



UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE

FACULTAD DE DERECHO.



CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO.

CLAVE 879309

**“LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CLAUSULA
DE EXCLUSIVIDAD EN MATERIA LABORAL”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

LUIS FERNANDO JULIO ROA HERNANDEZ

A S E S O R:

LIC. RAUL RODRÍGUEZ GARCIA.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Dedicatorias

“Las palabras tienen el poder de destruir y sanar, las palabras buenas y sinceras tienen el poder de cambiar el mundo”

CON AMOR:

A MI FAMILIA:

A MIS PAPÁS HUMBERTO ROA RAMIREZ Y JULIA BEATRIZ HERNANDEZ:

POR QUE EL PRESENTE TRABAJO ES PRODUCTO DE UN GRAN EQUIPO EN DONDE MIS PAPÁS FUERON MIS GUÍAS; A MI PAPÁ GRACIAS POR EL APOYO, CONSEJOS, COMPRENSIÓN SOBRE TODO POR ALGO MAS VALIOSO QUE TODO EL ORO DEL MUNDO, EL AMOR Y VALORES QUE ME HAS DADO, ESTE TRABAJO ES TUYO Y TE LO DEDICO, TU ESPÍRITU Y TUS SUEÑOS VIVIRÁN SIEMPRE EN MÍ; A MI MAMÁ POR EL AMOR, DEDICACIÓN Y PACIENCIA QUE SIEMPRE ME DIO, POR NO DEJARME CAER NUNCA, ESTE TRABAJO ES TAMBIEN TUYO MAMA, TU ESPÍRITU SIEMPRE VIVIRA EN MI; GRACIAS POR DEJARME HACERLOS CÓMPLICES EN MIS SUEÑOS Y METAS, Y MOSTRARME EL CAMINO, Y QUE LA FRASE CARPEM DIEM SE CUMPLA.

A MI HERMANO JOSE HUMBERTO ROA HERNÁNDEZ:

POR SU AMOR, PROTECCIÓN, APOYO, COMPRESIÓN, POR SU SABIDURÍA Y CONSEJOS QUE SIEMPRE ME HA DADO Y HABERME MOTIVADO PARA CONSEGUIR MIS METAS, ESPERO NO DECEPCIONARTE

LETICIA NADINE Y A TU HERMANO:

LES DEDICO ESTE TRABAJO ESPERANDO QUE UN DÍA ESTEN
ORGULLOSOS DE MI Y QUE SEA UN EJEMPLO PARA CUANDO DECIDAN
CONVERTIRSE EN PROFESIONISTAS ESPERANDO QUE SIEMPRE VIVA EN
ALMA EL ESPIRÍTU DE LOS BELOS.....

MUCHAS GRACIA A MI EQUIPO EN MI LARGO CAMINO.....

Índice

Introducción

Capítulo Primero

El Ámbito Laboral

1.1. Consideraciones generales del derecho de trabajo	1
1.1.1. Establecimiento de los principios constitucionales en México	2
1.1.2. Sujetos de la relación laboral	4
1.2. Los elementos de la relación laboral.....	5
A) Patrón.....	6
B) Intermediario.....	7
C) Trabajador.....	8
1.3. La relación laboral.....	9
1.3.1. Extinción en la materia laboral.....	13
1.4. Monopolio	15
1.4.1. La globalización del trabajador.....	19
1.4.2. La exclusividad.....	20
1.4.3. La legalidad.....	20

Capítulo Segundo

La Regulación Jurídica

2.1.La ley Federal del Trabajo.....	22
2.2.Los deportistas dentro de los trabajos especiales	24
2.2.1.Las Condiciones Contractuales.....	26
2.2.2.Contrataciones laborales.....	34

2.2.3. Contrato por tiempo determinado.....	35
2.2.4. Contrato por tiempo indeterminado.....	36
2.3. En la Materia civil.....	37
2.3.1. Prestación de servicios profesionales.....	38
2.4. Extinción de la relación laboral.....	44
2.5. Análisis comparativo entre el contrato laboral y el civil.....	45
2.6. Ley Federal de Derechos de Autor.....	53

Capítulo Tercero

Los contratos

3.1 La libertad de profesión	58
3.2. El contrato como acto jurídico.....	65
A) Clasificación de contratos.....	66
B) Elementos de validez de los contratos.....	69
3.3.2. Contratos Atípicos.....	70

Capítulo Cuarto

El Ámbito Real de Aplicación

4.1. Libertad de expresión.....	72
4.2. El Actor.....	74
4.3. El Interprete.....	82
4.4. Derechos inherentes al autor.....	83
4.5. Derechos Patrimoniales.....	85
4.6. Derechos de propiedad intelectual.....	85

4.7. Contrato de exclusividad en televisión.....88

Capítulo Quinto

El contrato de exclusividad

5.1. Análisis del Contrato de Exclusividad.....89
5.2. Exigibilidad del Contrato de Exclusividad.....95
5.3. Duración de la relación laboral en el contrato de exclusividad.....96

Conclusiones

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

En los tiempos modernos se han generado cambios muy importantes, en los estilos de vida de las personas y, consecuentemente, en su interacción laboral. Este hecho propicia, sin duda, que las garantías que nos otorga la Constitución y que como individuos, como seres humanos, integrantes de una sociedad en la cual somos titulares de esas garantías, sean inmersas en una dinámica de cambios, en donde se han plasmado los sueños y aspiraciones que tiene esa sociedad; entre esas garantías destacan la libertad de expresión, libertad de tránsito, libertad de culto, la libertad de profesión, así como la prohibición de monopolios; De igual manera se ha desarrollado en la conciencia de los ciudadanos de este país la necesidad de reformar y cambiar situaciones que hasta hace algunos años parecían imposibles en muchos ámbitos de nuestra vida, que de manera arcaica siguen presentes en nuestra sociedad. Dentro de este orden de ideas en el presente trabajo abarcaremos uno de los medios que está en constante lucha por defender la libertad de expresión como lo es la televisión que si bien es cierto ha sido revolucionada sobre todo desde el momento en el cual dejó de ser una sola empresa la que acaparaba todos los canales. Así pues y dentro de este contexto cabría hacer una reflexión sobre las relaciones laborales que se establece dentro de este medio el cual como ya mencionamos es un marco para la libertad de expresión sin lugar a dudas y no solamente nos referimos por cuanto a política se trata.

Vamos a dirigir nuestra atención en aquellos sujetos que generalmente observamos interpretando un personaje en el que se manifiesta diversas situaciones que vive y que por ello no reflexionamos sobre la vida que dicho individuo tiene, esa vida que de igual manera presenta una diversidad de variaciones y quienes luchan por entretener, distraer, agradar, crear, nos referimos precisamente al actor quien busca el reconocimiento y aceptación del público, sin embargo hemos observado que al tratar de ser entrevistados por la televisora vecina nos encontramos que dichos actores no pueden expresar su opinión, por

que los mismos inician su carrera y tienen miedo al veto o por que cuentan con un contrato de que realizaron con al empresa donde se incluye una cláusula de exclusividad o lo que es lo mismo un contrato laboral donde de manera arbitraria se incluyen cláusulas o una cláusula en que se le otorga a la empresa patrón, la exclusividad del trabajo del actor, e impide el otorgamiento de entrevistas a otros medios que no pertenezcan a la empresa titular del contrato en caso de hacerlo sería motivo de suficiente para rescindir el mismo, por tanto el presente contrato el cual no permite que el actor pueda prestar sus servicios a otras empresas, porque valdría la pregunta ¿qué tanto beneficia al actor estar ligado a una sola empresa la cual decide cuándo aparece o no en televisión?, de igual manera la violación que existe en el contrato de exclusividad a lo establecido en el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el cual en su sexto párrafo ordena “el contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley... y no podrá extenderse, en ningún caso a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.”

Así también el artículo 28 de nuestra Carta Magna establece la prohibición de monopolios por lo que no podemos entender que el aprovechamiento del personal de una industria se lleve a cabo en detrimento y renuncia de derechos del mencionado personal, por ello debiese de crearse mecanismos que sean utilizados en la práctica por el trabajador-actor para que en las mejores condiciones pueda prestar sus servicios aceptando la mejor oferta de trabajo sin importar cuál sea la televisora, teniendo así la facultad de decidir dónde, cuándo, porqué y en qué circunstancias realizarán sus servicios sin que por ello se viole alguna cláusula estipulada en el contrato y poder asimismo ejercer su libertad de expresión y de profesión.

Capítulo primero

Estudio del derecho laboral

1.1. Consideraciones generales del derecho de trabajo

Entre los derechos fundamentales del ser humano, se encuentra el derecho a la vida y a la libertad; libertad de actuar, de pensar, libertad de expresarse, de asociarse y en consecuencia la libertad de contratar o emplearse; por ello podemos afirmar que a través del trabajo se ejercen los derechos fundamentales del ser humano, el cual al vivir en sociedad necesita de normas que regulen las relaciones entre los individuos que integran tal sociedad, por lo tanto sociedad y trabajo tienen una estrecha relación pues no existe sociedad sin trabajo, de ahí la gran responsabilidad de los gobiernos para regular, fomentar, desarrollar y defender el derecho al trabajo, en igualdad de circunstancias para todos los integrantes de una sociedad, el derecho al trabajo lo ejercen tanto los trabajadores, patrones, empresarios y los mismos gobernantes, pues el artículo 123 de la Constitución General de la República en su apartado "A" regula las relaciones laborales entre los trabajadores y las empresas privadas y el apartado "B" del mismo ordenamiento legal regula las relaciones laborales burocráticas, es decir entre los empleados públicos y el estado.

La rama del derecho que se refiere al derecho del trabajo es el derecho laboral, mismo que en la división clásica que se realiza del derecho como: derecho público y derecho privado, lo encontramos en el derecho público, teniendo como característica importante que su finalidad es proteger a los menos favorecidos (trabajadores), ésta es la razón por la cual encontramos en la ley federal del trabajo disposiciones legales que en mucho favorecen al trabajador sobre el patrón.

El papel del estado como regulador, promotor y defensor del derecho del trabajo, no es, ni debe ser estático, sino que debe establecer las condiciones necesarias que garanticen el desarrollo permanente del ser humano; por lo tanto el fin del derecho laboral no es el salario para el trabajador, ni mucho menos la utilidad del patrón, es realmente el desarrollo integral del ser humano, siendo necesario que para que el trabajador pueda mejorar su nivel de vida y la de su familia y lograr un adecuado bienestar, primero debe lograr su bien, entendiendo esto como la permanente y constante superación del hombre para lograr su máximo desarrollo personal, pues en la medida que se tengan mejores trabajadores capacitados, diestros en su trabajo, con mejor nivel de estudios, en un adecuado ambiente y condiciones de trabajo, se tendrán empresas fortalecidas, productivas y competitivas y en consecuencia mejores salarios, utilidades y en general el bien del trabajador .

1.1.1. Establecimiento de los principios constitucionales en México

La Constitución es algo mas que un simple documento sancionado por el poder legislativo. Es o deber ser la justicia institucionalizada, es la interpretación formativa de ideales y aspiraciones; es en fin, la cristalización de un modo de ser y de entender lo justo. Todo pueblo civilizado ha plasmado sus ideales y aspiraciones formativas en su constitución.

Así en 1917 se cristaliza el sueño que condujo a México a una guerra fratricida. El día 5 de Febrero de ese año, el primer Jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del poder ejecutivo, don Venustiano Carranza en cumplimiento del mandato establecido en el Plan de Guadalupe; promulga la Constitución mexicana. Este texto revolucionario para su época consagró las llamadas garantías sociales de la Revolución Mexicana por las cuales tuvo lugar la Revolución Mexicana.

Dentro del texto sus principales puntos medulares fueron promover las ideas revolucionarias, marcadas por un fuerte contenido social y de fortalecimiento de las instituciones del estado.

La Constitución Mexicana vigente está conformada por dos partes: la dogmática y la orgánica.

En la primera, quedan consignadas las Garantías Individuales y se reconocen derechos y libertades sociales:

- Derecho a la Libertad, aboliendo la esclavitud y otorgando Libertad a cualquier individuo dentro del Territorio Nacional.
- Derecho a la libre expresión, asociación y tránsito, libertades esenciales de la nación mexicana.
- Derecho a la educación, siendo ésta otorgada por el Estado de manera laica y gratuita.
- Derecho a la posesión de armas de fuego para seguridad y legítima defensa.
- Derecho de huelga y organización de los trabajadores en sindicatos.
- Derecho a la libre profesión de cultos.
- Jornada máxima de 8 horas de trabajo.
- Derecho al trabajo digno y socialmente útil
- La parte orgánica corresponde a la división de los Poderes de la Unión y

- el funcionamiento fundamental de las instituciones del Estado,

estableciendo:

- Una forma de gobierno mexicano como una república federal, representativa y popular.
- Que los Poderes de la Unión están divididos en Ejecutivo (Presidencia de la República), Legislativo (Honorable Congreso de la Unión) y Judicial (Suprema Corte de Justicia de la Nación).
- Que la reelección del presidente queda prohibida.
- La creación del Municipio libre,
- La reforma agraria.

La parte primordial del presente estudio de tesis, es el análisis de la libertad laboral concedida al trabajador y que fue consagrada en el 1917. ahora analizaremos los sujetos de la relación laboral.

1.1.2. Sujetos de la relación laboral

El derecho laboral es un fruto de una época reciente, sin embargo, las relaciones laborales han existido desde que el hombre ha prestado un trabajo por cuenta ajena derivando consecuencias jurídicas. En las relaciones laborales bien sean individuales o colectivas, los sujetos que intervienen en ella son siempre van hacer los protagonistas los trabajadores y patrones; Personas físicas o morales titulares de derechos subjetivos y posibles de deberes jurídicos de naturaleza laboral.

Para dar nacimiento a una relación laboral basta que se presente el servicio, es decir, que esta puede existir aun cuando no haya la relación de trabajo. Por tanto es suficiente que se de la prestación de un trabajo personal y subordinado para que exista la relación de trabajo y al darse origen a dicha relación que implica todo tipo de derechos y obligaciones, que se aplican como consecuencia al trabajador; es así como entra un estatuto objetivo anteriormente previamente establecido y sancionado que es el derecho de trabajo, un ordenamiento imperativo, independientemente de la voluntad de los sujetos que se ven inmersos en la relación laboral.

El legislador plantea en la materia laboral cuáles son los sujetos que van hacer reglamentados por la ley, las clases de trabajo y prestaciones; se les otorga una categoría específica a cada clase de empleo y así enlista las diferentes prestaciones a las se que tiene derecho.

De acuerdo con la Ley Federal del Trabajo vigente, los sujetos titulares de derechos y obligaciones son: el trabajador y el patrón, sin dejar de mencionar una figura que también está inmersa en la relación laboral que es el intermediario; asimismo, cabe destacar al sindicato de trabajadores y al sindicato de patrones. En interés a nuestro tema hablaremos en los apartados siguientes del trabajador y del patrón así como su relación jurídica.

1.2. Los elementos de la relación laboral

En toda relación laboral por su misma naturaleza, inherente ésta va estar correlacionada a una parte que requiere el trabajo y otra que la desempeña aquel trabajo mediante la retribución de un sueldo. Siendo los integrantes de esta relación:

A) Patrón

Ahora para hablar de una de las figuras mas importantes la relación laboral, que es el patrón que ha sido denominado de diversas formas como acreedor, empleador, patrono, empresario, dador del trabajo.

En nuestro país ha sido tema de discusión el mantener o no el nombre de patrón, conservado por razones que devienen de la costumbre y además por ser el termino por el cual ha sido encuadrado en la ley laboral.

Para desentrañar mas la idea en un sentido lato, hay que decir que el patrón es la persona física o moral que va a requerir el trabajo subordinado de uno o varios trabajadores para poder alcanzar un fin determinado; mediante la paga de un suma determinada a ese trabajador o trabajadores para que estos pueda seguir prestando sus servicios.

Ubicándonos en el artículo 10 de la ley federal del trabajo nos dice que el patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos.

Para que una persona sea considerada como patrón se requiere que éste, reciba los beneficios del trabajo ejecutado por los trabajadores; así tenemos que una persona física o moral se convierte en patrón cuando se beneficia de los trabajos ejecutados por trabajadores por ejemplo:

El dueño de un lote de terreno contrata a una persona o empresa para construir su casa, pero resulta que el contratado no tiene los recursos para responder de los derechos laborales de los albañiles que le ayudaron a construir la casa, por lo que el dueño del lote de terreno se vuelve solidariamente responsable de responder de los derechos laborales de los albañiles; éste caso no se aplica a todas aquellas

empresas que producen bienes y servicios y cuentan con los recursos suficientes para responder de los derechos laborales de sus trabajadores.

Ya que si así fuera resultaría que la persona que compra un lápiz resultaría beneficiario del trabajo que desarrollaron trabajadores de una fabrica que se dedica a hacer lápices y por lo tanto debería ser solidariamente responsable de los derechos laborales de los trabajadores, lo cual es completamente absurdo.

B) Intermediario

Es aquella persona que contrata o interviene en la contratación de una o mas personas para que presten un trabajo al patrón como lo indica el artículo 12 de la ley federal del trabajo .

Citaremos el ejemplo del contratista que se dedica a buscar y conseguir la mano de obra necesaria para poder realizar el trabajo. Usualmente esta persona consigue la mano de obra muy barata o muy por debajo de su precio regular, para poder el o en contubernio con un patrón hacerse de una ganancia superior y minimizando el trabajo del obrero a grado de pagarle cantidades irrisorias por su trabajo que a veces llega a un grado de riesgo para su salud alto.

Sobre el tema el maestro Mario de la Cueva menciona: “ la intermediación ha sido una de las actividades mas innobles de la historia porque es la acción de comerciante cuya mercancía es el trabajo del hombre....el mercader que compra la mercadería a un precio bajo y la vende en una cantidad mayor, el traficante que sin alguna inversión alguna obtiene una fácil y elevada plusvalía”¹

¹ DE LA CUEVA. Mario, El Nuevo Derecho del trabajo, 13ª, ed. Tomó I, Ed. Porrúa, México, 1992, Pág. 160.

Ahora el maestro Néstor del buen nos dice “ Nuestra experiencia profesional nos enseña que el intermediario ha sido y sigue siendo una figura preferida de quienes procuran el fraude legal”²

C)Trabajador

La palabra trabajador en su sentido mas amplio es toda persona física que realiza un trabajo, del cual se han derivado varios sinónimos como jornalero, obrero, asalariado, operario, prestado del trabajo por citar algunos, pero siendo la denominación trabajador mas usada y adecuada.

Para clarificar un poco la idea en un sentido lato, se dice que es la persona que va a ejecutar el trabajo encomendado por un patrón físico o moral y mediante el cual va a recibir a cambio una retribución por el trabajo subordinado que desarrolló.

La condición de trabajador no se da por si misma sino en la medida en que participa en una relación de trabajo. Dice el maestro Néstor del buen “La condición de trabajador dependerá sólo de la actividad sin tener en cuenta la existencia o inexistencia de un patrón determinado”³

De esto decimos entonces que el trabajador es la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado a cambio de una remuneración comúnmente llamado salario.

Debemos destacar que el trabajo ejecutado debe ser directamente por el trabajador, sin intermediario o representante, esto obedece a que el derecho al trabajo es un derecho individual y si bien existe la posibilidad de que los trabajadores se asocien en sindicatos o se les pueda contratar por grupo, las consecuencias jurídicas por la prestación del trabajo producen efecto respecto de cada uno de los trabajadores, por lo tanto los contratos colectivos de trabajo o una

² DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del trabajo, 15ª,ed, Ed. Porrúa, México, 2001, Pág, 482.

