

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO



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

“VIOLACION DE LOS DERECHOS LABORALES DE LOS DEPORTISTAS
PROFESIONALES, ESTUDIO AL CASO DEL FUTBOLISTA SALVADOR
CARMONA”

T E S I S

QUE PRESENTA:

MONSERRAT MOREYRA GONZÁLEZ

PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

ASESOR: LIC. JORGE SOTELO MEDINA

MÉXICO, D.F.

2010



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mí madre:

Amiga, confidente y consejera, no tengo palabras para agradecerte, esto es para ti. Sin ti no sería posible. Gracias por tu guía incesante y paciencia interminable.

A mí hermana:

Quien me instruyo en mis primeros años, siempre serás mi compañía

A Francisco:

Gracias por pensar siempre en mi bien e insistirme hasta que lo entienda, gracias por ayudarme a crecer, siendo todo el tiempo mi inspiración y apoyo. Te amo.

Agradecimientos especiales:

A las personas que ya no están conmigo: Delfina, Socorro y Ernesto, aquellas que me enseñaron el amor desde niña, su recuerdo me ayuda a seguir. Me dejaron lo mejor: su fé y su cariño que me acompañaran siempre.

A mi asesor: Lic. Jorge Sotelo Medina, por la inspiración que me dio desde su primera clase y su apoyo a pesar de sus jornadas, gracias por su tiempo y su guía.

A mi profesor de la vida: Jorge Villanueva, por la dirección de mis sentimientos para el logro de mis objetivos y comprender que yo causo todo, tuviste mucho que ver en esto.

A mi mejor amiga y compañera: Susana, siempre juntas a pesar del tiempo y las distancias, para superar las pruebas que nos presente la vida.

A Yonatan Conde: por tú ayuda para entender que es importante alcanzar la meta, pero lo es más ser feliz en el camino.

A mis tíos, Lourdes y Manuel: por siempre estar con nosotros.

A mi universidad: por darme las herramientas para luchar en la vida, soy parte de ella y nunca podre retribuir sus enseñanzas.

A todas aquellas amistades y personas que siempre han estado a mi lado brindándome su apoyo, consejo y amistad.

INDICE

VIOLACION A LOS DERECHOS LABORALES DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES ESTUDIO AL CASO SALVADOR CARMONA.

PAGS.

INTRODUCCIÓN	I
--------------------	---

CAPITULO I

CONCEPTOS DE DERECHO DEL TRABAJO

1.1 Conceptos laborales	1
1.1.2 Trabajo	1
1.1.3 Trabajador	7
1.1.4 Relación de trabajo	8
1.1.5 Contrato de trabajo	15
1.1.6 Duración de las relaciones de trabajo	16
1.1.7 Patrón	20
1.1.8 Salario	21
1.1.9 Suspensión de las relaciones de trabajo	26
1.1.10 Terminación de la relación de trabajo	28
1.1.11 Rescisión de la relación de trabajo	32
1.2 Conceptos relacionados con el deporte	59
1.2.1 Club deportivo	60
1.2.2 Asociación deportiva	60
1.2.3 Dopaje	63
1.2.4 Deportista	65

1.2.5 Deportista profesional	66
------------------------------------	----

CAPITULO II

ANTECEDENTES LABORALES Y MARCO JURIDICO DEL DERECHO DEPORTIVO EN MÉXICO

2.1 Antecedentes históricos del derecho laboral	67
2.2 Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931	70
2.3 Ley Federal del Trabajo del primero de mayo de 1970	71
2.4 Evolución del Marco Jurídico de los Deportistas	78
2.4.1 Ley de Estímulo y Fomento del Deporte de 1990	79
2.4.2 Reglamento de la Ley de Estímulo y Deporte de 1992	81
2.4.3 Ley General del Deporte	85
2.4.4 Ley General de Cultura Física y del Deporte del año 2003	87
2.4.5 Reglamento de la Ley General de Cultura Física y del Deporte	94
2.4.6 Deportistas en la Ley Federal del Trabajo	102
2.5 Disposiciones Internacionales en materia del deporte	107
2.5.1 Convención Nacional contra el Apartheid en los Deportes	108
2.5.2 Estatutos del Consejo Iberoamericano del Deporte	108
2.5.3 Agencia Mundial Antidopaje	109
2.5.4 Código Mundial Antidopaje.....	110
2.5.4.1 Prueba del Dopaje	115
2.5.4.2 Derecho de audiencia	117
2.5.4.3 Sanciones	117
2.5.4.4 Apelaciones	118
2.5.4.5 Recursos para deportistas a nivel internacional	119
2.5.5.6 Recursos de conductas a nivel nacional	119

