimir a los trabajadores de confianza del capítulo de trabajos especiales y no excluyéndolos de la ley burocrática, y se le aplicaran las mismas disposiciones que a los demás trabajadores en general, se eliminaría toda controversia existente en torno a la relación a lo que se debe entender por condiciones de trabajo y en general propiciar que la reinstalación del actor tenga más fuerza y sentido, obligando de igual forma al patrón a preocuparse por tener en regla todos los elementos administrativos de la relación de trabajo con sus trabajadores, para poder defenderse en el caso de ser demandado.

SEGUNDA.- Sostenemos que por ser patrón quien tiene a su alcance los elementos administrativos y los documentos en donde constan las condiciones en que se desarrolla el trabajo, debe corresponder a él en todo momento la carga probatoria para dilucidar por qué se dio la ruptura del vínculo de trabajo, toda vez que, por regla general, cuando el patrón decide despedir a un trabajador no le da aviso por escrito de todas las causas de separación; sin embargo cuando se le notifica la demanda laboral del trabajador y concurre a un tribunal del trabajo a contestar la misma, manifiesta que nunca lo corrió y que para demostrar su buena fe acepta reinstalarlo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, únicamente con el ánimo de revertirle la carga de la prueba sobre la prueba del despido. Se propone que el ofrecimiento de trabajo subsista no como figura de revisión de la carga de la prueba, sino como defensa para cortar los salarios caídos que en un momento dado pueden ser perjudiciales y afectar la economía de la fuente de trabajo en detrimento de los demás trabajadores, en caso de que dicte el laudo condenatorio en contra de la parte patronal. Dicho ofrecimiento de trabajo y la consecuencia de tener por cortados los salarios vencidos solo operaría si efectivamente se lleva a cabo la reinstalación, ya que de no darse física y materialmente deberá estar el patrón a la resulta de que desvirtuó el despido alegado por el trabajador.

TERCERA.- Al efecto y con el ánimo de dar celeridad al procedimiento nos pronunciamos para que en caso de que el patrón ofreciera reinstalar al actor, una vez que este la hubiera aceptado, se tendría que dictar las medidas necesarias para que el término de tres días hábiles se llevara a cabo dicha diligencia, disponiendo en todo caso las Juntas de Conciliación y arbitraje de recursos humanos destinados únicamente para llevar a cabo la reinstalación del actor de que se trate.

Para el caso de que se considerara que es muy aventurado introducir una regulación del ofrecimiento de trabajo en la Ley Federal del Trabajo en los

términos que proponemos y que la figura debe seguir aplicándose con la consecuencia de revisión de la carga probatoria si se reúnen los requisitos establecidos para tal efecto, se propone la valoración de la tesis de jurisprudencia existentes y vigentes, de conformidad con lo siguiente:

CUARTA.- Afirmamos que existe una contradicción entre las jurisprudencias que llevan por rubro: “DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO CON JORNADA DIFERENTE, SE CONSIDERA DE MALA FE”, visible en el apéndice de 1995, tomo V, parte TCC, tesis 685, pagina 462, tesis V.2º.j/36, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación numero 54, Pág.52, Junio de 1992 Octava Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, y la que aparece con el rubro: “OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. EL CONTROVERTIRSE LA DURACION DE LA JORNADA, EN BENEFICIO DEL TRABAJADOR, NO IMPLICA MALA FE EN EL”. Y fue emitida en contradicción de tesis 44/92, entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Tercer Tribunal Colegiado del Circuito, 4 de octubre de 1993, y formo la tesis de Jurisprudencia 43/93, aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del ocho de noviembre de mil novecientos noventa y tres, Octava Época, Instancia: Cuarta Sala, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo 71, Noviembre de 1993, tesis 4ª/j. 43/93, pagina 22 Afirmamos que no es correcto el criterio que sostiene esta ultima jurisprudencia, debiendo ser retirado dicho criterio de las compilaciones de jurisprudencia emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, porque si el patrón no demuestra las condiciones de trabajo que convierte como lo es la jornada de trabajo y, aun mas, de los autos de un determinado juicio se desprende que el actor laboraba en una jornada diferente a la alegada por el patrón, se debe tener por hecho de mala fe el ofrecimiento de trabajo, por que en realidad no se esta haciendo en los mismos términos y condiciones en que se desempeñaba el actor hasta antes del despido que se alega. Nos pronunciamos por la validez de la jurisprudencia citada con anterioridad cuya localización es: Tesis V.2º.j/36, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación numero 54, Pág.52, Junio de 1992. Octava Época.