³ Idem. Pág. 466.

demanda interpuesta en contra de un patrón por varios trabajadores, no les genera por ser varios trabajadores más derechos, ni tampoco puede uno de los trabajadores darse por pagado o desistirse de los derechos de otro trabajador.

Así también, para que una persona sea considerando trabajador se requiere que a cambio de la prestación de su trabajo reciba un salario.

1.3. La relación laboral

En sus inicios los estudiosos del derecho acudieron a las expresiones hasta entonces usadas en la terminología legal y denominada “contrato” al acuerdo de voluntades surgido entre el patrón y el trabajador. Mario de la Cueva -afirma – que no puede aceptar una relación de trabajo sea considerada como un contrato sujeto a las normas del derecho privado y describe a dicha relación como “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 que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y en normas de la declaración de derechos sociales, de la ley del trabajo de los convenios internacionales de los contratos colectivos y contratos ley y de sus normas supletorias”⁴

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 20 define a la relación laboral como la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, cualquiera que sea el acto que le dio origen mediante el pago de un salario. Al respecto la Suprema Corte de Justicia ha emitido diversos criterios entre los cuales, citamos el siguiente:

⁴ DE LA CUEVA, Mario. Op cit . 187.

“SUBORDINACIÓN, ELEMENTO ESENCIAL DE LA RELACION DE TRABAJO. La circunstancia de que un profesional preste servicios a un patrono y reciba una remuneración por ello, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que surja ese vínculo es necesaria la existencia de una subordinación, que es el elemento que distingue el contrato laboral de otros contratos de prestación de servicios profesionales, que es decir, que exista por parte de un patrono jurídico de mando correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio, de acuerdo de quien presta el servicio, de acuerdo con el artículo 134, fracción III de la ley federal del trabajo de 1970, que obliga a desempeñar al servicio bajo la dirección del patrono o de su representante a cuya autoridad estará subordinada el trabajo en todo lo concerniente al trabajo”- *jurisprudencia de la suprema corte de justicia. Apéndice 1917 – 1985. – Pág. 287. – Quinta parte- tesis 298.*

Una persona puede prestar a otra servicios profesionales y no por ello se habla de una relación de trabajo como por ejemplo en la relación mercantil. La ley de 1931 se refería a la dirección y dependencia, en términos que algunos doctrinarios viesan por un lado a la dirección entendida como la facultad del patrono para poder ordenar como se debe ejecutar el trabajo y por el otro lado la dependencia entendida en sus sentido económico, entendido que a través del salario el trabajador dependía del patrón. Sin embargo una persona puede prestar sus servicios a mas de un patrono y en este caso no puede hablar de su dependencia económica exclusivamente por uno de estos.

Como observamos en las definiciones citadas aparece el elemento de la subordinación que significa un poder jurídico de mando por parte del patrón correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio. Es decir, la esencia de la relación laboral radica en que el patrón se encuentra en todo momento con la posibilidad de disponer de la fuerza de trabajo de su personal según convengan a los fines de su empresa. Revistiendo a esa relación

laboral de una formalidad para que en un momento se pueda exigir le trabajador o el patrón ya sea el caso, sus derechos ante los tribunales.

Para que pueda darse una relación de trabajo, no es necesario que quien da el servicio dedique su tiempo completo a un patrón particular, no se requiere la utilización efectiva de la energía y de la fuerza de trabajo, basta con estar en las posibilidades de disponer del trabajo de estos. Cabe señalar que los conocimientos del patrón no son universales, porque existe la necesidad de confiar en cierto modo a la iniciativa que tenga el trabajador, por lo que la dirección del patrón puede ir de un máximo a un mínimo dependiendo de las necesidades particulares de la labor que se va a desempeñar.

Néstor del buen coincide con el doctor Mario de la Cueva en que la relación laboral puede tener un origen no contractual y que la primera se transforma por imperativo de la ley, de los contratos colectivos y de otros ordenamientos, asimismo, sin importar el nombre que se le otorgue a un convenio si en este establece una relación subordinada de prestación de servicios, en todo caso se estará en presencia de una relación de trabajo. Sin embargo, no dice estar de acuerdo con el, en el sentido de que un contrato no pueda ser un generador de la relación de trabajo.

Es claro que el pensamiento del maestro De la Cueva está encaminado por un lado a que le acto generador de la relación laboral es la prestación del trabajo de manera subordinada y consecuencia la aplicación del ordenamiento y por el otro a que el acuerdo de voluntades no es indispensable para dar origen a la relación, tanto es así que aun dándose ese acuerdo no dirigirá la vida de esta. El ejemplo mas claro que se pude exponer es que si en contrato se pactan cláusulas que contravengan a la ley no tienen validez y no por ello la relación deja de existir, por el contrario se reconoce con todas las consecuencias que haya generado y que sigan generando.

Enrique Guerrero opina que si se piensa establecer un vínculo jurídico sin que medie la voluntad, es lo mismo creer que del vacío pueda extraerse materia.

La voluntad no siempre se da en ambas partes, si nos referimos al trabajador, este tiene la libertad de convenir con el patrón aspectos mas favorables en su contrato de trabajo una vez que ha sido propuesto por el sindicato. En cuanto al patrón diremos que no siempre su voluntad coincide con el ingreso de un trabajador de la empresa. Néstor del Buen afirma que la relación de trabajo a veces nace de un estado de necesidad sin que ello implique la obligación de prestar un servicio.

Erich Molitor establece una diferencia entre el contrato y la relación laboral y dice tanto el primero “ es un acuerdo de voluntades para un trabajo futuro, el segundo es la prestación efectiva de un trabajo”⁵. Sobre la base de este razonamiento podemos inferir: lo que determina la aplicación del ordenamiento legal es la prestación efectiva y no el acuerdo de voluntades y agregamos para reafirmar que incluso puede existir un acuerdo de voluntades y nunca darse una relación de trabajo.

Podemos entender a la relación laboral como la prestación de un servicio personal de manera subordinada por parte de una persona física o moral a cambio de una retribución económica regulada por las leyes laborales sin importar el acto que le haya dado lugar a ella.

Por mi parte considero que la característica de la relación de trabajo aceptada hasta ahora por la mayoría de doctrinarios es la subordinación, es correcta para diferencias esta de otro tipo de contratos jurídicos, pero que se debe agregar la retribución que tiene el trabajador por dar ese trabajo.

⁵ DE LA CUEVA, Mario. Op cit . Pág. 184.

1.3.1. Extinción en la materia laboral

Hay que distinguir las diferentes situaciones que se contemplan para poder finalizar la relación subordinada en que esta inmerso el trabajador y el patrón; en La Ley Federal del Trabajo vislumbran dos situaciones en las que la relación laboral deja de existir; la rescisión y la terminación. La rescisión es la disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de los sujetos, ya sea el patrón o el trabajador; cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones. La terminación es la disolución de las relaciones de trabajo, por mutuo consentimiento o como consecuencia de la interferencia de un hecho, independiente de la voluntad de los trabajadores o de los patrones, que hace imposible su continuación. En el caso de la rescisión de las relaciones laborales, la Ley establece varias causas por las cuales tanto el patrón como el trabajador puede rescindir la relación de trabajo.

Las causas de rescisión sin responsabilidad para el patrón, esto quiere decir que el patrón no está obligado a indemnizar al trabajador, cubriendo solo los salarios devengados, son las siguientes:

1. Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiere propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en las que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador.

2. Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia.

3.Cometer el trabajador contra alguno de sus compañeros, cualquiera de los actos enumerados en el punto anterior, si como consecuencia de ellos se altera la disciplina del lugar en que se desempeñe el trabajo.

4.Cometer el trabajador, fuera del servicio, contra el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, alguno de los actos a que se refiere el punto 2, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo.

5.Ocasionar el trabajador, intencionalmente, perjuicios materiales durante el desempeño de las labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo.

6.Ocasionar el trabajador, los perjuicios de que habla el punto anterior siempre que sean graves, sin dolo, pero con negligencia tal que ella sea la causa única del perjuicio.

7.Comprometer el trabajador, por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él.

8.Cometer el trabajador, actos inmorales en el establecimiento o lugar de trabajo.

9.Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado, en perjuicio de la empresa.

10.Tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un periodo de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada.

11.Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado.

12.Negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades.

13.Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último caso, exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico.

14.La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que impida el cumplimiento de la relación del trabajo.

15.Las análogas a las establecidas en los puntos anteriores de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere.

Cuando se rescinda la relación laboral por cualquiera de las causas señaladas anteriormente, deberá hacerse del conocimiento del trabajador, por escrito, de la fecha y causa o causas de la rescisión. En caso de que el trabajador se negare a recibir el aviso, se deberá hacerlo del conocimiento de la Junta Local de Conciliación y Arbitraje, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, proporcionando el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador. La falta de aviso al trabajador o a la Junta, bastará para considerar que el despido fue injustificado.

1.4. Monopolio

Del latín monopolium, tipo de mercado en que una empresa o el estado ejerce el control sobre el precio de la mercancía, así el monopolio se refiere al vendedor de una mercancía que carece de competidor. Entre los orígenes del monopolio

tenemos a la ley, por ejemplo, la concesión por el estado a una sociedad de un determinado tipo de actividad.⁶

Concesión otorgada por la autoridad competente a una empresa para que aproveche con carácter de exclusiva alguna industria o comercio, convenio hecho entre los mercaderes de vender los géneros a un determinado precio o bien el ejercicio exclusivo de una actividad, con el dominio o influencia consiguiente, como ejemplos el monopolio del poder político de la enseñanza, ect.⁷

Otra definición la dan De Pina y Vara y dicen que el monopolio es la “atribución conferida por la vía legal a una persona (física o moral) del ejercicio de una determinada actividad (económica, comercial, ect), colocándola fuera del campo de la libre concurrencia.⁸

Aprovechamiento exclusivo de alguna industria o comercio, bien provenga de un privilegio, bien otra causa cualquiera. La mayor parte de los economistas nos dan del monopolio un concepto completo, por lo que abundan las teorías vagas y clasificaciones arbitrarias.

Derivada de la voz que nos ocupa de las dos griegas monos = uno, y polein = vender, esta indicando en su etimología que es la facultad de vender uno solo, con exclusión de los demás.⁹

Cabe señalar que el monopolio es mas que la venta exclusiva, puede extenderse a la producción, fabricación, distribución de uno o varios artículos o a la prestación de un genero de servicios por lo que nosotros diremos que el monopolio es la facultad que posee una persona física o moral para explotar exclusivamente para una industria o prestar determinados servicios y remarcar que la constitución de

⁶ Enciclopedia de las Ciencias Sociales. Asuri, España. 1983. Pág. 407 y 408

⁷ Diccionario de la Lengua Española. Vigésima primera edición. Real academia de la Lengua Española. Madrid. 1992. Pág. 988

⁸ De Pina. Rafael. y otro. Diccionario de Derecho. Trigesima primera edición. Porrúa. México. 2003. Pág. 66

⁹ Enciclopedia Universal Ilustrada. Tomo XXXVI. Hijos de J. Espasa. Barcelona. Pág. 243

nuestro país, en su artículo 28 prohíbe expresamente la existencia de los monopolios.

Al respecto el legislador en nuestro país concretamente elaboro infructuosamente la ley reglamentaria del artículo 28 que es la Ley de Competencia Económica, donde en su artículo 2 nos habla de su objeto el cual; “tiene por objeto proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.”

Para efectos de esta Ley, se entenderá por Secretaría, la Secretaría de Economía, y por Comisión, la Comisión Federal de Competencia.

Por otro lado en su artículo 9 nos habla cuales va hacer las practicas que se consideran monopolio y a la letra dice “Son prácticas monopólicas absolutas los contratos, convenios, arreglos combinaciones entre agentes económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto sea cualquiera de los siguientes:

I.- Fijar, elevar, concertar o manipular el precio de venta o compra de bienes o servicios al que son ofrecidos o demandados en los mercados, o intercambiar información con el mismo objeto o efecto;

II. Establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios;

III.- Dividir, distribuir, asignar o imponer porciones o segmentos de un mercado actual o potencial de bienes y servicios, mediante clientela, proveedores, tiempos o espacios determinados o determinables; o

IV.- Establecer, concertar o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concursos, subastas o almonedas públicas.

Los actos a que se refiere este artículo no producirán efectos jurídicos y los agentes económicos que incurran en ellos se harán acreedores a las sanciones establecidas en esta ley, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere resultar.

Al respecto el maestro Javier Arce Gargollo dice “ se considera practicas monopólicas relativas en aquellos acuerdos entre agentes económicos (que no sean competidores) en los que se pretenda como objeto o efecto, desplazar indebidamente a otros agentes del mercado, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas a favor de una o varias personas (Art. 10).”¹⁰

Cabe recalcar que la ley me pide que demuestre que el responsable tiene el poder y capacidad para poder hacer efectiva la practica monopólica. El ejemplo mas claro que se puede dar en nuestro país es la empresa de comunicaciones Teléfonos de México; donde la empresa tiene los medios suficientes para poder impedir la entrada de nuevos competidores ya que la empresa les tiene que autorizar la interconexión mediante sus líneas telefónicas.

Ahora bien inmersos en la realidad mexicana esto no se ha podido llevar acabo, en gran parte por los grandes intereses de los empresarios mexicanos que cobijados en vacíos legales y en la omisión de las autoridades han monopolizado diferentes sectores del país; diversos sectores del país que como ya se trato van desde las telecomunicaciones hasta los energético donde unos pocos tienen la totalidad de las concesiones y permisos para poder operar; o bien tienen el acceso a las ganancias que producen esas empresa generalmente estatales y que nunca las ganancias llegan al grosor de la población del país.

¹⁰ Arce Gargollo. Javier. Contratos Mercantiles Atípico. 6ta, Editorial Miguel Ángel Porrúa. México, 1999. Pág. 400

1.4.1. La globalización del trabajador

La llegada del siglo XX nos trajo importantes inventos, ideas y necesidades a la vida del hombre que surgieron en consecuencia del fenómeno social económico llamado globalización. La globalización que tiene raíces en las doctrinas liberales y el famoso laissez-faire, nos traslado a un mundo donde el hombre acorto distancias, donde puede comunicar ideas a lugares en los que nunca antes hubieran sido escuchadas para ejemplificar esto decimos que antes una obra de arte era imposible poder llevarla a un lugar donde por razones geográficas era impensable eso, pero con la invención de los nuevos medios de comunicación y transporte se facilito bastante la tarea que antes hubiera sido imposible de pensar.

Desde el surgimiento de este nuevo panorama mundial conlleva muchas nuevas necesidades en lugares donde la mano de obra especializada para poder satisfacer los deseos materiales de esas poblaciones no existía; aunado a este problema los monopolios hacen su aparición.

Los trabajadores empieza a especializarse en determinada materia o ramo donde solo ellos pueden subsistir gracias a esa especialización concatenado a esto los obreros y profesionistas toman una dimensión laboral nunca antes vista y valorada donde el trabajo de una persona especializada en la materia es apreciado de forma cualitativa y se dice que es superior al de un obrero promedio.

Como previamente se menciona las empresas en un afán de construir los monopolios, contratan a estos obreros o profesionistas con esto, se ha tratado de asegurar ese conocimiento, muchas veces saltándose las leyes laborales de los países y yendo mas allá para poder lograr sus fines.

1.4.2. La exclusividad

Carácter de lo que es exclusivo. Privilegio por el que alguien es el único autorizado para el pago.¹¹

La exclusividad se entiende en dos maneras: “primero la absoluta, es decir, la que no permita una ocupación laboral; la segunda, es la relativa, aquella que se tolera o reconoce la variedad de empleos o tareas en forma sucesiva; por ejemplo, si por la mañana se trabaja en una labor y por la tarde en otra; si a la primera se le reservan unos días de la semana, los restantes a la segunda”.¹²

Exclusividad, la índole exclusiva (única o excluyente) de una relación o cosa. si decimos exclusividad laboral en el contrato de trabajo la nota de exclusividad expresa que solo existe o debe existir un ajuste, una relación de subordinación del trabajador con respecto a una empresa; es decir, que cada obrero o empleado no puede contratar sus servicios simultáneamente sino con un patrono.

1.4.3. La legalidad

La legalidad del latín legalis que significa prescrito por la ley o conforme a ella. El derecho pretende regular como ya hemos dicho la conducta del hombre, de tal manera que los actos de toda persona sean legales, esta ultima característica propia y necesaria del orden jurídico, de la que se deriva el principio que establece que “la conducta de los hombres como particulares o como parte integrante de los órganos del estado deber ser conforme lo prescriben las normas jurídicas

¹¹ CARRONE. José Alberto. Diccionario Jurídico. Abeledo Perrol. Buenos Aires. 1989. Pág. 38.

¹² CABANELLAS. Guillermo. Diccionario Encicopedico de derecho Usual. Tomo I. 1986. Pág. 148.

El concepto de legalidad es un concepto jurídico fundamental, porque no puede concebirse sin el, un orden jurídico.”¹³

Los particulares en su desenvolvimiento social, cuando por su conducta caen dentro del supuesto jurídico establecido en la ley se hacen acreedores como consecuencia a una sanción, la cual debe ser impuesta por el órgano del Estado facultado para ello.

La legalidad en la opinión de algunos autores engendran seguridad porque se establece por parte del Derecho el campo dentro del cual los integrantes de una sociedad determinada pueden sentirse seguros conociendo con certeza los derechos y obligaciones. El derecho es de un orden coactivo y sus sanciones son de dos tipos la penal y civil.

Cabanellas dice que la legalidad proviene de la ley, puede ser un régimen fundamental del estado, especialmente el establecido por su constitución.¹⁴

De Pina Y Vara definen la legalidad como “un sistema de normas que constituye el derecho positivo de un país”¹⁵

¹³ Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo VI. UNAM. México. 1984. Pág. 18.

¹⁴ CABANELLAS. Guillermo. Diccionario Enciclopédico de derecho Usual. Tomo V. Vigésima edición. Heliasta. Argentina. 1986. Pág. 112.

¹⁵ DE PINA. Rafael. y otro. Op. Cit. Pág. 85.

CAPITULO DOS

Regulación Jurídica

2.1. La ley Federal del Trabajo

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

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

De esto último se desprende que el acto generador de la relación laboral, es el trabajo subordinado que se realiza a una persona ya sea física o moral que tiene por fin el pago de un salario.

Es interesante con relación a este artículo el comentario que hace el maestro Truena Urbina en torno a la relación entre el trabajador y patrón se han suscitado controversias a fin de determinar su naturaleza jurídica : unos sostienen la teoría contractualista y otros la relacionista, la primera se origino en la tradición civilista pues los códigos civiles reglamentaban el contrato de trabajo imperando el principio de igualdad de partes y de autonomía de la voluntad pero a partir de la Constitución de 1917 el concepto de contrato de trabajo cambio ya por encima de la voluntad de las partes están las normas que favorecen al trabajador, de manera que es la Ley la que suple la voluntad de las partes para colocarlas en un plano de igualdad. La teoría relacionista para diferenciarla del contrato se estima que la relación es contractual, gobernada por el derecho proteccionista del trabajador consistiendo la misma en la incorporación del trabajador a la empresa de donde deriva la prestación de servicios y del pago de salario. Esta teoría no contó con la

mayoría de los juristas, porque si la relación de trabajo es contractual tan solo podrá aplicarse el derecho subjetivo en favor del trabajador.¹

La relación es un termino que no se opone al trabajo si no que lo complementa ya que la relación de trabajo generalmente es originada por un contrato por un contrato, ya sea expreso o tácito, que genera la prestación de servicios por ello el Derecho del Trabajo es de aplicación forzosa e ineludible en todo contrato o relación laboral, pudiendo la voluntad de las partes superar las normas proteccionistas del Derecho objetivo en beneficencia del trabajador , es importante destacar que para efectos jurídicos es lo mismo el contrato que la relación de trabajo independientemente de los actos que lo originan.