2.5.5 Declaración de Copenhague contra el dopaje en el Deporte	120
2.5.6 Convención Internacional contra el dopaje en el Deporte	120
2.6 Federación Mexicana de Futbol	122
2.6.1 Reglamento de sanciones	124
2.6.2 Reglamento del Control del Control del Dopaje	126

CAPITULO III

ESTUDIO CRÍTICO DEL CASO DEL FUTBOLISTA SALVADOR CARMONA

3.1 Antecedentes del Caso Carmona	129
3.1.1 Quien es Salvador Carmona	129
3.2 Los hechos	131
3.3 Las resoluciones	132
3.4 La sentencia	133
3.5 La defensa	136
3.6 Inconstitucionalidad de las medidas de sanción	143
3.7 Consideraciones particulares del Caso Carmona	157
3.7.1 Despido injustificado	160
3.7.2 Derecho de audiencia	166
3.7.3 Irretroactividad de la Ley	169
3.7.4 Improcedencia del Amparo	170
3.7.5 Daños y perjuicios	173
3.8 Propuesta de reforma	177

CONCLUSIONES GENERALES 181

BIBLIOGRAFÍA 184

INTRODUCCIÓN

En teoría y de acuerdo al marco jurídico de los futbolistas profesionales, las personas que se dedican a esta actividad de forma profesional, tienen que acatar la legislación laboral del país en el que lo practican, así como también, deben de acatar los reglamentos y políticas que la Federación Internacional de Fútbol Asociación (FIFA) marca para estos trabajadores del deporte.

A simple vista, se puede ver que los derechos de los futbolistas profesionales, como trabajadores, no se adecuan al marco jurídico del país, sino que dependen de los criterios de una asociación internacional que en el caso de México, se contrapone a su legislación laboral.

Un ejemplo, es la sanción que puede tener un jugador por dar positivo en el control anti-dopaje, que por esa situación pierde su fuente de ingresos, sin importar que él se preparó para ejercer esa profesión, la cual, resulta tener pocas fuentes de empleo y todas esas ellas dependen de lo que les ordene un órgano internacional denominado FIFA, en pocas palabras, se quedan sin empleo o sin la oportunidad de conseguir uno para continuar desempeñando la misma actividad o una similar con ingresos mas o menos iguales. Otras profesiones, cuando menos tienen un origen común que sería la educación superior y la obtención de una patente de trabajo para el desarrollo de la misma y varias fuentes de empleo o de desempeño en el ámbito laboral.

En el caso que nos ocupa, no obteniendo un grado de estudios reconocido por nuestro sistema educativo, este tipo de empleados que son elegidos por haber demostrado ciertas habilidades físicas, incluso en algunas ocasiones

consideradas natas, generan que no se pueda desarrollar en una actividad distinta, dejándolo en estado de indefensión y sin medios para la obtención de los recursos de una vida digna y menos pensar el mantener el nivel de vida que hasta este momento tenía. Por lo anterior, en el presente trabajo investigaremos si el dopaje se puede ingresar como una causa de separación del empleo dentro de nuestra legislación laboral. También, si la FIFA, siendo un organismo sin autoridad en territorio nacional, puede obligar al patrón a separar a un trabajador o que no realice ciertas actividades en su empresa. Por lo que me pregunto ¿El patrón puede separar a un trabajador porque mejoró sus habilidades a través de ciertas sustancias que no son drogas?