QUINTA.- No consideramos correcto el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitido en contradicción de tesis 5/97. que dio origen a la jurisprudencia 59/98 que lleva por rubro: "DESPIDO. SI JUNTO CON ESTE Y EL OFRECIMIENTO DEL TRABAJO EN LOS TERMINOS EN QUE SE VENIA DESEMPEÑANDO, SE OPONE LA EXCEPCIÓN DE RENUNCIA, ELLO NO IMPORTA MALA FE", de que en sentido de que el ofrecimiento de trabajo cuando va aparejado a la excepción de renuncia, se encuentre hecho de buena fe. Opinamos que si bien ha quedado establecido el criterio de que el ofrecimiento de trabajo no se equipara al allanamiento y tampoco se trata de una excepción, sino por el contrario, es una simple manifestación procesal que puede revertir la carga de la prueba del despido si se realiza en determinadas condiciones, puede ir aparejado de excepciones congruentes con el conjunto de la contestación de demanda, también es cierto y por todos conocido que por décadas el ofrecimiento de trabajo en la mayoría de los casos se ha realizado con el único fin revertir la carga de la prueba al trabajador sobre el despido, no porque exista buena fe de reinstalar a un trabajador que ya interpuso una demanda en contra de su patrón, sobre todo que ya renuncio a su empleo. En la practica la mayoría de los abogados se excepcionan con la renuncia del trabajador pero ya no le ofrecen el trabajo pues es totalmente irreverente y contradictorio, como lo consideramos, porque no existe el verdadero animo de reinstalar. Consecuentemente opinamos que se debe dejar sin efecto y retirar la jurisprudencia 59/98 ya citada con anterioridad y emitir otra, en la que se establezca que el ofrecimiento de trabajo que va aparejado de la excepción de renuncia, en el caso de que sea aceptado el trabajador y se lleve acabo materialmente la reinstalación, cortara los salarios caídos pero no revertirá la carga de la prueba sobre el despido por considerarse que el ofrecimiento de trabajo se hizo de mala fe y el patrón deberá demostrar la excepción opuesta.

SEXTA.- Se debe establecer la obligación de llevar un control de tiempo y asistencia, y de otorgar al trabajador copia de toda la documentación que se

elabora con motivo de la relación de trabajo, tales como el contrato de trabajo, recibos de pago de salarios y prestaciones a fin de evitar que se niegue la relación de trabajo y con el fin de que se pueda demostrar la forma en que se desarrollaron las condiciones de trabajo, tales como fecha de ingreso, lugar de prestación de servicios, pago de salarios y prestaciones, duración de la jornada de trabajo. Encomendar la tarea de vigilancia de tal obligación a la inspección de trabajo reforzando su actuación con campañas informativas para los trabajadores en donde se les indique que es obligación de los patrones dar constancias de los documentos relativos a su relación de trabajo.

SEPTIMA.- Consideramos que se deben tener como condiciones de trabajo no solo las que limitadamente han establecido los Tribunales Federales encargados de formar la jurisprudencia del país, sino todas las que la Ley Federal del Trabajo como el salario y sus normas protectoras, la categoría o puesto, el lugar de la prestación de servicios, la duración de la relación de trabajo, la jornada y sus modalidades, los días de descanso semanal y obligatorio, las vacaciones, la prima vacacional y la prima dominical, el aguinaldo, las derivadas de las obligaciones de los trabajadores y patrones, los derechos de seguridad social, los derechos de vivienda y los derechos de retiro, los derechos de antigüedad preferencia, y ascenso, las que protegen las invenciones de los trabajadores y las que se derivan de los trabajos considerados por la ley como especiales, las condiciones de trabajo extralegales o “supra-legales”, que no están contempladas en la ley y que derivan de los contratos colectivos de trabajo o los contratos ley.

OCTAVA.- Consideramos que deben tomarse medidas al respecto para aplicar efectivamente el artículo 1006 de dicho Código, en el sentido de que una vez que se haya declarado que en el juicio existe cosa juzgada, si alguna de las partes incurrió en falsedad de declaraciones por presentar testigos falsos, la Junta deberá dar vista al Ministerio Público para que inicie la averiguación previa correspondiente y en su caso imponer las multas administrativas que dicte la Ley Federal del Trabajo. Lo anterior con el ánimo de continuar el esfuerzo porque se

erradique del derecho procesal del trabajo la practica de presentar testigos falsos y alleccionados sobre hechos que nunca les constaron de manera personal.