El artículo 21 establece “se presume la existencia del contrato y la relación de trabajo de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe”.

Lo anterior resulta en beneficio del trabajador ya que a pesar de que no exista contrato por escrito en que consten las condiciones de trabajo, el trabajador encuentra se encuentra protegido por las disposiciones de la Ley Federal del Trabajador en su artículo 26 “La falta del escrito a que se refieran los artículos 24 y 25 no privan al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo y de los servicios prestados pues se imputará al patrón de falta de esa formalidad”.

Al respecto Trueba Urbina expresa que “ Aun cuando no exista un documento en el que conste el contrato y las condiciones de trabajo, los trabajadores gozan de la protección social que contiene el artículo 123 Constitucional, La Ley Federal del Trabajo, los trabajadores gozan de las protecciones sociales que contiene el artículo 123 Constitucional, la Ley Federal del Trabajo, la costumbre laboral que beneficia al trabajador y la Jurisprudencia que también sea favorable y que supere la Ley Fundamental o la Ley Reglamentaria”²

¹ LEY FEDERAL DEL TRABAJO, Comentada por Trueba Urbina Alberto. Sexagésima novena Edición, Porrúa, México, 1997, Pág.12

² Idem. Pág. 37.

2.2. Los deportistas dentro de los trabajos especiales

En el mundo ya son varios los países que distinguen entre un deportista profesional de un amateur. La definición de un deportista amateur es aquella persona que practica un deporte solo por el placer de realizarlo. Mientras que del deportista profesional es aquel que lo realiza vive de la actividad deportiva. En nuestro país la Ley Federal del Trabajo otorgó la categoría de trabajador al deportista que esta sujeto a reglamento y puso un énfasis en distinguir y diferencia entre el deportista amateur y el deportista profesional.

Los equipos deportivos dedicados al espectáculo son verdaderos negocios para las empresas dedicadas preponderantemente a fines económicos. El deporte se ejercitá con el fin de lucro, alejándose así de la definición del deporte amateur. El deportista actuá bajo los intereses de un propietario que adquiere toda la calidad de un verdadero patrono donde este busca siempre sus intereses económicos. En el contrato de los deportistas hay ciertas características que lo distinguen que a saber son:

- El papel patrono de adquiere el propietario del equipo
- Lugar de la prestación de servicios
- La dependencia que este tiene del club o empresa

En la actualidad los deportes que mas ganancias económicas representan son los deportes de conjunto. Estos deportes de conjunto como el fútbol, basketaball, baseball tiene un elemento común, que todos se practican en lugares al aire libre, donde un número determinado de personas llamado aficionados paga un boleto mediante el cual este último tiene derecho a observar una función deportiva.

El interés de algunas empresa por profesionalizar ha traído consigo la construcción de instalaciones deportivas y de estadios donde tanto sus deportistas pueden entrenar para tener un mejor desempeño deportivo y generar mas ganancias; como también en la construcción de estadios donde la comodidad y mayor afluencia de aficionados logran para el empresario una mayor especulación.

Así el club dejo de ser el lugar donde se efectuaban las competencias, dando paso a lugares mas grandes y cómodos como lo son los estadios. Así el deporte se ha convertido en una diversión de masas, con ofertas mas atractivas para el espectador.

Así cada función deportiva adquiere una calidad única, citando un ejemplo es la visita que realiza un equipo de fútbol a otro, dentro de alguna competencia particular en la cual un equipo tiene una plantilla de jugadores muy reconocidos y que normalmente no se presentan ante ese público, ya sea por razones de la naturaleza de la competencia o geográficas.

Ahora bien mediante la última situación planteada el empresario deportivo aumenta sus ganancias.

Sobre el uniforme de los deportistas toma un carácter obligatorio primero para distinguirlo del rival en los deportes de conjunto. En la actualidad ese uniforme sirve también para portar y promocionar determinadas marcas reportando así una ganancia doble para el dueño. Pero en tiempos recientes se ha dado un fenómenos donde los deportistas reciben también un pago extra por la exclusividad que firman con una marca deportiva, para que ambos inicien una correlación.

2.2.1. Las Condiciones Contractuales

Aquí es donde aparece los principales factores de dependencia, prestaciones y salario por parte de los deportistas. Lo primero y mas importante para el dueño de un equipo es conseguir la exclusividad del jugador, esa exclusividad lo lleva a que solo juegue para el un tiempo determinando pero normalmente siempre sobrepasando la duración de un año. La duración de un año esta prevista en el artículo quinto de nuestra Constitución donde se consagra que la máxima duración de una relación laboral es de un año, pudiendo ser renovada pero en el caso que nos atañe no sucede así, presentándose una inobservancia de la ley.

En esta línea el espíritu deportivo ha sido sustituido por el espíritu económico. Bajo esta condición el legislador mexicano ha tratado de regular todas estas conductas y en la Ley Federal del Trabajo de su artículo 292 a 303. aquí se ha tratado de regular todo lo anterior mencionado. Es importante señalar que en la ley respecto a las transferencias comenta, que el deportista no puede ser transferido a otro club si su consentimiento; a menos que tenga el carácter de agente libre. Esto es que en el contrato se estipule el tiempo de duración de su contrato y al terminar queda libre y este en condiciones de prestar su trabajo a quien el guste. La ley nos marca cuales son las causas de terminación de la relación de trabajo

I. La indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina; y

II. La pérdida de facultades.

A continuación haremos alusión a los artículos establecidos en el capítulo décimo primero de la Ley Federal del Trabajo contenido en el título sexto que regula los trabajos especiales encontrando en este apartado a los trabajos especiales donde se presenta la Cláusula de Exclusividad, que son los artistas , músicos , deportistas, profesionistas.

Estamos convencidos y creemos que la sociedad debe recompensar el trabajo el trabajo del artista con su mayor sentido de comprensión atribuyendo tal trabajo el equivalente del valor del trabajo.

Mario de la Cueva dice que al realizarse el proyecto de Ley Laboral la comisión se dirigió a las asociaciones de actores y músicos a fin de obtener sus puntos de vista e impresiones sobre sus actividades, sin embargo, fue hasta cuando estaba concluyendo el proyecto final, que se recibieron algunos comentarios, observaciones y sugerencias, en ese entonces el trabajo del actor con los empresarios tipificaban un contrato de prestación de servicios profesionales.

El Derecho del trabajo había conquistado poco a poco muchas prestaciones de trabajo personal y decidió estudiar la realidad de aquellas actividades descubriendo la prestación de un trabajo subordinado, y agrega que es probable que el capítulo respectivo encierre cierta pobreza, pero la gama de trabajo artístico no tolera una reglamentación minuciosa, la que en ocasiones, mas que beneficiar a los trabajadores, podría constituir un obstáculo al desarrollo de las actividades artísticas. Pero aun así, resulta importante su reconocimiento como sujetos de las relaciones de trabajo lo cual facilitara el nacimiento de nuevos derechos.³ Opinión a la cual me adhiero.

Al hablar de los de los músicos y artistas viene a nuestra mente de personas bien vestidas, con glamour, rodeada de todo tipo de felicidades y bienes materiales, residencias, automóviles, con un buen salario, en una palabra felices y privilegiados, sin embargo, la realidad es muy diferente. Ellos son las personas a que son sujetas a la obligación contractual de una exclusividad para una televisora, estación de radio, revista o cualquier otro medio análogo.

³ De la Cueva. Mario. Op. Cit. Pág. 553.

Deportistas y empleados de empresas y gobierno

El artículo 304 de la Ley Federal del Trabajo establece: “las disposiciones de este capítulo se aplican a los trabajadores actores, y a los músicos que actúen en los teatros, cines, centros nocturnos o de variedades, circos radio, televisión, salas de doblaje o en cualquier otro local donde se transmita o quede grabada la voz o la música, cualquiera que sea el procedimiento que utilice.

Truena Urbina opina al respecto:

Se confirma nuevamente nuestra teoría integral de que la prestación de servicios de una persona a otra es constitutiva de un contrato o relación de trabajo y se encuentra regida por las disposiciones laborales y no por las normas del código civil, aunque se trate de la prestación de servicios profesionales, pues conforme a lo establecido por el artículo 123 Constitucional, las normas de trabajo son aplicables no solo a los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artistas, deportistas, artesanos, abogados, médicos, sino de una manera general a todo contrato de trabajo, entendiéndose que existe este entre el que presta un servicio y el primero que lo recibe, sin necesidad de subordinación, cuyas raíces se encuentran en la reglamentación de los ordenamientos del siglo pasado.⁴

La ley laboral no les ha dado nada nuevo a este tipo de trabajadores, en realidad les ha otorgado un reconocimiento merecido a los trabajadores que son el artículo 305 ordena “Las relaciones de trabajo pueden ser por tiempo determinado o por tiempo indeterminado, para varias temporadas o para la celebración de una o varias funciones, representaciones actuaciones. No es aplicable la disposición contenida en el artículo 39. “

Por la naturaleza particular del trabajo no es aplicable la disposición contenida en el artículo 39 de la Ley donde se establece “Si vencido el término que se hubiese

⁴ TRUEBA URBINA. Alberto, Op. Cit. Pág.154.

fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia”, salvo notorios excepciones como la obra de teatro “Monólogos de la Vagina” o la obra “Aventurera” que se han mantenido vigentes por mas de 5 años, lo cual es difícil que se presente de manera regular. “Debe señalarse que la jornada de trabajo se inicia no con la presentación si no desde que el actor o el músico se encuentran a disposición del patrón para maquillaje, ensayos, prueba de vestuario.⁵

Es importante recalcar que el trabajo de los actores y músicos puede suceder en una actuación viva, directamente al público o para ser transmitida de inmediato por radio o televisión y en la actuación que se graba (televisión, cine, discos) para su posterior transmisión.

Debe advertirse que cuando se graba una sola transmisión, el salario no se incrementa con derechos de interpretación, estos surgen con una protección diferente en el momento en que se repite su transmisión.

El artículo 306 advierte.- “El salario podrá estipularse por unidad de tiempo, para una o varias temporadas o para una o varias funciones, representaciones o actuaciones.”

Este artículo se encuentra simplemente basado en la realidad actual porque el trabajador solo labora un tiempo, para una o varias temporadas o para una o varias funciones. No se puede hablar de un tiempo fijo a diferencia de otros trabajadores. Aun los maestros universitarios no se cumplen con cabalmente con la hipótesis, ya que si es cierto que se les asigna un horario en las universidades en las cuales imparten cátedra es habitual que se queden mas tiempo o incluso que lleguen tiempo antes sin embargo es común que muchas veces los catedráticos permanezcan en las instalaciones de la universidad ya que tienen programada una clase dentro de la primer o segunda hora siguientes; estando e

⁵ DE BUEN LOZANO. Néstor. Op. Cit. Pág. 471.

disposición en este tiempo para el alumnado. No es óbice esta situación para que se les adhiera en la hipótesis previamente planteada.

En la televisión existen los famosos llamados, donde el actor es citado a las 8 horas para grabar y se empieza a grabar hasta las 17 horas siendo violatorio del precepto de la duración máxima de la jornada laboral, que será de 8 horas.

Toca señalar el contenido del artículo 307 de la ley “No es violatoria del principio de igualdad de salario, la disposición que estipule salarios distintos para trabajos iguales, por razón de la categoría de las funciones, representaciones o actuaciones, o de la de los trabajadores actores y músicos.”

En el artículo 123 fracción VII quedo plasmado el principio de igualdad de empleo asimismo en el artículo 86 de la Ley Laboral enuncia “para trabajo igual debe corresponder salario igual”.... Del cual el maestro Cueva opina “ que puede enunciarse como el principio de la igualdad de tratamiento para todos los trabajadores en lo que concierne al trabajo” y agrega “los beneficios cualquiera que sea su naturaleza que se concedan a un trabajador, deben extenderse a quienes cumplan un trabajo igual; de ahí la acción procesal llamada nivelación de condiciones de trabajo”⁶

El artículo tercero párrafo segundo de la Ley Laboral manda “No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social” y el artículo 56 al regular las condiciones de trabajo estableció que estas debiesen ser igual para trabajos iguales. Sobre este tema el maestro de la Cueva concluye diciendo “la idea de la igualdad de las razas humanas flota en la conciencia universal pero no se practican en todos los pueblos. México que tiene el orgullo de su mestizaje, no

⁶ De la Cueva. Mario. Op. Cit. Pág. 111.

podía pasar sobre su esencia y quiso dejar un testimonio escrito de su amor por la igualdad.⁷

Del artículo 307 lo considero inconstitucional ya que viola el artículo 123 fracción VII de la Carta Magna, cuyo texto se cito previamente, sin embargo, parece tener justificación en el sentido en que la categoría de un trabajador y otro es diferente atendiendo a la popularidad, fama, éxito y reconocimiento que el actor posee a diferencia de otro que inicia su carrera como tal.

De la cueva al referirse específicamente a este tipo de trabajador manifiesta que puede existir “Salarios distintos para trabajos iguales , por razón de la categoría de funciones, prestaciones o actuaciones.”⁸

El artículo 308 y 309 de la Ley señalan los requisitos que tendrán que cumplir los empresarios cuando la prestación de servicios se realice en lugares de la Republica diferentes a la residencia habitual del actor o fuera del país.

Artículo 308.- Para la prestación de servicios de los trabajadores actores o músicos fuera de la República, se observarán, además de las normas contenidas en el artículo 28, las disposiciones siguientes:

I. Deberá hacerse un anticipo del salario por el tiempo contratado de un veinticinco por ciento, por lo menos; y

II. Deberá garantizarse el pasaje de ida y regreso y

Artículo 309.- La prestación de servicios dentro de la República, en lugar diverso de la residencia del trabajador actor o músico, se regirá por las disposiciones contenidas en el artículo anterior, en lo que sean aplicables.

⁷ Idem. Pág. 112.

⁸ Ibidem. Pág. 555.

Sobre estos artículos se dice que los actores fueron quienes lo propusieron ante el abandono de que eran víctimas en el extranjero o en la República por parte del empresario su pretexto de mal éxito o de las giras.

Por lo que el legislador no tuvo duda y remarco mas con el fin de proteger hasta donde sea posible al trabajador que se encuentre en estas hipótesis para que no resulte defraudado por empresarios de mala fe, exigiéndoles además de garantizarles el pasaje de ida y regreso, el otorgarles un 25 % del anticipo del salario observar lo dispuesto y establecido en el artículo 28 de la Ley (mismo que se encuentra íntimamente ligado al artículo 308 del citado ordenamiento) que establece:

“Para la prestación de servicios de los trabajadores actores o músicos fuera de la República, se observarán, además de las normas contenidas en el artículo 28, las disposiciones siguientes:

Para la prestación de servicios de los trabajadores mexicanos fuera de la República, se observarán las normas siguientes:

I. Las condiciones de trabajo se harán constar por escrito y contendrán para su validez las estipulaciones siguientes:

a) Los requisitos señalados en el artículo 25.

b) Los gastos de transporte, repatriación, traslado hasta el lugar de origen y alimentación del trabajador y de su familia, en su caso, y todos los que se originen por el paso de las fronteras y cumplimiento de las disposiciones sobre migración, o por cualquier otro concepto semejante, serán por cuenta exclusiva del patrón. El trabajador percibirá íntegro el salario que le corresponda, sin que pueda descontarse cantidad alguna por esos conceptos.

c) El trabajador tendrá derecho a las prestaciones que otorguen las instituciones de seguridad y previsión social a los extranjeros en el país al que vaya a prestar sus servicios. En todo caso, tendrá derecho a ser indemnizado por los riesgos de trabajo con una cantidad igual a la que señala esta Ley, por lo menos;

d) Tendrá derecho a disfrutar, en el centro de trabajo o en lugar cercano, mediante arrendamiento o cualquier otra forma, de vivienda decorosa e higiénica;

II. El patrón señalará domicilio dentro de la República para todos los efectos legales;

III. El escrito que contenga las condiciones de trabajo será sometido a la aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje dentro de cuya jurisdicción se celebró, la cual, después de comprobar los requisitos de validez a que se refiere la fracción I, determinará el monto de la fianza o del depósito que estime suficiente para garantizar el cumplimiento de las obligaciones contraídas. El depósito deberá constituirse en el Banco de México o en la institución bancaria que éste designe. El patrón deberá comprobar ante la misma Junta el otorgamiento de la fianza o la constitución del depósito;

IV. El escrito deberá ser visado por el Cónsul de la Nación donde deban prestarse los servicios; y

V. Una vez que el patrón compruebe ante la Junta que ha cumplido las obligaciones contraídas, se ordenará la cancelación de la fianza o la devolución del depósito.

Para puntualizar el artículo 310 ordena que los patrones están obligados a proporcionar a los trabajadores y músicos, camerino cómodos, higiénicos y seguros en el local donde se preste el servicio, lo anterior en atención a que el

actor o músico cambia de vestuario en mas de una ocasión durante las representaciones, funciones o actuaciones lo cual evidentemente es una necesidad propia de este trabajo especial además de que se esta de acuerdo a lo señalados por el artículo 123 constitucional en su fracción XV “ El patrón estará obligado a observar de acuerdo con la naturaleza de su negociación , los preceptos legales sobre higiene y seguridad en las instalaciones de su establecimiento...”

2.2.2. Contrataciones Laborales

siempre que exista una actividad que constituya una necesidad permanente del patrón, debe celebrarse del trabajo por tiempo determinado; según lo dispuesto en los artículos 25, fracción III, 35, 36, 37 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, la norma general lo relativo a la duración del contrato es la de que este se celebra por tiempo indeterminado, salvo los casos del contrato de trabajo por obra determinada, que prevé el artículo 36 y el contrato por tiempo determinado que esta previsto en el artículo 37. en este último caso, el contrato celebrado en tales condiciones carece de validez , para los efectos de su determinación, si no se expresa la naturaleza del trabajo que se va a prestar, que justifique la excepción a la norma general, ya sea que tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador o en los demás casos previstos por la ley, es decir, el contrato por tiempo solo se puede concluir al vencimiento del termino pactado cuando se ha agotado la causa que le dio origen a la contratación (artículo 39) que debe señalar expresamente a fin de que se justifique de dicho contrato al llegar la fecha convenida de lo contrario, no puede que solo por llegar esta, el contrato terminara de conformidad con lo dispuesto por el artículo 53 fracción III, del mismo ordenamiento.

2.2.3. Contrato por Tiempo Determinado

El artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo establece que las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo indeterminado.

El artículo 37 de la citada Ley establece los casos en que únicamente se podrá estipularse en los casos siguientes:

El señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los caso siguientes:

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

Es necesario que surja la relación de trabajo por tiempo determinado, que se preste una relación extraordinaria y transitoria que requiera por el lapso de un tiempo fijo los servicios del trabajador.

En la fracción I del artículo 37 podríamos citar a manera de un pequeño ejemplo el de un taller de ropa que tiene capacidad para producir 2000 mil piezas de ropa por semana, sin embargo se le presenta la oportunidad para que pueda entregar 5000 mil piezas para entregar en el mismo periodo, ante esta situación contraria a cierto numero de personas que colaboren en dicha semana para que al final contar con la producción que le ha sido solicitada y una vez cumplida las personas que fueron contratadas como trabajadores del taller de ropa dejaran de tener la calidad del mismo.

En la fracción II se entiende perfectamente el hecho de que una persona sea contratada para desempeñar las funciones de un trabajador porque el mismo se encuentra de vacaciones, con licencia o incapacitado para poder laborar por un tiempo determinado, durante el cual, el trabajador contratado realizara sus funciones y la relación de trabajo que se genera de esta manera cesara cuando el trabajador sustituido regrese a realizar funciones en caso contrario la relación de trabajo se vuelve por tiempo indeterminado.