Así las cosas, nos encontramos en este momento frente al caso de un jugador del Club Deportivo Cruz Azul quien fue sancionado por incurrir en “dopaje”, cuyo precepto analizaremos en el desarrollo del presente trabajo. Estudiaremos si se considera procedente en nuestra legislación vigente como “dopaje”, asimismo, algunos detalles generales del suceso para su mejor entendimiento.

El caso futbolista José Salvador Carmona Álvarez ha sido considerado para nuestro estudio, derivado de que la sanción sobre el “dopaje” en estos momentos le impiden el desempeño de su profesión bajo el argumento de una sanción impuesta por el organismo internacional denominado Tribunal de Arbitraje Deportivo, sus resoluciones tienen la fuerza legal, para impedir el desempeño laboral de un ciudadano mexicano, se encuentra por encima de las decisiones de de las juntas de Conciliación y arbitraje? Otro objeto de estudio será verificar si este organismo tiene celebrado un tratado internacional con las autoridades facultadas en nuestro país.

Asimismo, para este caso cuales son las reglamentaciones en este sentido que tenemos en materia del deporte y para el caso en particular, las resoluciones de la Comisión de Apelación de Arbitraje del Deporte y de la Comisión del Deporte, de las cuales analizaremos sus resoluciones y su naturaleza jurídica para determinar su trascendencia en las resoluciones en materia laboral para los deportistas que se encuentran hasta cierto punto divididos de los demás por considerarse como profesionales, de la misma forma analizar si estas pueden resultar contradictorias a lo establecido por el órgano que dispone la reglamentación de las relaciones laborales que establece la Ley Federal del Trabajo.

Por otro lado, la Federación Mexicana de Fútbol, siendo una entidad que desempeña sus funciones en nuestro país cual sería su papel en el caso de evitar que un trabajador no continúe desempeñando sus funciones de forma habitual

Estará en su caso, un órgano internacional como la (FIFA) infringiendo la legislación federal al acatar las disposiciones de un órgano internacional el cual no esta reconocido por el Derecho Positivo Mexicano o si lo está que principio es más importante que la estabilidad en el empleo de un ciudadano y bajo que argumentos se pudiera violentar este principio.

Revisando los antecedentes del caso nos encontramos que la inhabilitación resulta de una reincidencia en una conducta que ellos consideran grave para el desempeño de la profesión de Futbolista, frente a esta sanción nuestro cuestionamiento se enfrentaría en un primer momento como estudiosos del derecho laboral en tratar de cuestionar si es justificable el violentar la estabilidad en el empleo de este jugador y así mismo el investigar la causa que en primera instancia se dió como una terminación de la relación de trabajo y bajo que causa señalada en la ley vigente.

Por tal motivo, es importante que se estudie la naturaleza jurídica, el alcance y la coerción que puede tener la FIFA y los organismos encargados de vigilar la reglamentación del deporte que tiene más relevancia económica y anímica en nuestro país, pues es de trascendencia el impacto público que este tipo de casos generan en nuestra identidad nacional.

Asimismo, se considera válida esta determinación por el organismo denominado FIFA, que en nuestro país tiene una relación directa y determinante para el desarrollo de esta profesión pero no consideramos que esa obligatoriedad a sus disposiciones en ese deporte sean suficientes para violentar principios generales del régimen laboral y la transgresión de las garantías individuales de un ciudadano que desempeña sus funciones deportivas como un trabajador profesional

En este caso, tenemos que entender la diferencia de los deportistas considerados no profesionales que se encuentra su reglamentación en la Ley General del Deporte y aquellos considerados como profesionales que están protegidos como un trabajador asalariado.

Es entonces que nos estamos olvidando de los derechos sociales de los deportistas profesionales, en el particular caso de los futbolistas que por los salarios que perciben se consideran asimilados como un prestador de servicios profesionales y no se consideran trabajadores, ni ellos mismos ni sus empleadores que son los clubes deportivos, analizando en este caso en particular el porque acatar una orden de un órgano internacional y no así de órganos locales que se encuentran fundamentados en la legislación vigente.