De igual forma si se declara que en el juicio hay cosa juzgada y quedo demostrado que el patrón no entrego el aviso de rescisión que establece el articulo 47 ultimo párrafo de la Ley Federal del Trabajo, en el caso de el patrón hubiera negado dicho despido, la Junta de Conciliación y Arbitraje deberá aplicar a este la sanción contenida en el articulo 1002 del código Obrero a través de los gobernadores de los Estados o el Jefe de Gobierno del Distrito Federal tratándose de competencia local y por el Secretario de Trabajo y Prevención Social tratándose de competencia federal. Esto con el animo de dar aplicación y eficacia a estas sanciones que se encuentran en la ley y que son letra muerta por que nadie las aplica.

NOVENA.- No estamos de acuerdo con el criterio jurisprudencial que aparece con el rubro “OFRECIMIENTO DE TRABAJO DEBE SER CONOCIDO PERSONALMENTE POR EL TRABAJADOR Y NO ATRAVES DE SU REPRESENTANTE LEGAL”. En la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo 82, Octubre de 1994 tesis XIX .2º.J/4, pagina 67, Octava Época, Instancia Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito, porque estima que el apoderado del trabajador no puede pronunciarse rechazando el ofrecimiento de trabajo por trabajador, ya que ello no implica que refleje la voluntad personalísima del trabajador. Lo anterior es absurdo porque es estricto derecho si un apoderado rechaza el ofrecimiento de trabajo por considerar que esta ofrecido de mala fe, pues es con el animo de proteger los intereses del trabajador, no de causarle un perjurio y porque fue el trabajador quien lo autorizo para actuar en su nombre, si el ofrecimiento de trabajo se encuentra ofrecido de mala fe y es rechazado por el apoderado de la parte actora, debe ser procedente la actuación del apoderado y será la patronal quien se deba atener a las consecuencias de su actuar procesal.

DECIMA.- Nos pronunciamos en el sentido de que las prestaciones de seguridad

social derivadas de la inscripción del trabajador ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores y el Sistema de Ahorro para el Retiro, si deben ser considerados como auténticas condiciones para calificar el ofrecimiento de trabajo en los términos y condiciones en que se venía desempeñando, el ofrecimiento debe reputarse de mala fe. Misma situación debe acontecer cuando habiendo sido dado de baja por ruptura o suspensión del vínculo de trabajo, en aceptación del ofrecimiento de trabajo se le reinstala pero no se le reinscribe ante dichos regímenes, o si es reinstalado con un salario inferior al real, en virtud de que estimamos que tal proceder merma los derechos y condiciones de trabajo del actor.

DECIMA PRIMERA.- Si la jurisprudencia continuara vigente, las consecuencias en relación con el ofrecimiento de trabajo y los salarios caídos dependiendo de la acción que se ejercite, sea indemnización constitucional o reinstalación, deberán ser las siguientes:

- a) Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de trabajo. Esta hecho de buena fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. Si revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.
- b) Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de trabajo. Esta hecho de buena fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. La no aceptación del ofrecimiento de trabajo invalida la procedencia de la acción principal y la accesoria de los salarios caídos.
- c) Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de trabajo. Esta hecho de mala fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido pero si corta salarios caídos. La controversia subsistente en respeto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.

- d)** Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de trabajo. Esta hecho de mala fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y no corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de la reinstalación y el pago de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que se ejecute la reinstalación, en caso de que no se desvirtué el despido.
- e)** Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de trabajo. Esta hecho de buena fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. Si revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y corta los salarios. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que se cumplimente el laudo, en caso de que el actor demuestre el despido.
- f)** Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de trabajo. Esta hecho de buena fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. Si revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido aunque no corta salarios dada la naturaleza de la acción. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que se cumplimente el laudo, en caso de que el actor demuestre el despido.
- g)** Que el actor demandante la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de trabajo. Esta hecho de mala fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido pero si corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que fue reinstalado.
- h)** Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de

trabajo. Esta hecho de mala fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y no corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que se cumplimente el laudo, en caso de que no se desvirtué el despido.