Para concluir el artículo 37 en su fracción III señala que puede existir además de las 2 causas ya mencionadas un contrato de trabajo por determinado en aquellos casos previstos por la ley, la contratación de trabajadores de un buque por viaje, de los deportistas profesionales para la celebración de una función deportiva, representación o actuaciones deportivas y de los músicos donde es la tarea y no el tiempo necesario para realizarla lo que fundamenta la contratación.

Es importante señalar que el documento por virtud del cual se consigna la naturaleza temporal del contrato, será preciso anotar la causa con claridad suficiente y de conformidad con la hipótesis del artículo 37, de lo contrario independientemente de que se fije o no un plazo (tiempo determinado), deberá de entenderse se trata, de contrato por tiempo indefinido.

2.2.4. Contrato por Tiempo Indeterminado

El establecimiento de la regla general en el artículo 35... “ A falta de estipulación expresas, la relación será por tiempo indeterminado”. Salvo excepción expresa, atribuye al contrato individual de trabajo una naturaleza jurídica especial a saber se trata de un contrato no sujeto a modalidad alguna,

La regla general se funda en el principio de estabilidad en el trabajo, que es uno de los medios de los que la Ley se vale para que los trabajadores sientan tranquilidad económica y emocional. Entendiendo que la organización comercial e

industrial moderna precisa colaboradores permanentes, capaces de suministrar a la organización de que se trata, la mayor parte, sino toda, de su actividad.

En el supuesto que se estipulé que una relación laboral, es por tiempo u obra determinado, pero la necesidad de los servicios resulta permanente, tal estipulación no sufre efectos y nos encontramos frente a una auténtica relación de trabajo por tiempo determinado. Imponiéndose la realidad de la necesidad permanente de trabajo a la estipulación formal de la duración temporal de la relación de trabajo. Uno de los elementos que contribuye a caracterizar el contrato de trabajo es la continuidad, dando que una cosa es el trabajo esporádico, transitorio, y otra el periódico y regular.

Por último diremos que las limitaciones a la estabilidad se encuentran establecidas en el artículo 49 fracción V, lo cual implica que el patrón queda a su capricho dar por terminada la relación laboral cubriendo las indemnizaciones correspondientes: sin embargo en cuanto al trabajador-actor se refiere cabe señalar que no se aplica ese principio de estabilidad en el empleo.

2.3. En la Materia civil

En materia civil los convenios legalmente pactados equivalen a ley para aquellos que lo han hecho. Estos convenios versan sobre el dar, hacer o no hacer. Según Justiniano “ la obligación es un vinculo de derecho, por el que somos constreñidos con la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad”⁹. En la bilateralidad de hacer dice que si un obligado no ejecuta su hecho, el acreedor tiene derecho que a su costa se ejecute por otro. Es la obligatoriedad de cumplir con la prestación siempre y cuando no vaya contra la ley.

⁹ BORJA SORIANO MANUEL, Teoría General de las obligaciones, Décima novena edición, Ed. Porrúa. México. 2004. p.69.

2.3.1. Prestación de servicios profesionales

Los romanos distinguían la locatio operis o arrendamiento de obra y la locatio operarum o arrendamiento de servicios. En tendiendo por el primero cuando una persona se obliga frente a otra a ejecutar un trabajo o una empresa determinada mientras que en la segunda la persona pone su actividad y sus talentos profesionales al servicio de otra.

La idea de la prestación de servicios profesionales debe entenderse y comprenderse, que es aquel que ejecuta o realiza una o varias personas que fueron contratadas especialmente por su conocimiento o la especialización que han logrado sobre la materia de contrato de servicios profesionales. Regularmente este contrato lo ejecutan profesionistas, entendiéndose esta situación por gente docta y letrada en la materia pero surge el clásico ejemplo como un maestro albañil o alguna persona especializada en la materia de la construcción. Aquí nos encontramos con personas que usualmente carecen de un título profesional expedido por una universidad, pero que sus conocimientos adquiridos a través del tiempo que lleva ejecutando determinado tipo de trabajo, lo hace conocedor de la materia a grado tal que es una persona especializada en el trabajo.

Ahora bien en los contratos de prestación de servicios se advierte y aclara, desde luego, que se trata de derechos personales consistentes en la ejecución de un trabajo, de un hecho, de un servicio y en la remuneración de ese trabajo, de un hecho, de un servicio y en la remuneración de ese trabajo trátase del mandato o de la prestación de servicios profesionales El Código Civil en el artículo 26060 establece que el que presta y el que recibe los servicios profesionales puede fijar de común acuerdo, retribución debida por ellos “cuando se trate de profesionistas que estuvieren sindicalizados se observaran las disposiciones relativas establecidas en el respectivo contrato colectivo de trabajo”.

Zamora y Valencia se refiere al contrato de prestación de servicios profesionales como aquel por virtud del cual una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar un servicio técnico a favor de otra llamada cliente a cambio de una retribución llamada honorarios¹⁰. Sobre esto el código civil reglamenta de la siguiente manera:

“Artículo 2611.- Si varias personas encomendaren un negocio, todas ellas serán solidariamente responsables de los honorarios del profesor y de los anticipos que hubieren hecho. “

Artículo 2612,- Cuando varios profesores en la misma ciencia presten sus servicios que individualmente haya prestado cada uno.”

Las características de este contrato son las siguientes:

Es un contrato de prestación de servicios, estos últimos a que se obliga el profesor son siempre actos técnicos por regla general, actos materiales como los que realizan un medico en una intervención quirúrgica; el profesional siempre actuá en nombre propio y obra por su cuenta al hacer ejercicio de una actividad profesional independientemente de que como consecuencia del contrato celebrado con su cliente, su trabajo deba aprovechar y sea en beneficio de este.

Aunque en ocasiones se confiere al profesional un mandato para que realice determinados actos jurídicos como en el caso de un ingeniero a quien se otorga poder para que realice determinados actos jurídicos ante las autoridades o frente a terceros, no debe confundirse con el contrato de prestación de servicios profesionales ya que en este los actos que realiza o los servicios profesionales ya que en este los actos que realiza o los servicios que presta el profesionzota no son necesariamente actos jurídicos. Ni los ingenieros, médicos ni aun los abogados son por fuerza mandatarios de sus clientes, pues no realizan siempre por cuenta

¹⁰ ZAMORA Y VALENCIA. Miguel Ángel. Contratos Civiles. Tercera Edición. Porrúa. México. 1989. Pág.215.

de estos actos jurídicos, ni obran por cuenta de ellos simplemente se encuentran ejerciendo su profesión y obran en nombre propio aunque su trabajo aproveche a otra persona.

La distinción entre el contrato de mandato y de prestación de servicios profesionales radica en que el primero el mandatario debe realizar siempre actos jurídicos y que estos deben ser siempre por cuenta y generalmente a nombre del mandante, en cambio, en el segundo los actos son técnicos y no necesariamente jurídicos y estos se realizan por cuenta y a nombre del profesor, aún cuando sean provecho y beneficio del cliente.

Es un contrato bilateral porque genera obligaciones para ambas partes contratotes: oneroso porque origina provechos y gravámenes recíprocos; generalmente conmutativo, porque las prestaciones son ciertas y conocidas desde la celebración del contrato; principal porque su existencia y validez no dependen de la existencia y validez de otro contrato o de una obligación previamente existente; consensual por oposición a formal, en virtud de que la Ley no exige una forma determinada para su validez:

Debe considerarse un contrato intuitu personae en atención al profesional que es elegido por sus cualidades personales y no puede delegar su cargo y debido a ello, también termina con la muerte del profesionista.

Por medio de este contrato se busca obtener los resultados que en definitiva pretenden las partes transcurriendo un periodo de tiempo mas o menos largo.

Los elementos de validez:

El consentimiento que es el acuerdo de voluntades para realizar ciertos actos de carácter técnico y el pago de una remuneración por parte del cliente que toma el nombre de honorario.

El objeto indirecto es doble, por un lado el servicio profesional que debe ser lícito y posible, y cual no debe entenderse precisamente actos jurídicos, ya que pueden ser también actos materiales o simplemente hechos, teniendo el profesionalista una calidad especial consistente en poseer los conocimientos técnicos o la ciencia específica debidamente comprobados a través de las autoridades que le expidió el título profesional cuando así se lo requiera.

Los honorarios como la cosa contenido de la prestación del cliente, que puede consistir en algún bien o en algún determinado servicio que pagué el cliente a cambio de los servicios profesionales aunque ordinariamente la retribución consiste en una suma de dinero.

La forma, la manera de exteriorización o socialización del consentimiento en este contrato es libre, no impuesta; por lo tanto puede manifestarse en forma expresa o tacita. La ley no exige una forma determinada en este contrato para su validez y por tanto las partes pueden escoger libremente la manera de exteriorizar su voluntad de ahí que el contrato se clasifique como consensual en oposición a formal.

Presupuestos:

Capacidad.- la actitud personal del cliente entendido por este el recibe y retribuye el servicio para la celebración del contrato es simplemente la general establecida en el artículo 1798 del Código Civil “son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas o la ley”. La capacidad del profesional entendiendo por este el que realiza el servicio y recibe la correspondiente retribución es la general y cuando así se requiera deberá contar con título profesional para su ejercicio el cual deberá esta registrado y como consecuencia del registro se expida al profesional la cedula para ejercer su profesión.

La falta de estos requisitos cuando la ley los exige acarrea entre otras sanciones las de carácter civil prevista en el artículo 2608 “ los que sin tener el título correspondiente ejerzan profesiones para cuyo ejercicio la ley exija título. Además de incurrir en las penas respectivas, no tendrán derecho de cobrar retribución por los servicios profesionales que haya prestado”

Obligaciones del profesional:

1: Prestar el servicio convenido

2: Guardar secreto sobre los asuntos que sus clientes te confíen salvo los informes que deba proporcionar conforme a las leyes respectivas

3: Erogar las expensas y gastos que sean necesarios para el desempeño del servicio profesional artículo 2609”

“Artículo 2609.- el pago de los honorarios y de las expensas cuando haya, se harán en el lugar de la residencia del que ha prestado los servicios profesionales, inmediatamente que preste cada servicio, o al fin de todos, cuando se separe el profesor o haya concluido el negocio o trabajado que se le confió”

4: Si el profesional es un Licenciado en Derecho, tiene la prohibición de asesorar o patrocinar a las dos o mas partes con intereses opuestos en un mismo negocio. Cabe señalar lo dispuesto por los siguientes artículos:

artículo 2614.- Siempre que un profesor no pueda continuar prestando sus servicios, deberá avisar oportunamente a la persona que lo ocupe, quedando obligado a satisfacer los daños y perjuicios que se causen, cuando no diere este aviso con oportunidad. Respecto de los abogados, se observaran además lo dispuesto en el artículo 2589. código civil federal

“Artículo 2615.- El que preste servicios profesionales, sólo es responsable, hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito.”

Obligaciones del cliente:

1: Pagar los honorarios convenidos, al respecto el código civil establece:

“Artículo 2611.- Si varias personas encomendaren un negocio, todas ellas serán solidariamente responsables de los honorarios del profesor y de los anticipos que hubiere hecho.”

“Artículo 2612.- Cuando varios profesores en la misma ciencia presten sus servicios en un negocio o asunto, podrán cobrar los servicios que individualmente haya prestado cada uno.”

“Artículo 2613.- Los profesores tienen derecho de exigir sus honorarios, cualquiera que sea el éxito del negocio o trabajo que se les encomiende, salvo convenio en contrario. “

2: Rembolsar las expensas o gastos que hubiere erogado el profesional, con los respectivos intereses legales desde el día en que se desembolsaron a menos que estas hayan quedado incluidas en los honorarios convenidos con el profesionalista.

Causas de terminación:

La ley no establece causas específicas por lo tanto serán causa de su terminación las normales y comunes de todos los contratos de este tipo:

- I. La conclusión del negocio encomendado al profesional.

- II. La imposibilidad legal o natural de concluirlo, ejemplo: muerte del paciente de un medico que lo atiende.
- III. La rescisión por mutuo consentimiento
- IV. La muerte del profesional o su interdicción
- V. La nulidad del contrato
- VI. La revocación del cliente también es posible

2.4. Extinción de la relación laboral

La extinción de la relación laboral ocurre cuando el vinculo laboral, obrero trabajador termina mas no cesa la relación jurídica y en un caso mas concreto la obligación jurídica. Existen dos modalidades para poner fin a una relación laboral, la terminación y la rescisión, resaltando como características distintivas entre una y otra, lo siguiente: La terminación puede darse por mutuo consentimiento, por concluir el trabajo o plazo contratado, por incapacidad manifiesta o muerte del trabajador, fuerza mayor o caso fortuito, incosteabilidad de la explotación, agotamiento del objeto de una industria extractiva, la quiebra de la empresa; en general podemos decir que en la terminación los casos se encuentran previstos por la ley federal del trabajo y para que surja alguna de las causas es necesario que se cumpla la condición o plazo previstos, existiendo también el mutuo consentimiento de las partes; a diferencia de la rescisión en la cual se necesita que alguna de las partes ya sea patrón o trabajador incurran en uno o más de los casos previstos por la ley, para que la otra parte pueda ejercitar su derecho de rescindir el contrato sin responsabilidad para él.

2.5. Análisis comparativo entre el contrato laboral y el civil

El artículo 20 de la Ley Federal del trabajo dice a la letra:

Artículo 20.- “Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

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

Por lo que hace al contrato civil de acuerdo al artículo 1793 del código civil es el acuerdo de dos o mas personas que producen o transfieren derechos y obligaciones.

Las características de ambos y conforme hablemos de ellas observaremos en que son afines y viceversa. Refiriéndonos por lo que hace al contrato laboral al individual del trabajo.

El contrato de trabajo es consensual o sea de aquellos en que la convención se constituye y perfecciona por el mero consentimiento, en cuanto al contrato civil sucede lo mismo con la restricción de aquellos donde la ley establece una forma determinada

El contrato laboral es sinalagmático porque en el las dos partes se obligan mutuamente la una a otra, el patrón a pagar el salario y el trabajador a realizar el servicio en cuanto al contrato civil los contratantes se obligan a realizar o no un hecho a dar alguna cosa.

El contrato laboral es un contrato conmutativo porque en el cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente de lo que se da o se hace por ello, se sabe exactamente los beneficios y perjuicios que cada una de las partes tendrán, sin embargo en los contratos civiles puede ser conmutativos o aleatorios.

La subordinación sigue siendo un elemento indispensable en el contrato de trabajo, pero no una subordinación exagerada como reminiscencia de la que los esclavos debían al señor sino como una manifestación de obediencia a las ordenes e instrucciones necesarias para la realización del trabajo pactado, en el contrato civil dichas subordinación no se da porque se entiende que las partes que intervienen en el mismo están en igualdad de condiciones obligándose a lo que las mismas desean.

Ambos contratos se integran con la voluntad y el objeto posible.

El consentimiento debe darse entre 2 personas por lo que hace al laboral cuando el patrón es una persona física no hay problema, sin embargo, al pensar en una persona moral cabria la duda de no saber quién seria la persona adecuada de otorgar el consentimiento por parte de la empresa en el contrato individual de trabajo, lo anterior en el Derecho civil provocaría la inexistencia del negocio. En el derecho laboral por el contrario, bastara que un representante del interés empresarial lo que no necesariamente equivale a representante jurídico, exprese su conformidad para que nazca el contrato de trabajo con todas sus consecuencias.

En ambos contratos el consentimiento puede ser expreso o tácito, es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultara de hechos o de actos que los presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por la ley o por convenio la voluntad deba

manifestarse expresamente mientras que en los contratos civiles la falta de forma exigida produce la invalidez del mismo (art. 1833 c. C.), cabe señalar que en el contrato laboral la falta de escrito no priva al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo y de los servicios prestados imputándose al patrón la falta de dicha formalidad (art 26 lft)

En el contrato de trabajo el objeto posible se expresa en dos direcciones fundamentales la obligación de prestar el servicio de forma personal y subordinada y la de pagar el salario este será el objeto directo. A su vez el objeto indirecto lo constituirá el servicio específico a prestar y el importe del salario. En el Civil el objeto de los contratos es : la cosa que el obligado debe dar; el hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Los presupuestos de validez en el contrato laboral y en el civil son: la capacidad, el libre albedrío o ausencia de vicios en el consentimiento, la licitud en el objeto y a veces la forma.

La capacidad es distinta en ambos contratos mientras que en el contrato laboral el artículo 123, fracc. II, del inciso A, de la Carta Magna determinará que queda prohibida la utilización del trabajo de menores de catorce años, la Ley Federal de Trabajo al respecto ordena en su artículo 22 “ Queda prohibida la utilización del trabajo a los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y menores de dieciséis años que no hayan terminado su educación obligatoria, salvo los casos de excepción que apruebe la autoridad correspondiente en que a su juicio haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo.

Es claro que a pesar de la limitación, de hecho se producen relaciones laborales con menores de catorce años, a ello contribuye en gran medida los problemas económicos que sufre el país, sobre todo en familias donde los ingresos de los padres son muy raquíuticos por lo que se hace necesaria la colaboración de todos los miembros de la misma y por otra, la insuficiente vigilancia de la inspección del

trabajo que ni a nivel federal cuenta con los elementos suficientes para el desempeño de una eficaz función de control, sin embargo, a pesar de los anterior no se exime de responsabilidades al patrón, tanto frente al menor como ante las autoridades.

Otra forma de incapacidad en materia laboral la encontramos en el artículo 29 de nuestra ley:

Artículo 29.- “Queda prohibida la utilización de menores de dieciocho años para la prestación de servicios fuera de la República, salvo que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y, en general, de trabajadores especializados.”

La capacidad de ejercicio en el Derecho del Trabajo se obtiene a los dieciséis años de edad, así lo establece el artículo 23 de la Ley Laboral.

Artículo 23.- “Los mayores de dieciséis años pueden prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en esta Ley. Los mayores de catorce y menores de dieciséis necesitan autorización de sus padres o tutores y a falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o de la Autoridad Polítca.

Los menores trabajadores pueden percibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan.”

Mientras en materia civil el artículo 1789 del Código que reglamenta la materia establece que:

“Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley”. Por su parte el artículo 646 del Código Civil establece que “ La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos”, por lo que si una persona menor de edad contrata con otra dicho acuerdo carecerá de validez.

El libre albedrío significa que no haya vicios en el consentimiento en el contrato laboral la única referencia a su celebración mediando dolo se encuentra en la fracción I del artículo 47 de la ley que considera como causa de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón: I.- “engañarlo el trabajador o en si caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejara de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador.

La licitud en el objeto queda estipulada en el artículo 5 de la Ley Federal del Trabajo.

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

- I. Trabajos para niños menores de catorce años;
- II. Una jornada mayor que la permitida por esta Ley;
- III. Una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje;
- IV. Horas extraordinarias de trabajo para los menores de dieciséis años
- V. Un salario inferior al mínimo;
- VI. Un salario que no sea remunerador, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje;

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

- VIII. Un lugar de recreo, fonda, cantina, café, taberna o tienda, para efectuar el pago de los salarios, siempre que no se trate de trabajadores de esos establecimientos;

- IX. La obligación directa o indirecta para obtener artículos de consumo en tienda o lugar determinado;

- X. La facultad del patrón de retener el salario por concepto de multa;

- XI. Un salario menor que el que se pague a otro trabajador en la misma empresa o establecimiento por trabajo de igual eficiencia, en la misma clase de trabajo o igual jornada, por consideración de edad, sexo o nacionalidad;

- XII. Trabajo nocturno industrial o el trabajo después de las veintidós horas, para menores de dieciséis años; y

- XIII. Renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo.

En todos estos casos se entenderá que rigen la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas.

En cuanto al contrato civil el artículo 1824 del Código respectivo establece: “ son objeto de los contratos:

La cosa que el obligado deba dar:

El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.”

En cuanto a la cosa esta deba existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio en tanto que el hecho positivo o negativo debe ser posible, entendiendo por imposible un hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que constituye un obstáculo insuperable para su realización. Debe ser lícito entendiendo por ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Por lo que hace a la forma la ley establece que el contrato laboral debe ser por escrito la falta del mismo solo será imputable al patrón y no priva al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo y de los servicios prestados (art.26 de la L.F.T.), el artículo 24 del mismo ordenamiento establece precisamente que las condiciones de trabajo deben hacerse constar por escrito y el artículo 25 señala que requisitos deberá contener:

Artículo 25.- “El escrito en que consten las condiciones de trabajo deberá contener:

I. Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio del trabajador y del patrón;

II. Si la relación de trabajo es por obra o tiempo determinado o tiempo indeterminado;

III. El servicio o servicios que deban prestarse, los que se determinarán con la mayor precisión posible;

IV. El lugar o los lugares donde debe prestarse el trabajo;

V. La duración de la jornada;

VI. La forma y el monto del salario;

VII. El día y el lugar de pago del salario;

VIII. La indicación de que el trabajador será capacitado o adiestrado en los términos de los planes y programas establecidos o que se establezcan en la empresa, conforme a lo dispuesto en esta Ley; y

IX. Otras condiciones de trabajo, tales como días de descanso, vacaciones y demás que convengan el trabajador y el patrón.”

En cuanto a la falta de escrito Néstor de Buen opina: bastará que en un juicio un trabajador invoque las condiciones que quiera para que se estimen ciertas, salvo que el patrón compruebe lo contrario.

De ahí que sea peligrosísimo para los patrones que la practica constante de no documentar las condiciones de trabajo ya que, queriendo impedir la existencia de pruebas (comprometedoras), lo que obtienen es precisamente, abrir las puertas a una reclamación exagerada”.¹¹

Por el contrario en materia civil el artículo 1832 manifiesta que mientras la ley exija determinada forma para un contrato en tanto este no revista dicha forma, el mismo carecerá de validez.

En cuanto al incumplimiento artículo 1840 del C.C. establece “ Pueden los contratantes estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de la manera convenida. Si tal estipulación se hace, no podrán reclamarse, además daños y perjuicios”. En tanto la Ley Federal del Trabajo en su artículo 32 señala que “ El incumplimiento de las normas de trabajo por lo que respecta al trabajador solo da lugar a normas de

¹¹ DE BUEN LOZANO, Néstor. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Op. Cit. Pag. 48

trabajo porque respecta al trabajador solo da lugar a la responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona”.

En cuanto a las partes en materia laboral siempre habrá una persona física que será el trabajador y otra puede ser física o moral refiriéndonos al patrón, en tanto que en materia civil ambas partes pueden ser personas físicas o morales y mas aun se puede comprometer una persona por otra (artículo 1800 C.C.).

Podríamos concluir por lo anterior y señalar sobre todo que el contrato civil se lleva a cabo entre particulares, pertenece al derecho privado en el cuál, si bien es cierto, que en la actualidad la voluntad de las partes se ve limitada por la intervención del estado anteponiéndose en algunos casos el interés general al particular, siguen siendo relaciones privadas mientras que en materia laboral las relaciones se rigen por leyes imperativas de orden público, esto es, el poder (limitado no obstante) de reírse asimismo en el derecho privado y la necesidad de ser regulado por otro (el estado) en los vínculos del derecho público.

2.6. Ley Federal de Derechos de Autor

La Ley Federal de Derechos de Autor como reglamentaria del artículo 28 Constitucional, son sus disposiciones de orden público y de interés social y siendo uno de sus objetos la proyección de los derechos que la misma establece en beneficio del autor de toda obra intelectual o artística. Protege de esta manera los derechos del actor y del músico, no desde un nivel del derecho del trabajo y de la previsión social, sino desde un nivel civilista pues este no tiene por objeto que el actor o el músico recupere la plusvalía con los bienes de la producción que provienen del régimen de explotación capitalista porque desde mi punto de vista la sociedad debe recompensar atribuyendo a tal trabajo del artista con su mayor sentido de comprensión atribuyendo a tal trabajo el equivalente valor económico, no se disminuye la belleza, la naturaleza espiritual de la obra, del ingenio, al

compensarla según su utilidad, al haber conceptualizado al autor como un apóstol de la idea y su obra como una misión social, privarlo de todo beneficio económico es vivir fuera de la realidad y su obra como una misión social, probarlo de todo beneficio económico es vivir fuera de la realidad y si su obra es reconocida como útil, el debe de gozar de tal utilidad.

El artículo 1 de la Ley Federal de Derechos de Autor establece:

Artículo 1o.- “La presente Ley, reglamentaria del artículo 28 constitucional, tiene por objeto la salvaguarda y promoción del acervo cultural de la Nación; protección de los derechos de los autores, de los artistas intérpretes o ejecutantes, así como de los editores, de los productores y de los organismos de radiodifusión, en relación con sus obras literarias o artísticas en todas sus manifestaciones, sus interpretaciones o ejecuciones, sus ediciones, sus fonogramas o videogramas, sus emisiones, así como de los otros derechos de propiedad intelectual.”

Mientras que el Artículo 2 dice .- “Las disposiciones de esta Ley son de orden público, de interés social y de observancia general en todo el territorio nacional. Su aplicación administrativa corresponde al Ejecutivo Federal por conducto del Instituto Nacional del Derecho de Autor y, en los casos previstos por esta Ley, del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.”

Para los efectos de esta Ley se entenderá por Instituto, al Instituto Nacional del Derecho de Autor.

Por su parte el artículo número 3 dice: “Las obras protegidas por esta Ley son aquellas de creación original susceptibles de ser divulgadas o reproducidas en cualquier forma o medio.”

La protección que otorga esta ley es concedida a las obras desde que son fijadas en un soporte material, independientemente del mérito, destino o modo de

expresión, no siendo necesario para el reconocimiento de los derechos de autor y conexos el registro ni documento alguno además de que para su cumplimiento no se requiere formalidad alguna así lo establece el artículo 5 de la Ley Reglamentaria.

El artículo 8 ordena que: “Los artistas intérpretes o ejecutantes, los editores, los productores de fonogramas o videogramas y los organismos de radiodifusión que hayan realizado fuera del territorio nacional, respectivamente, la primera fijación de sus interpretaciones o ejecuciones, sus ediciones, la primera fijación de los sonidos de estas ejecuciones o de las imágenes de sus videogramas o la comunicación de sus emisiones, gozarán de la protección que otorgan la presente Ley y los tratados internacionales en materia de derechos de autor y derechos conexos suscritos y aprobados por México.”

El artículo 11 nos da el concepto que debemos entender por derechos de autor: “El derecho de autor es el reconocimiento que hace el Estado en favor de todo creador de obras literarias y artísticas previstas en el artículo 13 de esta Ley, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial. Los primeros integran el llamado derecho moral y los segundos, el patrimonial.”

El artículo 13 enumera las ramas de las obras que se encuentran protegidas por la ley en comento

Artículo 13.- Los derechos de autor a que se refiere esta Ley se reconocen respecto de las obras de las siguientes ramas:

I. Literaria;

II. Musical, con o sin letra;

III. Dramática;

IV. Danza;

V. Pictórica o de dibujo;

VI. Escultórica y de carácter plástico;

VII. Caricatura e historieta;

VIII. Arquitectónica;

IX. Cinematográfica y demás obras audiovisuales;

X. Programas de radio y televisión;

XI. Programas de cómputo;

XII. Fotográfica;

XIII. Obras de arte aplicado que incluyen el diseño gráfico o textil, y

XIV. De compilación, integrada por las colecciones de obras, tales como las enciclopedias, las antologías, y de obras u otros elementos como las bases de datos, siempre que dichas colecciones, por su selección o la disposición de su contenido o materias, constituyan una creación intelectual.

Las demás obras que por analogía puedan considerarse obras literarias o artísticas se incluirán en la rama que les sea más afín a su naturaleza.

El artículo 15 dice: “Las obras literarias y artísticas publicadas en periódicos o revistas o transmitidas por radio, televisión u otros medios de difusión no pierden por ese hecho la protección legal.”

Artículo 17.- “Las obras protegidas por esta Ley que se publiquen, deberán ostentar la expresión “Derechos Reservados”, o su abreviatura “D. R.”, seguida del símbolo ©; el nombre completo y dirección del titular del derecho de autor y el año de la primera publicación. Estas menciones deberán aparecer en sitio visible. La omisión de estos requisitos no implica la pérdida de los derechos de autor, pero sujeta al licenciataro o editor responsable a las sanciones establecidas en la Ley.”

La omisión de estos requisitos no implica la pérdida de los derechos de autor, pero sujeta al licenciataro o editor responsable a las sanciones establecidas en la ley.

Artículo 39.- “La autorización para difundir una obra protegida, por radio, televisión o cualquier otro medio semejante, no comprende la de redifundirla ni explotarla.”

Esta ley mira al actor como interprete de una obra intelectual o artística y no como un trabajador que presta un servicio a otra persona y que esta prestación es constitutiva de un contrato o relación de trabajo.

CAPITULO TERCERO

El Contrato de Exclusividad

3.1. La libertad de profesión

La libertad tiene un concepto amplísimo, ya que puede referirse a las cosas del mundo, de la naturaleza o bien a las del mundo de la cultura; la libertad absoluta no existe, es pues una utopía ya que la libertad absoluta significa la anarquía o la agresión a una persona. Así pues incluso los cuerpos en el espacio se hallan sometidos a las leyes de la gravedad universal de Newton o a las del campo unificado de Einstein. En el mundo de la cultura tampoco existe la libertad absoluta, por cuanto ella debe detenerse ante la esfera de la libertad de los otros hombres con quienes convivimos, ya que como antes se menciono la libertad absoluto de una persona puede significar para otro individuo una agresión en contra de su persona.

En el mundo, la libertad puede ser individual o colectiva. La libertad colectiva consiste en la independencia con respecto a otros estados. La libertad individual puede ser publica o privada, o sea libertad política y libertad civil, dentro de la vieja denominación de Aristóteles. Sin embargo debemos hacer notar que estas libertades privadas tienen alcance publico, pues en la sociedad actual interesan al estado, y son protegidas por el, ya que se van desmoronando los limites entre las actividades privadas y las publicas además ambas fases de la libertad tienen su momento estático y su momento dinámico. El primero consiste en la seguridad, y el segundo en las facultades o derechos. De allí la libertad biológica, libertad política.

“El trabajo licito ennoblece, por modesto que sea, y contribuye al progreso de la comunidad, pero a condición de que en el estado los servicios profesionales de

índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que esta señale.

El hombre sobrevive y progresa mediante su propio trabajo: por lo tanto garantizara que pueda libremente escoger su medio de sustento o la actividad que le acomode, siendo lícitos o no prohibidos por la ley y evitar que sea, salvo por sentencia judicial, privado por el producto de su esfuerzo o sea su trabajo, constituyen los propósitos fundamentales del artículo

Uno de los factores que tienen mas relevancia en la felicidad del individuo es, precisamente, el relativo a su actividad diaria; primero porque es altamente satisfactorio adecuar el trabajo a las inclinaciones naturales de la persona y segundo porque del trabajo se obtienen consecuencias que como la honra, la fama y el dinero, todas las personas buscamos en mayor o menor medida según seas las necesidades personales del individuo; por lo que cuando se obtiene un trabajo para lograr dichos valores y un fin al mismo tiempo, se esta en el mejor camino para alcanzar la felicidad propia del individuo y el progreso en la sociedad en el que se presta el trabajo.

Por todo lo establecido diremos que el estado que se organiza jurídicamente sobre esta base es de reconocer entonces que el mejor gobierno es el que desea hacer feliz al pueblo y sabe como lograrlo, debe entonces ante todo garantizar la libertad de trabajo siempre que este no sea contradictorio a las leyes del lugar.

La libertad de trabajo es un derecho fundamental del individuo en sociedad, debido a que el hombre en cuanto persona es libre por ser persona humana y no porque una norma lo haya reconocido. Por lo tanto, la persona es libre para dedicarse a una profesión o a otra, mediante una decisión personal que no puede ni debe impedir nunca el estado o incluso sugerir.

En cuanto al primer párrafo constitucional diremos que la libertad de trabajo queda condicionada a que este sea lícito, no ataque derechos de tercero, ni ofendan los derechos de la sociedad. Lo que la ley no nos prohíbe entonces está autorizado para el ciudadano.

Por consiguiente cuando sea ilícito o ataque derechos de tercero podrá vedarse por determinación judicial, y cuando ofenda los derechos de la sociedad podrá prohibirse por resolución gubernativa en los términos que marque la ley. Por los que se refiere al producto de trabajo la privación debe ser consecuencia de una resolución judicial. Cuando decimos que la libertad de trabajo puede ser limitada por sentencia judicial o resolución gubernativa, en este segundo caso, debe basarse la mencionada resolución en una ley, que a su vez determine cuando cierta labor ofende o atenta los derechos e intereses de la sociedad.

Un acto es ilícito cuando viola disposiciones de orden público, disposiciones en cuyo cumplimiento están vivamente interesados el estado y la sociedad; ya que ese binomio es indisoluble puesto que el gobierno emana de la voluntad del pueblo. Como resultado de esto lo que generalmente atenta con el gobierno atenta contra la sociedad.

Cuando ataca derechos de terceros cuando así sea determinado en una sentencia judicial, culminación de un juicio tramitado sin violación de las disposiciones del artículo 14 constitucional...

Ofende los derechos de la sociedad cuando el ejercicio de la libertad de trabajo repercute en un perjuicio para la sociedad, por ejemplo, si declarada una huelga en iguales términos de licitud para la mayoría de los obreros de una empresa, la otra parte minoría de los mismos pretenda o siga trabajando; a lo anteriormente dicho debemos señalar que “ las garantías individuales establecidas por la constitución, además de su fin propio proteger al hombre tienen otro: salvaguardar a la colectividad. La libertad propia está limitada por la libertad de los demás; de

ahí que no pueda ser absoluta. Tal es la razón de las limitaciones a los derechos que consagra este artículo.”¹

La garantía de propiedad que involucra este artículo queda condicionada en los siguientes términos: “nadie puede ser privado del producto de su trabajo sino por resolución judicial.”

El producto del trabajo puede provenir de un contrato de trabajo o de otras actividades, tratándose de salario mínimo este queda exceptuando de embargo, compensación o descuento de acuerdo a los establecido por la fracción VIII del artículo 123 de la propia constitución, con excepción de pensión alimenticias decretadas por la autoridad competente a favor de las personas que menciona la fracción V del artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo. Por cuando a los ingresos derivados de actividades que escapen a un contrato de trabajo consideramos que sin lugar a dudas, puede ser embargado el producto del trabajo. Se prevé además en el artículo en cuestión que serán las leyes de los estados las que regulen el requisitos de título para algunas.

Profesionales así como u registro y expedición; de ahí, que en algunos estados no se requiere título para ejercer determinada profesión que en otro estado si se requiera, lo cual se presta para la improvisación.

El artículo establece una serie de prohibiciones a fin de evitar que el hombre sea obligado a prestar determinado trabajo sin su consentimiento o deje de recibir una justa compensación por sus servicios, pierda la libertad, vaya al destierro enuncie a ejercer una determinada profesión, industria o comercio, o se le prive del pleno goce de sus derechos, civiles o políticos, aun cuando para todos se contara con la voluntad del individuo, no surtirá efecto legal alguno, debido a la protección absoluta que a esos derechos otorgar la ley suprema.

¹Mexicano esta es tu Constitución, conocela por Rabasa, O. Emilio. Miguel Ángel Porrúa. México 1993. Pág. 52

Sin embargo la regla general de que nadie puede ser obligado a prestar sus servicios, sin su pleno consentimiento, sufre excepciones porque hay ocasiones en que si puede obligarse a la prestación del servicio militar; así como las obligatorias no gratuitas: cargos de elección popular, trabajo carcelario, milicia y servicio social, además el caso del trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

Respete las inclinaciones propias de cada individuo de lo contrario, ni es verdaderamente útil a las sociedad y acaba por convertir en una pesada rutina para quien lo ejecuta.² Sin embargo, el estado considerando de utilidad publica el desarrollo de ciertas actividades, ha tenido que introducir excepciones a la formula de que “nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento” .

El artículo 5 de la Constitución establece:

“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.

Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La Ley determinará en cada Estado, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

²RAMIREZ FONSECA, Francisco. Manual de derechos constitucionales. Sexta edición. Pág. México. 1990.

Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial.

En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquéllas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes.

Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.”

Mas cerca del derecho esta el párrafo tercero del antes citado, que dice “El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa del trabajo...” Precepto que procede de la constitución de 1857 y de la declaración francesa de 1793, en el párrafo que expresaba que si bien el hombre podía comprometer sus servicios y su tiempo, no podía venderse ni ser vendido porque su persona no es una propiedad enajenable.

En toda relación de trabajo, la libertad debe continuar siendo el atributo esencial de la persona del trabajador, por lo que el hombre es libre para retirarse en cualquier tiempo de la empresa a la que preste sus servicios, teniendo responsabilidad únicamente de carácter civil, si que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

La libertad del hombre no puede ni debe sufrir restricción alguna por y durante la prestación de su trabajo, pero debemos señalar que si se encuentra obligado a entregar su energía de trabajo en los términos y condiciones convenidos, pero su persona y su libertad son intocables: “el trabajador debe desempeñar el trabajo bajo la autoridad del patrono en todo o concerniente al trabajo” (artículo 134 fracción III LFT), pero nunca mas allá, de manera que las instrucciones u ordenes que se emitan sin relación con el trabajo, no tienen que ser acatadas.

Con relación al tema que aquí tratamos es deber mencionar que como dice el maestro Mario de la Cueva “ la ley nueva parece insaciable, de ahí esa afirmación rotunda de su artículo 3 sobre el valor de la idea donde expresa que el trabajo exige respeto para las libertades de quien los presta, por lo tanto, el trabajador podrá exigir siempre el respeto de su libertad, mejor aun, deberá hacerlo, porque quien no la reclama, principia a adquirir un alma de esclavo.”³

³ DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Pág. 111

“podemos afirmar que el derecho del trabajo es el instrumento de que se vale el estado que procura romper el desequilibrio que por gravitación de factores económicos y de poder inclina la balanza hacia el lado del capital, provocando disturbios sociales, distorsiones económicas, y poniendo a veces en peligro la estabilidad institucional del propio estado.”⁴

“ esta garantía para dedicarse al trabajo, profesión o empresa el individuo desee, es una de las mas importantes consecuencias de la libertad del hombre que la constitución esta reconociendo y protegiendo. Se considera como garantía de libertad, junto con la de imprenta, el derecho de petición, la libertad de transito y la religiosa , entre otras.”⁵

3.2. El contrato como acto jurídico

CONTRATO (del latín: CONTRACTUS, derivado a su vez del verbo contraer reunir, lograr, concertar).

Es un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o más personas y que produce ciertas consecuencias jurídicas (creación o transmisión de derechos y obligaciones), debido al reconocimiento de una norma de derecho. Sin embargo, tiene una doble naturaleza, pues también presenta el carácter de una norma jurídica individualizada.⁶

Bajo esa línea de pensamiento el contrato lo conceptualizamos como el convenio donde 2 o mas personas se ponen de acuerdo, para producir, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. La ley positiva es ambigua en mencionar cual es la diferencia entre contrato y convenio llegando al punto en que encontramos

⁴ Enciclopedia Jurídica. Omeba. Tomo XVIII. Driskill S.A. Buenos Aires. 1984. Pág. 588.