DECIMA SEGUNDA.- Los trabajadores de confianza su fundamento esta en la naturaleza de las funciones, pues no se puede imponer a una persona que continué depositando su confianza en su trabajador cuando la ha perdido. En este problema sedan dos situaciones: según el articulo 185,el patrono “puede rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de perdida de la confianza”,en cuyo caso, no incurre en responsabilidad, pero la hipótesis que contempla el articulo 50 es diferente, pues aun cuando no exista motivo razonable de rescisión, el patrono puede, mediante el pago de una indemnización, negarse a reinstalar al trabajador.

Siendo la perdida de la confianza un elemento subjetivo, deben establecerse los hechos objetivos en que se base, para poder apreciar si existía el fundamento suficiente que amerite esa perdida, a fin de evitar despidos injustificados argumentando esta causal,

FUENTES CONSULTADAS

- 1.- Bailón Baldó y Rosalio, Derecho laboral, Editorial Mundo Jurídico, 4ª edición, México, 1995, 475pp.
- 2.- Bailón Baldo y Rosalio, Formulario y legislación federal del trabajo burocrático comentada, Editorial Sista S.A. de CV. 2ª reimpresión, México, 1994, 120pp.
- 3.- Barajas Montes de Oca Santiago, Derecho del trabajo, editorial McGraw-Hill, México 1997, 80pp.
- 4.- Bensunsa Graciela, Modelo mexicano de la regulación laboral, Editorial Plaza y Valdez, México 1997, 2000, 184pp.
- 5.- Constantino Maldonado Gerardo, Compendio de obligaciones empresariales, Editorial Instituto Mexicano de Contadores Públicos, México 1999, 68pp.
- 6.- De Buen Néstor y Carlos de Buen, El trabajo el derecho y algo más, Editorial Porrúa 4ª edición México, 1995, 235pp.
- 7.- De Buen Néstor, Derecho del trabajo tomo 1, Editorial Porrúa 2ª edición, México 2001, 365pp.
- 8.- De Buen Néstor, Derecho del trabajo tomo 2, Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 2002, 462pp.
- 9.- De Buen Néstor, Derecho procesal del trabajo, Editorial Porrúa 2ª edición, México, 2000, 341pp.
- 10.- De la Cueva Mario, Nuevo derecho mexicano del trabajo tomo 1, editorial

Porrua, S.A.de CV.15° edición, México,1998,778pp.

11.- Kaye Dionisio, Relaciones individuales y colectivas del trabajo,2° edición, editorial Themis S.A. México, 1995,459pp.

12.- R. Muñoz Ramón, Derecho del trabajo, Editorial Porrua, 6° edición, México,1992,534pp.

13.- Santos Azuela Héctor, Elementos de derecho del trabajo, Editorial Porrua, S.A.,México,1995,146pp.

14.- Soto Serbon Juan, Teoría general del derecho del trabajo, Editorial Trillas 4° edición, S.A., México,1994.228pp.

15.- Trueba Urbina, Alberto, Nuevo derecho procesal del trabajo, Editorial Porrua, S.A. 4 edición, México,1978,673pp.

16.- V,Castro.Juventino.Garantias y amparo, Editorial Porrua.S.A de C.V.11edición, México,2000,662pp.

LEGISLACION

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Trillas, México, 2003,17pp.

2.- Ley Federal del Trabajo, Editorial Isef, México, 2005,25pp.

3.- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Editorial Luciana,6edición, Mexico2002,10pp.

4.- Criterios Aprobados por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, México, 2002,17pp.

5.- Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, Imprenta de Francisco Díaz de León, México,1984,314pp.

6.- Suprema Corte de Justicia de la Nación. Compila V-Ley del Seguro Social, Editorial Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México 2001, CD-ROM I.

7.- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Compila V-Ley Federal del Trabajo Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México,2001, CD-ROM II.

METODOLOGIA

1.-Arellano García, Métodos y Técnicas de la Investigación Científica, editorial Porrúa,5 edición, México 2000,38pp.

2.-Hernández Estévez Sandra Luz Técnicas de Investigación Científica, 2° editorial Harla, México 1998,614pp.

3.- López Ruiz Miguel Normas y Técnicas de Estudios, Universidad Nacional Autónoma de México,2002,534pp.

4.- Ponce Armento Luís Metodología del Derecho, editorial Porrúa 4°,México 1992,534pp.

FUENTES DE APOYO

Engels, Friederich. El papel del trabajo en la transformación del mono en hombre, editorial Moscú,1985,35° reimpresión,25pp.