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Políticos. Comentada por Gomiz Parral, Máximo N. Noriega Editores. México. 1995. Pág. 20.

⁶ LOZADA, Jorge, “Contrato”, <http://www.universidadabierto.edu.mx/Biblio/M/Montes%20Jorge-Contrato.htm> [descargado 30 agosto 2008]

en el código como sinónimo de contrato la palabra; un ejemplo de esto es la definición que nos da el Código Civil Federal de lo que es un contrato en su Artículo 1792 dice que es el “Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.”

En su numeral 1793 nos dice el objeto de los contratos que a letra dice. “Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos.” De la primera definición encontramos una íntima relación entre la voluntad y objeto del convenio.

La clasificación del contrato es atendiendo a su función y se clasifican en:

A) Clasificación de los contratos

A) "CONTRATO NOMINADO Y CONTRATO INNOMINADO".

Los contratos nominados: Son aquéllos que están reglamentados por el código civil y sus consecuencias están especificadas en tales normas generales positivas, se puede citar el mandato, el arrendamiento, la compraventa y el depósito.

Los contratos innominados o atípicos: Es aquél que carece de reglamentación particular y específica, son los que las partes diseñan originalmente para satisfacer sus intereses particulares, por ejemplo el contrato petrolero, el llamado contrato de suministro de energía eléctrica, de estacionamiento de vehículos.

B) "CONTRATOS UNILATERALES Y BILATERALES".

El contrato Unilateral: Este es el acuerdo de voluntades que engendra sólo obligaciones para una de las partes y derechos para la otra.

El contrato Bilateral: Es el acuerdo de voluntades que da nacimiento a derechos y obligaciones en ambas partes, o sea queda correlacionados.

C) "CONTRATOS ONEROSOS Y GRATUITOS".

Contratos Onerosos: Éstos son los que imponen provechos y gravámenes recíprocos.

Contrato Gratuito: Es gratuito aquél en el cual los provechos corresponden a una de las partes y los gravámenes a la otra.

D) "CONTRATOS CONMUTATIVOS Y ALEATORIOS".

Los contratos Onerosos se subdividen en conmutativos o aleatorios:

Contratos Conmutativos: En estos contratos los provechos y gravámenes son ciertos y conocidos desde la celebración del contrato, es decir cuando la cuantía de las prestaciones puede determinarse desde el momento mismo de la celebración del contrato.

Contratos Aleatorios: Estos dependen de una condición o termino para efecto de que se puedan determinar los provechos y gravámenes, de tal manera que no puede determinarse la cuantía de las prestaciones en forma exacta, sino hasta que se realice la condición o él termino.

E) "CONTRATOS REALES Y CONSENSUALES".

Contratos Reales: Estos son aquéllos que se constituyen por la entrega de la cosa, entre tanto no exista dicha entrega, sólo hay un ante contrato, llamado también contrato preliminar o promesa de contrato.

Contratos Consensuales: Estos no requieren de la entrega de la cosa para su constitución.

F) "CONTRATOS FORMALES Y CONSENSUALES".

Contratos Formales: Estos son aquéllos en los cuales el consentimiento debe manifestarse por escrito, como un requisito de validez, de tal manera que si no se otorga en escritura pública o privada, según el acto, el contrato está afectado de nulidad relativa.

Contratos consensuales: En estos contratos no se requiere que el consentimiento se manifieste por escrito y, por lo tanto puede ser verbal.

G) "CONTRATOS PRINCIPALES Y ACCESORIOS".

Contratos Principales: Estos son aquéllos que existen por sí mismos.

Contratos Accesorios: Estos Contratos dependen de un contrato principal , a este tipo de contratos se les llama también de garantía.

H) "CONTRATOS INSTANTÁNEOS Y DE TRACTO SUCESIVO".

Contratos Instantáneos: Son aquéllos que se cumplen en el mismo momento en que se celebran, de tal manera que el pago de las prestaciones se lleva a cabo en un solo acto.

Contratos de tracto sucesivo: Estos contratos son aquéllos en los cuales el cumplimiento de las prestaciones se realiza en un periodo determinado de tiempo.

B).- ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ

El primer elemento para los contratantes es :

La Capacidad: la capacidad puede ser de goce o de ejercicio. La capacidad de goce es la aptitud que tiene una persona para poder ser titular de los derechos u obligaciones; mientras que la capacidad de ejercicio es cuando las personas por si mismas pueden ejercer esos derechos y obligaciones a su voluntad propia. La legislación nos señala casos como los menores de edad, las personas que padecen de sus facultades mentales no tienen la capacidad de ejercicio

Consentimiento :es la coincidencia de dos declaraciones de voluntad libres de todo vicio , que procediendo de sujetos diversos se unen a un fin común. Este debe darse de manera libre de manera que las partes estén de acuerdo en el objeto del contrato. El acto no debe estar viciado por el error, dolo , mala fe o la violencia.

El error es el “conocimiento equivocado de una cosa, de un hecho o de un derecho, que invalida el acto producido con tal vicio.”⁷

Por el dolo se debe entender “maquinación o artificio de que se sirve un contratante para engañar a otro.”⁸

Y la violencia se entiende como “acción física o moral lo suficientemente eficaz para anular la capacidad de reacción de la persona sobre quien la ejerce”.⁹

EL OBJETO: va hacer el punto medular del contrato, sobre lo que se pusieron de acuerdo los contratantes. Desde el punto de vista doctrinal se distingue el objeto directo, que es crear o transmitir obligaciones en los contratos y el objeto indirecto,

⁷ De Pina. Rafael. y otro. Diccionario de Derecho, Op. Cit. Pág. 271

⁸ Idem. Pág. 256

⁹ Idem. Pág.. 498

que es la cosa o el hecho que así mismo es el objeto de la obligación que engendra el contrato. A su vez, en la obligación el objeto directo es la conducta del deudor, y el indirecto la cosa o hechos relacionados con la misma conducta. Todo contrato celebrado en contra de las leyes producirá una nulidad absoluta.

LA SOLEMNIDAD: El contrato requiere siempre de dos elementos de existencia el consentimiento y el objeto, pero de manera eventual, la ley en algunos casos establece un elemento más que es la solemnidad.

La solemnidad la podemos definir como, el conjunto de elementos de carácter exterior, que rodean a la voluntad de los que contratan y que la ley exige la intervención de la solemnidad para su validez.

El caso típico lo es el contrato de matrimonio, puesto que la ley exige que las partes comparezcan ante el oficial del registro Civil, y previos los demás requisitos exigidos por la ley.

Contratos Atípicos

La aparición y evolución de los contratos especiales no es algo novedoso. En los países llamados mas industrializados es donde este tipo de contratos ha sido desarrollado de una manera especial. La continua intervención del estado así como también el debilitamiento sindical ha dado paso a un nuevo tipo de negociación laboral. Esto ha permitido que se de una nueva dinámica de la relación obrero – patronal. Actualmente ante los retos actuales, el trabajador y el patrón han modificado su actitud donde un estado de neutralidad es que el reina en esta relación olvidándonos del trabajador sumiso y del sindicato que amaga con huelgas; así como por otra parte el patrón desinteresado y prepotente.

Para definir el contrato atípico es necesario decir que los contratantes pueden pactar sobre lo que sea, siempre y cuando no contravengan las leyes y atente

contra la paz pública. De lo anterior se desprenden los contratos nominados y innominados. Los contratos innominados son aquellos cuyo contenido no tiene regulación específica en la legislación. Así que el contrato atípico es el convenio al que llegan los contratantes y que no se encuentra una figura específica en la ley vigente.

El maestro “Los conceptos de tipicidad y atipicidad son relativos, pues el contenido siempre cambiante del ordenamiento jurídico puede incluir o excluir contratos. El fenómeno se observa como una tendencia a regular contratos que anteriormente no estaban disciplinados. En el derecho mexicano encontramos varios ejemplos recientes: la regulación de los contratos de arrendamiento financiero y de factoraje”¹⁰

Hoy en día la libertad contractual ha originado la necesidad de adaptar los contratos a las necesidades reales e inmediatas de los contratantes. Esta libertad contractual solo está sujeta a lo ilegal, a lo que contraviene a las normas.

La aplicación de normas supletorias al contrato atípico debe buscarse en los principios y normas generales que regulan las obligaciones, más que en los contratos específicos.¹¹

Trabajador de confianza

Ahora bien, los contratos atípicos tienen utilidad en derecho laboral. La figura del trabajador de confianza.

¹⁰ Ibidem. Pág. 127

¹¹ Idem. Pág. 141

CAPÍTULO CUATRO

El Ámbito Real de Aplicación

4.1. libertad de expresión

El hombre a diferencia de los demás seres vivos tiene el don del pensamiento, del raciocinio y en su afán de descubrir supera la ignorancia lo que hace posible la investigación científica de tal manera que a través del estudio racional de las cosas, de la crítica se perfeccionan los sistemas sociales, políticos y económicos; el hombre tiene esa facultad, de concebir ideas y poderlas transmitir a sus semejantes por tanto la libertad de expresión es el derecho más propiamente humano y seguramente el más antiguo, sin embargo a lo largo de la historia no siempre el estado ha reconocido ese derecho inherente al hombre, pero a pesar de ello siempre han existido hombres con el valor suficiente para expresar sus opiniones personales en público, aunque supieran que su osadía podía costarles incluso hasta la vida. Gracias a muchos de ellos, México ha logrado formar sus mejores instituciones e ir superando sus deficiencias. La lista de esos patriotas sería larga: basta recordad la actitud de Miguel Hidalgo y Costilla, quien en uso de la libertad de expresión, la noche del 15 de septiembre de 1810, inició la guerra que había de dar a México su independencia política, y que ofreció su vida en aras del ideal de sacudir el pesado yugo que por espacio de tres siglos tenía oprimida a la patria.

En la historia del siglo XX el pueblo de México reconoce el valor y honradez política del Belisario Domínguez quien redactó un discurso en el cual condenaba los crímenes del general Huerta, quien en esos momentos usurpaba la presidencia de la república, haciendo uso de una libertad de expresión que lo condujo a ser vilmente asesinado, dijo resignarse a tener por presidente de la república a Victoriano Huerta y habiendo sido él, igualmente, a quien Don Victoriano Huerta juró públicamente lealtad y fidelidad inquebrantable.

Nuestra constitución donde quedo plasmada la ideología de los liberales garantiza el derecho a la libertad de expresión en su artículo 6 en forma general y en el 7 que establece la libertad para escribir y publicar obras sobre cualquier materia.

Artículo 6.- La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

El progreso presupone la comunicación entre los hombres, la transmisión de ideas que van sirviendo de base para nuevos descubrimientos. Una sociedad donde los hombres no se comunicaron sus ideas seria una sociedad estática y por lo mismo, destinada al fracaso.

Los derechos del hombre, para ser respetados deben ser respetables. La libertad de expresión ya no lo es si ataca la vida privada, la moral o la paz publica; siendo por tanto las anteriores sus limitaciones únicamente.

En el artículo que estudiamos se están contemplando dos garantías la libertad de expresión y el derecho a estar informado. La primera como ya mencionamos tiene una larga tradición para su reconocimiento y protección; en tanto que la segunda es una conquista social relativamente nueva; siendo el 6 de diciembre de 1977 cuando se adiciono la garantía para estar informado, aunque la falta de su ley reglamentaria ha hecho que por el momento carezca de trascendencia.

El ejercicio de esta libertad pueda condicionado como ya mencionamos a que la expresión de las ideas, no ataquen la moral, ni los derechos de terceros de terceros, ni se provoque algún delito, ni se perturbe el orden publico.

La moral cuando se defiendan o aconsejen vicios, faltas o delitos, o se ofendan al pudor, la decencia o las buenas costumbres.

La vida privada, cuando se cause odio, desprecio o demérito hacia una persona, o con tal actitud se le perjudiquen en su interés.

La paz pública, cuando se desprestigien, ridiculicen o destruyan las instituciones fundamentales del país, se injurie a México, se lastime su buen crédito, o se incite al motín, a la rebelión o a la anarquía.

El artículo en cuestión garantiza el respeto al derecho público subjetivo, consistente en poder expresar las ideas que se transmiten y reciben por cualquier medio.

4.2. El Actor

Del latín “actores” que significa el que obra . del griego “aktor” el líder¹. El término actor tiene diversos significados atendiendo si se utiliza dentro del marco jurídico o sociológico. En el derecho es “persona que toma la iniciativa procesal, ejerciendo una acción legal. En el Digesto Celso nos da la definición de la acción que se entiende “ es el derecho de perseguir en un juicio lo que a uno se nos debe debido.”²

¹ Marta Morineau Idearte y otro, Derecho Romano. Cuarta Edición, Oxford, México, 2003. Pág. 87

² Colaboradores de Wikipedia, 'Actuación', *Wikipedia, La enciclopedia libre*, 11 septiembre 2008, 02:18 UTC, <<http://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Actuaci%C3%B3n&oldid=20096153>> [descargado 15 septiembre 2008]

En los asuntos de carácter civiles les denomina también demandante y en los penales, acusador o querellante. Persona encargada de representar un personaje en una representación escénica.

al referirnos al actor como tal e indagar acerca de donde surge nos encontramos con la sorpresa de que no hay mucha información al respecto, pero sin lugar a dudas no mentiríamos al decir que los primeros actores se sucedieron en el teatro.

En Grecia es donde da origen el teatro, el drama nace como un culto a Dionisios, Dios del vino y se basaba en cortejos, cantos y danzas. Posteriormente en los festejos se fueron introduciendo héroes, reyes, por lo que se perdió un tanto el carácter religioso.

Se le atribuye a Tespis contemporáneo de Solon la introducción de un actor cuando añadió a los cantos corales una representación de la leyenda de la leyenda de Dionisio dando así lugar a la aparición del actor. Con el uso de mascarar mediante la cual el actor único, podía personificar diversos caracteres en el curso de la acción, quedo abierto el camino para la explotación, forma dramática, de diversos temas.

Probablemente el actor nace como una necesidad, dado que los coros cantaban y danzaban debiendo hacer pausas para descansar, por lo que para llenar esos huecos salía el actor a recitar diversos versos que le correspondía a su papel.

En Atenas tuvo florecimiento el trabajo del actor, introduciéndose la escena por Esquilo una tarima colocaban tribunas en forma de gradas, así era la disposición básica del teatro; los dramas trágicos de Esquilo y de sus sucesores surgieron del antiguo ditirambo. Al principio el ditirambo era, con toda probabilidad un asunto improvisado brotando por igual las palabras y la música de la excitación del acontecimiento festivo, debió tener asimismo una forma en gran parte o totalmente narrativa, que contaba alguna leyenda relativa a dios. Gradualmente vinieron los

cambios. Esquilo introduce un segundo actor en sus obras ejemplo “ las suplicantes”. En esto el actor que representa a Danao queda en silencio, mientras que su papel activo lo ocupa otro, cubierto con una máscara real. Dirigiéndose el coro, este segundo actor se anuncia asimismo como Pelasgo, comenta las raras vestiduras orientales del coro y pregunta porque han venido a la tierra argiva.³

Los actores trabajaban en las representaciones y en ese entonces percibían una remuneración económica, no existían empresarios, productores como hoy en día, sin embargo, como se observa en las suplicantes en la falda de una colina era ya un teatro de fiestas, en el que las piezas eran presentadas, en competición, por actores dramaturgos que adiestraban a sus propios ejecutantes y hallaban sufragado el costo de la representación por algún ciudadano rico que aceptaba gustosamente la carga del pago como una especie de ofrenda religiosa o al menos un deber público. Los actores se vestían como habían de vestirse durante todo el tiempo de la producción de la tragedia griega y sus trajes fueron virtualmente creación del mismo Esquilo.

Los coros fueron limitándose cada vez mas, dando realce al trabajo del actor y para el siglo II a. De C., el coro solo tenia aparición en entreactos de la representación.

Esquilo fue el responsable de la división de los cincuenta actores en cuatro grupos de doce cada uno y doce siguió siendo la magnitud estable del coro hasta que algunos años mas tarde Sófocles amplio el número hasta quince.

“En las suplicantes el número de actores era de cincuenta y este número que también era el establecido para el coro ditirámico, parece haber sido tradicional en el coro cuando la tragedia tomó forma por primera vez”.⁴

³ GAEHDE. Cristian. El teatro desde la antigüedad hasta el presente, Buenos Aires, Labor, 1926, Pág. 7

⁴ Idem. Pág. 11

En los comienzos mismos, Tespis extrajo el drama del ditirambo mediante la colocación de un actor solo en oposición al grupo coral y a sus exarchos o director. Cuando hablamos de un solo actor hay que entender, sin embargo, dos cosas: primero, empleando diferentes mascarar y vestidos, un mismo ejecutante podía asumir varias partes en el curso de un solo drama, y, segundo la referencia a un actor único no implica que el drama griego, desde el principio hasta el fin, no hiciera un libre uso teatral de otros personajes. La alusión al número estipulado de actores nos recuerda que el interprete único de Tespis tuvo pronto otros compañeros. Con gran vacilación como lo muestran Las Suplicantes introdujo Esquilo un segundo actor con el cual quedo satisfecho hasta que Sófocles introdujo una tercera arte hablada siendo este el limite en que se movió el teatro griego y solo en caso de ser necesario se añadía uno o mas como ayuda, así un mismo actor representaba diversos personajes.

En Grecia los actores no se dedicaban a actuar solamente dado que no era una profesión. En los tiempos de Séneca a medida que el trabajo creador de los escritores declinaba, los actores se hacían mas famosos y, anticipando una vez mas los modos de la edad presente, insistían en alterar las obras de los maestros clásicos con objeto de convertir sus propios papeles individuales en los mas efectivos. Hacia el siglo III tenían sus propios gremios.

En Roma también los actores un puesto eminente , en especial hacia el siglo I a.C. aun cuando reclutados al principio de entre filas de los esclavos, alcanzaron importancia social, se convirtieron en estrellas en su propio tiempo e incluso sus nombres se transmitieron a las edades posteriores como maestros de su arte. Al contempla las mañas de los actores, los espectadores se sentían propensos a olvidar al dramaturgo.

En tiempo de Alejandro el Grande recio mucho el número de actores griegos. Para protegerse de los contrarios, se constituyeron en gremios alcanzando estos sínodos de artistas de Dionisos gran poder y consideración. Las representaciones

en Roma eran hechas por actores griegos, que viajaban desde Grecia y cuando no asistían estas, se llevaban a cabo por los histriones del país, ó sea los actores romanos, los que formaban grupos dirigidos regularmente por un primer actor, pero logran una consideración elevada en la vida social de Roma, como los actores griegos en ese país, la mayoría de ellos eran esclavos y su sueldo era cobrado por sus amos.

En roma el número de actores que participaban en una representación era mayor que en Grecia; las escuelas de actuación eran dirigidas para retoricistas y tuvieron mayor auge en el tiempo de Cicerón.

En la edad media el teatro fue meramente litúrgico, a la representación ligada todavía a la iglesia, se esta distendiendo hacia el pueblo realizándose representaciones de pasajes del Nuevo Testamento, desarrollándose posteriormente obras de misterio.

Gradualmente se da el paso final, y el drama se hace enteramente vernáculo y secular cuando ocurrió esto resulto posible en rigor, imperativa, una vasta expansión. Los actores eran ahora, en su mayor parte los vecinos y artesanos ordinarios de las ciudades y del campo. En Inglaterra los gremios de oficios emprendieron la ejecución de las obras, especialmente después del establecimiento de la festividad del Hábeas Christi en 1311. los gremios sufragaban los gastos del vestuario y la escenografía, y de sus miembros salía el personal que las interpretaba.

“ En ciertas partes de Italia, los actores eran jóvenes que se constituían en asociaciones devotas, denominadas según sus santos patronos: La Compagnia di San Francesco o la Compagnia dell’ Ghanesa”⁵

⁵ Gran Enciclopedia Larousse Ilustrada, Planeta, Tomo I, Tercera Edición, España.,1991, Pág. 120.

la interpretación era ingenua y ridículamente inadecuada, al menos en un distrito de Francia, un testimonio del siglo XVI declara que los actores de los misterios:

“ Son una caterva de hombres ignorantes, mecánicos y artesanos, que no distinguen una A de una B, inexpertos y desmarañados en la ejecución de tales piezas ante el público. Sus voces son mezquinas, su lenguaje impropio, su pronunciación lamentablemente no tienen ni idea del significado de lo que dice.”⁶

No obstante tomaban en serio su tarea. Estaban dispuestos a ensayar durante largas horas, a levantarse a las cuatro treinta de la mañana.

En los misterios el drama trágico depende fundamentalmente de lo que sería lícito llamar alta seriedad; es una exploración de los mas profundos de los fundamentales problemas del universo; el mas ligero soplo del cinismo es fatal para su existencia. En muchos aspectos los ciclos de misterios estaban inhibidos de la posibilidad de crecimiento orgánico. Una vez que un ciclo había sido compuesto, se podían emprender adiciones y alteraciones y realmente así se hizo, pero no había sido compuesto, se podían emprender adiciones y alteraciones y realmente así se hizo, pero no había ni incentivo ni oportunidad para crear cosas nuevas.

En parte esto era debido al hecho de que el material bíblico era el tema único y exclusivo de los dramaturgos; y en parte se debía a que los actores eran aficionados que solo se comprometían a la representación de las piezas una vez al año.

...” en los misterios nos topamos ocasionalmente con personificación en medio de los caracteres bíblicos o inventados, y es probable que el desarrollo de otro tipo de drama medieval, la moralidad estuviese inspirada en esta fuente. En las

⁶ GAEHDE. Cristian. Op. Cit. Pág. 117

moralidades todos los personajes introducidos en la escena son figuras abstractas, la mayoría de las cuales representan vicios y virtudes”.⁷

En el renacimiento los intermezzi y las operas exhibidas en la corte los farsantes son profesionales no aficionados cortesanos; su método entero de actuar es distinto del habitual en los teatros palaciegos. Allí un poeta componía su obra y los actores aprendían sus versos, no poseen un texto escrito, todo lo que tiene el director la compañía es un breve guión, que especifica las entradas y salidas, con una indicación sumaria de lo que hay que hacer y decir en cada escena; todo lo que tienen los actores es una corta serie de instrucciones clavadas en los alterales del escenario.

Cada compañía estaba constituida por un número limitado de actores, cada uno de los cuales, en todas las funciones interpretaba el mismo papel genérico, las compañías mas numerosas estaban vinculadas a una corte particular y que algunos cómicos se hallaban en relaciones tan familiares con los duques y príncipes, que podían atreverse a dirigirse a sus señores con impertinente ligereza. Al mismo tiempo hasta las raíces de las mas famosas compañías penetraban profundamente en el suelo común; la mayoría de sus exhibiciones se hacían ante el pueblo de las ciudades que visitaba. Adquiriendo sus joyas con el dinero que les asignaban los tesoreros de las cortes, pero su pan y su mantequilla provenían de los recaudado en las funciones publicas.

Una representación teatral es manifiestamente algo más que la recitación de las frases de un dramaturgo por un grupo de actores. El teatro apela a la vista tanto como al oído, y los productores están completamente justificadas al emplear todos los medios a su alcance con el fin de crear una impresión unificada. Una edad de los grandes actores. Puede ser también una época de grandes piezas dado que los actores están asociados al núcleo espiritual de un drama; además el actor puede resultar una inspiración para el artista literario, cuantos actores dramáticos

⁷ Idem. Pág. 127

han escrito sus obras para acomodarlas a una compañía particular de comediantes y como muchos escritos modernos han compuesto deliberadamente sus piezas por actores o actrices particulares.

La primera manifestación del actor se produce en el Siglo XV en las sociedades monárquicas europeas, actuaba como el intermediario en distintas clases sociales y ejerce mediante sus actuaciones una función integrada de las diversas mentalidades y valores: después de la revolución francesa la sociedad pide a los actores: modelos y actitudes a adoptar en la vida diaria. Para el burgués tanto el actor y actriz pertenecen al mundo de los lugares prohibidos.

A partir del siglo XX el actor trabajador va adquiriendo una situación mas considerable dentro de la sociedad. Cuando la tecnología se desarrolla de forma vertiginosa y surge el fonógrafo, luego la radiodifusión y la televisión.

En esta época la imagen del actor es transportada a muchos lugares de manera simultanea lo que le permite adquirir un mayor reconocimiento a su trabajo obteniendo mejores ingresos y convirtiéndose en una carrera en la cual se iniciaran desde muy jóvenes.

En México los cantores de la iglesia eran los actores en los dramas religiosos, en la colonia el trabajo del actor estuvo apegado al culto, aproximadamente en el siglo XV existen varias compañías de actores como la Garangarilla, la Bojiganga, la Farándula y otras. Aproximadamente en el siglo XVI surgen las pastorelas como columna del teatro evangelizador de misioneros teniendo su origen en España.

De alguna manera los actores fueron encontrando dentro del teatro nuevas formas de trabajo, lo que les permitía desarrollarse y expandirse cada vez mas. Antes de la guerra de independencia en México, el trabajo actoral y del espectáculo en general estaba regulado por España, tomando en cuenta que los virreyes eran máximas autoridades españolas en la Nueva España. Sin embargo, a finales del

siglo XIX, el trabajo del actor era duramente criticado se decía que existían descontento en torno al montaje, la escena, iluminación o a la poca experiencia de los actores, entre otras.

A principios del siglo XX se introduce en nuestro país el cine y la empresa televisiva a mediados del mismo, lo cuál favorece al actor pues se abren mas fuentes de empleo sin embargo también surge un mayor número de éstos.

La televisión, el cine y el teatro logran que los actores obtengan una mejor retribución por su trabajo y porque no decir se empieza a valorar su trabajo socialmente hablando.

4.3. El Interprete

como ya hemos mencionado la Ley federal de derechos de autor en vigor, es de acuerdo a su artículo 1 reglamentaria del artículo 28 constitucional por tanto de orden público e interés social (orden público entendido como el conjunto de normas en que reposa el bienestar común y ante el cual ceden los derechos de los particulares, el interés social es la necesidad que tiene el estado de que se respete y proteja a una determinada clase desvalida del abuso de la otra). Por tanto tiene por objeto la protección de los derechos que se otorgan a favor del autor como creador de una obra intelectual o artística y del interprete y ejecutante, así como de la salvaguarda de nuestro acervo cultural.

De acuerdo con la ordenación jerárquica formativa la Ley Autoral tiene la misma categoría de la ley federal del trabajo reglamentaria del artículo 123 de nuestra carta magna de 1917 donde nace el derecho social, al establecer disposiciones imperativas, irrenunciables (sin quedar sujetas a la autonomía de la voluntad de las partes), en que el estado tiene interés en que se cumplan.

Al respecto es importante señalar los principios establecidos en los artículos 6 y 8 del código civil para el distrito federal, aplicable en materia federal donde la voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, no alterarla o modificarla.

El derecho autoral protege el privilegio que el estado otorga por determinado tiempo a la actividad creadora de autores y artistas ampliando sus efectos en beneficio de interpretes y ejecutantes.

El autor tiene sus obras una serie de derechos que se pueden agrupar en morales por tratarse de bienes inmateriales y patrimoniales, económicos o pecuniarios

4.4. Derechos inherentes al autor

El Derecho de autor pertenece al extenso mundo de las ideas y por ello tiene sobre sus obras una serie de derechos que se pueden agrupar en morales, por tratarse de bienes inmateriales y patrimoniales, económicos o pecuniarios.

Los derechos morales son personalísimos, inalienables, perpetuos, no tienen límite en el tiempo porque la obra es intangible; son imprescriptibles, no se pierden o se adquieren por los años, e irrenunciables, por generarse de una norma jurídica de orden público. Se transmiten por sucesión testamentaria o legítima.

Al crearse una obra se establece, entre ésta y el autor una relación causa-efecto. La persona que con su ingenio, laboriosidad, creatividad y tiempo logró producir algo, es la causa. El objeto de la producción, con sus peculiares características, es el efecto, lo resultante, la obra. Estos dos hechos: la relación entre causa – efecto y la proyección de la personalidad del autor en la obra, dan lugar a relaciones espirituales y personales, además de las relaciones de explotación, que la mayoría de las leyes protegen. A ese conjunto de relaciones espirituales y personales entre un autor y su obra y sus consecuencias se llama derechos morales.

Muchas legislaciones evitan utilizar el término “derechos morales” por los equívocos que puede provocar en el sentido de que por ser morales y pertenecer al fuero íntimo de la persona no pueden ser protegidos legalmente. Sin embargo pueden ser llamados “derechos no patrimoniales” o “derechos personalísimos”.

Entre los derechos morales se distinguen:

- Que se reconozca la paternidad de la obra al autor. La originalidad de la obra refleja el carácter, el talento y la sensibilidad de su creador intelectual.
- El de dar a conocer la obra. El autor necesita desarrollarse profesionalmente en un régimen de libertad. Sin libertad no hay creación del espíritu; dictadura y derecho autoral son incompatibles.
- Que se respete la obra en términos en que fue concebida. No se puede alterar o deformar la obra aun a título del propietario. El autor se puede oponer a cualquier cambio.

Todas las leyes de derecho de autor tienen un principio o fundamento general. Dicho principio podría ser enunciado como que todo autor tiene derecho a obtener retribución económica por el producto de su mente.

Al crearse una obra surge, además de la relación causa – efecto, una relación de propiedad y pertenencia sobre el objeto creado. Tal relación de propiedad y pertenencia capacita al poseedor para usar y disponer de tal objeto conforme a sus propios intereses, sin excluir, de ninguna manera, los intereses económicos. Este es un principio inquebrantable y fundamental de las legislaciones autorales.

4.5. Derechos patrimoniales

Los derechos pecuniarios o patrimoniales se refieren a la explotación económica de manera exclusiva de una obra o autorizar a otros su explotación, siendo el autor el titular originario del derecho patrimonial y sus herederos o causahabientes los titulares derivados. (art. 24 y 26). Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir la reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra efectuada por cualquier medio, la comunicación, exhibición y transmisión pública, la distribución de la obra y cualquier utilización pública (art. 27). El ejercicio de los derechos patrimoniales tiene una limitación de tiempo que marca la Ley Autoral.

El concepto doctrinal de los derechos intelectuales viene suscitando una larga controversia que repercute en la propia denominación de la materia: Propiedad literaria, artística y científica o Propiedad Intelectual para unos, Derechos de Autor, Derechos de los Autores o Derecho Autoral, para otros, o aún, Propiedad Inmaterial o Derechos Intelectuales sobre obras literarias y artísticas, o Derecho sobre Bienes Incorpóreos, son algunos de los nombres que corresponden a los varios conceptos de esta rama del Derecho Civil. Aunque algunos autores puede hacer una distinción entre ellos.

4.6. Derechos de propiedad intelectual

El tradicional agrupamiento del derecho de autor con la propiedad industrial en el campo doctrinal y en el campo de la enseñanza se encuentra considerablemente arraigado. Bajo este punto, se hace referencia a un amplio espectro de derechos de distinta naturaleza: mientras algunos se originan en un acto de creación intelectual y son reconocidos para estimular y recompensar la creación intelectual, otros, medie o no creación intelectual, se otorgan con la finalidad de regular la competencia entre productores.

Las obras literarias, artísticas y científicas son el objeto del derecho de autor; las interpretaciones y ejecuciones de los artistas intérpretes o ejecutantes, las fijaciones fonográficas y las emisiones radiofónicas son el objeto de los derechos conexos; las invenciones que dan como resultado un nuevo producto o un nuevo procedimiento de aplicación industrial son el objeto del derecho de patentes; los descubrimientos científicos son el objeto de los derechos de los científicos que se refieren en lo sustancial, al derecho a que sus nombres sean públicamente vinculados a sus descubrimientos científicos y a obtener beneficios del éxito económico resultante del aprovechamiento de esos descubrimientos; los dibujos y modelos industriales son el objeto del derecho de dibujos y modelos industriales; las marcas, las designaciones comerciales, los signos distintivos y las denominaciones de origen son el objeto del derecho de marcas; la protección contra los actos de competencia desleal contrarios a las prácticas honestas en materia industrial y comercial son el objeto de la disciplina de la competencia desleal.

Todos los derechos llamados de propiedad intelectual tienen por objeto bienes inmateriales, aunque no todos sean derechos reconocidos en virtud de actos de creación intelectual

El derecho moral a diferencia de lo que sucede con el derecho patrimonial que generalmente dura la vida del autor y a partir de su muerte setenta y cinco años mas, tiene una duración indefinida, es inalienable, imprescriptible, inembargable e irrenunciable porque intenta reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra.

Los interpretes y ejecutantes gozan de los derechos que la doctrina conoce como derechos los cuales se refieren a las personas que participan en la difusión, no en la creación, de las obras literarias o artísticas siendo definidos los primeros por el artículo 116 de la ley autoral que a la letra dice:

Artículo 116.- Los términos artista intérprete o ejecutante designan al actor, narrador, declamador, cantante, músico, bailarín, o a cualquiera otra persona que interprete o ejecute una obra literaria o artística o una expresión del folclor o que realice una actividad similar a las anteriores, aunque no haya un texto previo que norme su desarrollo. Los llamados extras y las participaciones eventuales no quedan incluidos en esta definición.

El interprete es el ser humano que actúa de manera personal y exterioriza en forma individual las manifestaciones intelectuales necesarias para proyectar una obra. Para los tratadistas los derechos conexos son derivaciones del derecho autoral o consecuencia del mismo. El intérprete o ejecutante no realiza una creación del espíritu propia, acabada y distinta solamente; intervienen para exteriorizar la obra, darla a conocer en el tiempo y en el espacio, impregnan a las obras en las que participan de su sentimiento, simpatía y personalidad artística, dándoles a estas un valor estético buscado y preferido por el público como es el caso de actores, declamadores, cantantes, músicos, coros, concertistas de orquestas populares o sinfónicas.

4.7. Contrato de Exclusividad en televisión

En un contrato de trabajo la nota de exclusividad expresa que solo existe o debe existir un ajuste, una relación de subordinación del trabajador con respecto a una empresa; es decir; que cada obrero o empleado no puede contratar sus servicios simultáneamente sino con un patrono. Esta circunstancia se ha considerado por algunos como necesaria e ineludible en el contrato laboral, pero por otro lado el aumento de las necesidades y aspiraciones de los trabajadores, ha llevado a estos a la duplicidad e incluso a la multiplicidad de empleos.

La tendencia legislativa reposa sobre la presunción de exclusividad en la de un solo contrato de trabajo por agente. Así se revela en las instituciones del salario, del despido, de los accidentes del trabajo y de las enfermedades profesionales. La

sanción que recaé sobre el empresario ante el despido injustificado se funda principalmente en que el trabajador contaba únicamente con ese puesto para atender a su subsistencia.

La exclusividad entendida algo así como la fidelidad laboral se encuentra en crisis, dado que la situación habla particularmente de nuestro país es muy difícil toda vez que el salario existente no alcanza para solventar sus necesidades de educación y placeres honestos, por lo que se ven obligados a buscar más opciones para incrementar su ingreso. La exclusividad se entiende de dos maneras la primera absoluta porque no permite mas de una sola ocupación laboral y la otra relativa la cual reconoce la variedad de empleos o tareas en forma sucesiva, dentro de esta diferencia la simultaneidad dentro del mismo oficio o trabajo y la de labores distintas por completo.

CAPITULO CINCO

El Contrato de Exclusividad

5.1. Análisis del Contrato de Exclusividad

¿Son lícitos los contratos que en materia laboral obligan al trabajador a prestar sus servicios de manera exclusiva a una sola empresa? ¿Es legítima la cláusula que, formando parte de un contrato laboral, vincula a los trabajadores a laborar para un solo patrón? Esta pregunta no surge de una mera especulación teórica, sino que pretende abordar una práctica que se ha venido haciendo cada vez más común, sobre todo, por contagio de los medios de comunicación, especialmente de las televisoras, y de ahí se ha venido aplicando en otras empresas e instituciones, específicamente en el ámbito universitario. Se pide exclusividad a los artistas, a los deportistas, a los comunicadores que gozan de una alta imagen personal y también a profesores para que no impartan clases en otras universidades.

Lamentablemente y de manera crítica, algunas empresas e instituciones adoptan prácticas que pueden llevarlas a situaciones jurídicas inconvenientes y a consecuencias económicas que podrían colocarlas al borde del colapso.

En este breve trabajo abordaremos dos de las principales aristas de este tema tan importante en el que desafortunadamente los profesionales de los recursos humanos, ignorantes de la materia laboral, tratan de satisfacer, de manera poco profesional, los intereses ilegítimos de algunos directivos de empresas e instituciones. Confunden lo que es una relación mercantil con una relación laboral. El trabajo no es una mercancía. No se le puede aplicar una práctica lícita en materia de propiedad industrial y franquicias a los servicios que presta un trabajador. Las consecuencias económicas para las empresas pueden ser, también, de tales proporciones que pudieran poner en riesgo la viabilidad de la misma empresa o institución.

En el contrato de exclusividad el actor se compromete de forma única y exclusiva ante su contratante que generalmente es una empresa, para que esta autorice la realización de un trabajo para la empresa, ante esto el Derecho del Trabajo busca apoyar y proteger a la clase trabajadora por ser la parte débil en la relación laboral trabajadora-patrón y así se observa la intención , donde en su artículo donde ordena que el trabajo es un derecho y un deber sociales y dignidad de quien lo presta y por tanto se debe llevar a cabo en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

Esta cláusula de exclusividad es ilegal porque va en contra de la ley laboral y de la Constitución de la República toda vez que el artículo 123 de dicho ordenamiento considera que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil debido a que los derechos consagrados para los trabajadores en la legislación constituye el mínimo que debe reconocérseles y de ahí se puede partir para mejorarlos mas nunca para ser reducidos o negados; la cláusula en estudio real trata al actor- trabajador a nuestro juicio como un artículo de comercio toda vez que si la empresa tiene la oportunidad de realizar un convenio con un tercero donde logran obviamente beneficios para ella no le pedirá su punto de vista al actor y mucho menos su consentimiento si es su deseo o si bien prefiere esperar otro proyecto en esos momentos, simplemente le ordenara prestar sus servicios a una empresa y punto, agregando que de la cantidad pactada por dicha actuación el actor no recibirá nada. Lo anterior esta en contra y ataca la dignidad y libertad del actor toda vez que la constitución en su artículo 5º ordena como ya hemos mencionado en un apartado posterior que “nadie puede ser privado del producto de su trabajo, si no por resolución judicial”. Asimismo el artículo 5º de la Ley Federal del Trabajo en su artículo 5º ordena que “las disposiciones de esta Ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca; Fracción XIII “ Renuncia por parte del trabajador del cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas del trabajo.

En todos estos casos se entenderán que rigen la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas.

El Contrato de Exclusividad es a todas luces contrario por el artículo 5 constitucional que ya hemos mencionado y del artículo 33 de la Ley Laboral donde establecen que “ es nula la renuncia que los trabajadores hagan de los salarios devengados y demás prestaciones que deriven de los servicios prestados cualquiera que sea la forma o denominación que se le de”.

El artículo 98 ordena que los trabajadores dispondrán libremente de sus salarios y cualquier disposición o medida que desvirtúe este derecho será nula.

Artículo 99.- “ el derecho a percibir el salario es irrenunciable. Lo es igualmente el derecho a percibir los salarios devengados”.

Artículo 104.- “ es nula la cesión de los salarios a favor del patrón o de terceras personas, cualquiera que sea la denominación o forma que se le de”

Esta cláusula es claramente violatoria de los derechos del trabajador y ataca directamente la libertad de trabajo, garantía individual contenida en el artículo 5º, así mismo la libertad de expresión al no permitirle al actor emplear su imagen por que no explotarla, lo cual imposibilita la oportunidad de obtener un ingreso extra, fama, reconocimiento y éxito.

Por otro lado en este tipo de contrato, no se establece un horario de trabajo que de alguna manera podríamos decir es entendible pero siempre dentro de ciertos parámetros, porque le da esta cláusula al patrón la facultad de decidir el servicio a prestar por el actor a que hora y en donde so pretexto de que si no cumple esto es causa de rescisión del contrato, siendo arbitrario porque deja a la voluntad del empresario el horario de trabajo sin que el actor tenga una seguridad en su empleo, toda vez que si el día de hoy a las 23:00 horas el actor no se encuentra

por la causa que sea en su domicilio y es requerido para laborar en ese momento será suficiente para que a voluntad del patrón se de por terminado el contrato. Por tanto en caso de seguir existiendo el mismo se estableciera un horario razonable para que el actor pueda realizar su trabajo.

Asimismo esta cláusula de exclusividad establece la obligación por parte del actor de cuidar su imagen física y moral. Ya que el patrón depende buena parte de la imagen que él conserve y transmita al público que termina siendo quien consume el producto final. Se observa perfectamente entonces que la relación laboral es la subordinación cuando se establece la obligación por parte de un actor para observar y cumplir con las políticas propias del patrón. Pretendiendo que por tal indicación el actor va a renunciar a los derechos que como interprete obtiene al realizar promocionales, por tanto, le prohíbe degustar en su favor producción alguna en la que participe atacando con ello la Ley Federal de Derechos de Autor al pretender precisamente la renuncia a los privilegios concedidos en dicha ley, estableciendo regularmente la excepción que es cuando obtenga permiso del patrón.

En el Contrato de Exclusividad siempre se inicia hablando de que el actor debe prestar fiel y cabalmente sus servicios profesionales para participar en alguna producción de programas unitarios o seriados de televisión o de radio, producción teatral o bien en cualquier otra forma de producción en el lugar, día y hora que se le indique. Lo cual hace contradictoria dicha cláusula porque si habla de servicios profesionales no es posible que estos los realice el profesional bajo la subordinación de la empresa para la cual presta sus servicios, hace una mezcla para quedar la cláusula bajo la conveniencia y al antojo de los deseos de la misma. Desprendiéndose categóricamente que el mismo contrato establece una relación laboral, por lo tanto no es unilateral.

Bajo esta tesis en el contrato, se pretende que el actor no se oponga al patrón o un tercero autorizado por la empresa fije las producciones en las que el primero

vaya a intervenir sobre una base material y las difunda sin limitación alguna y cuantas veces se quiera o se pretenda, lo cual implica violación a la Ley Federal de Derechos de Autor que en su artículo 117 establece “el artista interprete o ejecutante goza del derecho al conocimiento de su nombre respecto de sus interpretaciones o ejecuciones así como el de oponerse a toda deformación, mutilación o cualquier otro atentado sobre su actuación lo cual como bien dice la ley lesione su prestigio o reputación, además, hace alusión a que dicha interpretación pueda ser difundida varias veces sin que por este motivo el actor obtenga un derecho derivado ya no de la Ley Federal del Trabajo sino de la Ley Federal de Derechos de Autor las regalías correspondientes a su actuación porque si bien dice la ley lesione su prestigio o reputación, además, hace alusión a que dicha interpretación pueda ser difundida varias veces sin que este motivo el actor obtenga un derecho derivado ya no de la Ley Federal del Trabajo sino de la Ley Federal de Derechos de Autor las regalías correspondientes a su actuación porque si bien es cierto que una telenovela por ejemplo, no será posible sin el dinero que aporta la empresa para su realización también es cierto que del productor y los actores de la misma pueda ser un gran éxito o un gran fracaso, además que al repetir una telenovela se corta una posibilidad de que el actor pueda ser contratado para alguna actuación en vivo. Así lo prevé el artículo 84 de la Ley Federal de Derechos de Autor “ Cuándo se trate de una obra realizada como consecuencia de una relación laboral establecida a través de un contrato individual de trabajo que conste por escrito, o falta de un pacto en contrario, se presumirá que los derechos patrimoniales se dividen por partes iguales entre empleador y empleado.

El empleador podrá divulgar la obra sin autorización del empleado, pero no al contrario.

A falta de contrato individual de trabajo por escrito, los derechos patrimoniales corresponderá al empleado”. Es decir, si existe un contrato laboral las ganancias por la obra será en partes iguales teniendo el empleado solamente la obligación

de no divulgarla sin la autorización del actor, en el Contrato de Exclusividad se da la práctica de que a dichas ganancias debe renunciar el actor, productor, escritor que regularmente son los que celebren este tipo de contratos.

Por otro lado, el concepto manejado , incluyen la producciones que realice y los servicios profesionales de actuación que deba cubrir a su patrón o a un tercero que haya sido autorizado previamente por el patrón.

Para el caso de que el actor solicite y obtenga permiso expreso y por escrito del patrón titular del contrato de exclusividad, y donde se aplica la cláusula que da nombre del mismo, pueda realizar directa o indirectamente a favor de tercero actividades profesionales de por y para cualquier medio, incluyendo el de publicidad comercial de marcas o bien actividades artísticas, todos los derechos y los beneficios tanto patrimoniales como económicos que obtengan derivados de dicha única y expresa autorización quedaran a su total y exclusivo beneficio.

Ahora bien, en otro orden de ideas la obligación por parte del trabajador-actor para que cada mes extienda un recibo de honorarios a cambio del salario que recibirá, otorgando solamente un beneficio que el actor podrá disfrutar de los derechos y los beneficios patrimoniales y económicos que obtenga por su actividad ante terceros pero siempre y cuando al actor se le haya autorizado por parte de la empresa el poder prestar sus servicios, lo cual ataca la libertad de trabajo toda vez que esta restringiendo su área concretándose única y exclusivamente a la actividad que realice para el patrón de acuerdo a sus condiciones, sin poder tener a futuro la posibilidad de decidir si le agrada el papel que va a dar vida o no, porque por medio de este contrato prestara sus servicios al patrón o al tercero que este designe sin importar si son dos o diez producciones, lo cual se nos hace, además, injusto dado que a un actor lo que le interesa es que su imagen sea vista de manera constante.

Asimismo, si un actor realiza una producción lo mas lógico seria que se le pagara su salario por dicha intervención y tener la posibilidad de poder trabajar en otra empresa, es importante destacar de todo lo anteriormente mencionado, que los jóvenes que se inician en este mundo difícil, cuando son sus primeros contratos se dan normalmente 2 posibilidades o les pagan muy poco o no reciben nada en aras de aprovechar la oportunidad que se les brinda de intervenir en alguna producción sea telenovela, serie o comercial solo por citar algunos, por tanto de seguir existiendo el contrato de exclusividad deberían hacerse las modificaciones necesarias a fin de que si al actor se le presenta la oportunidad de interpreta algún papel bien sea en teatro, cine, pueda aceptar dicha interpretación en ejercicio de su Libertad de trabajo y si se le solicita su opinión en otra empresa dedicada a este ámbito pueda sin temor alguno ejercer libremente su libertad de expresión.

5.2. Exigibilidad del Contrato de Exclusividad

En cuanto a la exigibilidad, se autoriza al patrón, para que sea este quien en un determinado momento proceda legalmente en contra de cualquier persona o empresa que pretenda usar indebidamente por cualquier medio sea conocido o por medio de las filmaciones, grabaciones, interpretaciones, sesiones fotográficas o similares que identifiquen al actor, es decir, el poder ejercer el derecho de oposición del cual goza el actor y consagrado como ya hemos visto en la Ley Federal de Derechos de Autor en su artículo 118, por lo que en caso de que algún tercero lucre con la imagen del actor será el patrón de este, quien podrá ejercer dicha facultad de oposición solicitando y recibiendo en un momento dado el pago de daño y perjuicios por este hecho.

Es importante recordar que el Código Civil en su artículo 17919 que ordena “la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes” si atendemos a que este principio en materia civil donde se entiende que los contratos se dan entre iguales mas aun es de establecerse que

en materia laboral donde el Estado interviene para proteger al trabajador quien es la parte débil de la relación laboral.

5.3. Duración de la relación laboral en el contrato de exclusividad

En el artículo 40 de la ley laboral ordena que los trabajadores en ningún caso estarán obligados a prestar sus servicios por más de un año.

En este tipo de contrataciones siempre se pretende al actor a que aún cuando el contrato llegue a su término, el tener que concluir siempre los programas o series en la cuales se encuentran participando a la fecha de vencimiento.

Es importante establecer que en la actividad de los artistas existe una modalidad que no es aplicable como ya se menciono en el presente trabajo, el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo que refiere “ si vencido el termino que se hubiese fijado subiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia” y esto se debe a que en el artículo de la ley laboral se establece que para los actores las relaciones de trabajo podrán pactarse por temporada, funciones, representaciones o actuaciones términos comunes para los artistas y esto se debe precisamente a la naturaleza de las actividades que realizan pues los espectáculos requieren de cambios periódicos de personas y de programas, por tanto y aun cuando la empresa continúe su actividad, el trabajador no podrá demandar la prorroga de su trabajo.

Es inconcebible y que solamente en nuestro país sea donde hasta el día de hoy no se pueda hablar que la autoridad encargada de velar por los derechos de los trabajadores realmente cumpla con su cometido, permitiendo se lleven a cabo este tipo de contratos e incluso es un insulto para el trabajador-actor el pretender que este, si es que tiene una oferta para prestar sus servicios en otra empresa demuestre de manera “fehaciente e indubitable” este hecho.

Se hace un especial hincapié en la violación del multicitado artículo 5° constitucional y el artículo 4° de la ley laboral que establecen que nadie podrá impedir el trabajo a ninguna persona, ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode, siendo lícito, solamente el ejercicio de estos derechos podrán vedarse por autoridad competente cuando se ataquen los derechos de terceros o se ofendan los de la sociedad, asimismo carece de validez lo establecido en la presente cláusula toda vez que de acuerdo al artículo quinto del ordenamiento laboral es nula la disposición que establezca renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo por lo que en estos casos regirán la ley o normas supletorias.

La cláusula de exclusividad carece de validez, toda vez que recordando lo ordenado por el artículo 20 donde establece que el contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su firma 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 por tanto la naturaleza del contrato es laboral y no civil o mercantil como lo quieren reputar, ya que tenemos dos sujetos el patrón que es el empresario ya sea televisora, compañía de espectáculos por citar algunos y el trabajador que es el actor los cuales se obligan uno a pagar un salario de manera mensual y el otro a llevar a cabo su interpretación de acuerdo a las indicaciones que la empresa o la persona que esta designe le de.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En los contratos donde se aplica la Cláusula de Exclusividad , estos siempre atacan directamente los derechos del trabajador que se encuentran en el regulados bajo este contrato ya que contraviene lo dispuesto el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual ordena que a ninguna persona puede impedirse que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode siendo lícitos y que el ejercicio de esta libertad solo podrá vedarse por determinación judicial cuando se ataquen los derechos de terceros o por resolución gubernativa y dicho contrato por medio de las cláusulas de exclusividad de las cuales toma su nombre el citado contrato, restringe dicha libertad.

Así pues, el Contrato de Exclusividad no respeta lo establecido en el artículo 5º Constitucional de que nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial dado que es el patrón quién recibe el salario del actor y quien como ya se mencionó pacta con el tercero sobre las prestaciones que realizará.

SEGUNDA.- El contrato de exclusividad es ilegal entonces, porque obliga al trabajador a prestar sus servicios de actuación a otras empresas que lo requieran sin tomar en consideración la voluntad del actor como lo establece el citado artículo 5º de nuestra Carta Magna, que en su tercer párrafo dice que nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento.

En esta misma tesitura el Contrato de Exclusividad viola la garantía individual plasmada en el artículo 6º Constitucional, al restringir al trabajador-actor el que pueda expresar sus ideas toda vez que si lo hace en otro medio de comunicación o a otra empresa bien sea de radio o televisión, esto constituye una causa de rescisión del contrato, lo que significa, que el actor deja de percibir el ingreso mensual estipulado y asimismo, tiene la obligación porque el contrato así lo

establece de concluir las producciones en las cuales se encuentre en ese momento.

TERCERA.- Ahora bien el en dónde se incluye la cláusula de exclusividad pretende que el actor renuncie a todos los derechos que por su interpretación genere y que son establecidos en la Ley Federal de Derechos de Autor pretendiendo que los ingresos que por este concepto pudiese obtener quedan incluidos en la mensualidad pagada.

El contrato en que se incluye la cláusula de exclusividad y accesorias a este debemos entenderlo como aquel que permite al actor desempeñar sus servicios de actuación para una producción preestablecida, es decir, que el actor se compromete a trabajar en ese momento solo para la empresa pero no cuanto hace a la televisión, de tal suerte que si se le presenta una oferta una oferta para trabajar en teatro puede sin ningún temor realizarla con el compromiso de siempre dar en calidad su actuación.

Este tipo de contrato debe permitir que el actor exprese su opinión sobre lo que hace o cualquier otro tema en ejercicio de su libertad de expresión .

Por medio del contrato de exclusividad el actor se encuentra obligado a entregar su energía de trabajo en los términos y condiciones convenidos pero su persona y su libertad son intocables, desempeñando su actividad bajo la autoridad del patrono en todo lo concerniente al trabajo pero nunca mas allá, de manera que las instrucciones u órdenes que se emitan sin relación con el trabajo, no tienen porque ser acatadas.

CUARTA.- El contrato deber ser aquel que permita al trabajador desempeñar sus servicios con la mayor capacidad posible toda vez que el mismo debe saber que puede tener ofertas de trabajo si empresarios ajenos al patrón lo observa y por la

calidad de su interpretación sea reconocido e invitado a trabajar con los mismos de lo contrario simplemente el contrato en cuestión debe desaparecer.

A los patrones o sea los dueños de empresas de espectáculos, televisoras o similares por citar algunas se les debe imponer la sanción prevista en el artículo 1002, de la Ley Federal del Trabajo, toda vez que dicha empresa a través del contrato de exclusividad viola diversas normas contenidas en la referida ley.

QUINTA.- Dentro del título dieciséis es viable que se realice una adición en el sentido de establecer sanciones precisas y específicas al patrón de cualquier empresa relacionada con los espectáculos bien sean en vivo, en teatro, en radio, en cine pero sobre todo en televisión para lograr que los derechos de los trabajadores de los actores sean respetados.

Además los patrones o lo que es lo mismo en este sentido los empresarios de los espectáculos, deben ser sancionadas por contravenir lo dispuesto en el artículo 133, fracción VII, del ordenamiento laboral toda vez que la misma está ejecutando actos que restringen a los trabajadores derechos que les han sido otorgados por las leyes como son la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Federal del Trabajo, la Ley Federal de Derechos de autor.

BIBLIOGRAFÍA

1. BEJARANO SANCHEZ, Manuel, Obligaciones Civiles, Tercera edición, México, 1984. p.p. 481.
2. BORJA SORIANO MANUEL, Teoría General de las obligaciones. Decimanovena edición Porrúa. México. 2004. p.p. 732.
3. CASTELLOT DE BALLIN, Laura, Historia de la televisión en México, Alpe, México, 1993. p.p . 550.
4. DAVALOS, José, Derecho del Trabajo I, Quinta Edición, Porrúa, México, 1994. p.p. 478.
5. DAVALOS, José, Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo, Segunda Edición, Porrúa, México, 1991. p.p. 283.
6. DE BUEN LOZANO, Néstor, Derecho del trabajo, Decimaquinta edición. Porrúa, México, 2001. p.p. 673.
7. DE LA CUEVA. Mario, El Nuevo Derecho del trabajo, Trigésima Tomó I, Porrúa, México, 1992. p.p. 673.
8. DE PINA, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Volumen II, Séptima edición, Porrúa, México, 1989 p.p. 851.
9. De Pina. Rafael. y otro. Diccionario de Derecho. Trigésima primera edición. Porrúa. México. 2003. p.p. 525.
10. FERNANDEZ CHISTLIEB, Fátima, Los Medios de Difusión Masiva en México, Juan Pablos Editor, Novena Edición México, 1992. p.p. 332.
11. GAEHDE. Cristian. El teatro desde la antigüedad hasta el presente, Buenos Aires, Labor, 1926. p.p. 184.
12. GARRONE, José Alberto, Diccionario Manual Jurídico, Abeledo Perrol, Buenos Aires, 1989. p.p. 144.
13. LOREDO HILL, Adolfo, Derecho Autoral Mexicano, Porrúa, México, 1982. p.p. 830.

14. MUÑOZ RAMON, Roberto, Derecho del Trabajo, Tomo II, Porrúa, México, 1983. p.p. 366.
15. PASTRANA BERDEJO, Juan David, Derechos de Autor, Flores Editor y Distribuidor, México, 2007. p.p. 478.
16. RAMIREZ FONSECA, Francisco, Manual de Derecho Constitucional, Sexta edición, Pac. México, 1990. p.p. 585.
17. TREVIÑO GARCIA, Ricardo, Contratos civiles y sus generalidades, Cuarta edición, Font, México, 1982. p.p. 533.
18. ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel, Contratos Civiles, Cuarta edición, Porrúa, 1992. p.p. 150.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Ley Federal de Derechos de Autor.
3. Ley Federal de Radio y Televisión.
4. Lex laboral. Lex. México. 2004.
5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada Por Gamiz parral, Máximo N. Noriega editores. México. 1994.
6. Mexicano esta es tu Constitución. Comentada por Rabasa, O. Emilio. Miguel Ángel Porrúa. México. 1993.
7. Ley Federal del Trabajo comentada por Ramírez Fonseca. Francisco. Pac. México. 1985.
8. TRUEBA URBINA, Alberto y otro. La Ley Federal del Trabajo. Sexagésima novena edición. Porrúa. México.1992.

OTRAS FUENTES

1. Diccionario de la Lengua Española. Vigésima primera edición. Real Academia Española. Madrid. 1992
2. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo VI. Universidad Nacional Autónoma de México. 1992.
3. Enciclopedia de las Ciencias Sociales. Asuri. España. España. 1983.
4. Enciclopedia Jurídica Ameba. Tomo XVIII. Driskill. Buenos Aires. 1984.
5. Enciclopedia Hispánica. Tomo I. Britanica Publishers Inc. Estados Unidos de América. 1992.
6. Enciclopedia Universal Ilustrada. Tomo XXXVI. Hijos de J. Esparza. Barcelona.
7. Gran Atlas Visual. TEMA. Barcelona. 1994.
8. Gran Enciclopedia Larousse. Tomo XIII. Tercera edición. Planeta. España. 1990.
9. Gran Enciclopedia Larousse Ilustrada. Tomo I. Tercera edición. Planeta 1991.
10. Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo XIV. Francisco Seix. Barcelona. 1978.

INTERNET

1. LOZADA, Jorge, "Contrato",
<http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/M/Montes%20Jorge-Contrato.htm> [descargado 30 agosto 2008]
2. Colaboradores de Wikipedia, 'Actuación', *Wikipedia, La enciclopedia libre*, 11 septiembre 2008, 02:18 UTC,
<<http://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Actuaci%C3%B3n&oldid=20096153>> [descargado 15 septiembre 2008]