Atendiendo a lo anterior, es posible que violemos los principios fundamentales consagrados en nuestra carta magna y violentar las garantías individuales de un trabajador mexicano

En caso de que los elementos sean claros de que se está violentando la constitución es importante señalar los medios de defensa que pueden tener estas personas que se dedican a una profesión muy lucrativa pero que el tiempo les cobra rápidamente la factura de perder el trabajo y peor aún que por violación a ciertos reglamentos puedan coartar su trabajo en plenitud física....

CAPITULO I

Conceptos de Derecho del Trabajo

Nuestra materia tiene definiciones aplicables para el entendimiento de la materia la aplicación de las disposiciones aplicables para la interpretación de las diferentes y muy variadas situaciones que se den en el ejercicio de la relaciones entre los individuos que intervienen en el Derecho del Trabajo.

1.1 Conceptos Laborales

Para el estudio de este tema es importante conocer los distintos conceptos que se estarán utilizando en el desarrollo del problema para definir los diferentes puntos de vista que se tienen al respecto.

1.1.2 Trabajo

Para poder clarificar este concepto será necesario acudir a diversas fuentes y para finalmente obtener una idea clara y precisa que nos permita darnos cuenta de lo complejo que es el trabajo como derecho en nuestra legislación laboral.

Podemos partir de la idea más amplia de que es trabajo y que nos la proporciona el maestro De Pina:

“Actividad Humana dirigida a la producción de cosas, materiales o espirituales, o al cumplimiento de algún servicio publico o privado”¹

Sin embargo para los efectos de nuestra Ley nos damos cuenta que el estricto sentido de este concepto va mucho más a las causas filosóficas y sociales. Para ello podemos citar algunas definiciones de nuestros maestros en la materia de las cuales finalmente señalaremos la que me resulta la mas apropiada.

Para nuestra ley, según su artículo tercero en su primer párrafo es definido así: “El Trabajo es un derecho y un deber sociales. No es un artículo de comercio, exige un respeto para las libertades y las dignidades de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico para el trabajador y su familia.

Visto desde el punto de vista de la legalidad esa definición nos resulta la mas apropiada viniendo de un ordenamiento, sin embargo, a primera impresión nos hace falta abundar en las causas que llevaron al legislador a crear esa definición de trabajo.

¹ DE PINA VARA Rafael. DICCIONARIO DE DERECHO. Décima Primera Edición. Ed. Porrúa México 1998. p. 466

Por otro lado el diccionario de la Real Academia de la lengua Española (Edición 1970) lo define como. “Esfuerzo humano aplicado a la producción de la riqueza”

De este concepto podemos suponer, que el trabajo es un elemento de la actividad humana, por lo tanto, “trabajo” no será lo que realice un animal o una maquina que tiende a la obtención de un provecho. Su contrario entonces será el ocio, que no necesariamente significa inactividad, pues puede haber actividad que al no concebir un provecho no se le pueda llamar trabajo, como aquellas actividades que sirvan de diversión u ocupación que sirvan de descanso de otras tareas. De cualquier modo la diferencia entre trabajo y actividad ociosa estará constituida por la finalidad, pues el trabajo tiende a la producción de la riqueza y el ocio no.

Ahora bien, no todo trabajo esta relacionado con el derecho laboral, pues por poner un ejemplo, el trabajo forzoso, será en su caso materia de estudio para el derecho penal.

En el estado actual de nuestra legislación solo se regula el trabajo subordinado, o sea, el que se presta por una persona, en favor de otra mediante el pago de un salario.

De la anterior consideración podemos deducir que uno de los elementos fundamentales de nuestra disciplina en el trabajo es el de la “subordinación”.

Otro elemento fundamental del “trabajo” como disciplina jurídica es el de la remuneración, pues cabe decir que si el trabajo no es remunerado, no habrá relación regida por el derecho laboral.

Por otro lado el Dr. Borrel hace otras consideraciones en relación al concepto de “trabajo, y nos dice que: “Trabajo es toda actividad humana, independientemente del grado de preparación técnica requerida para cada profesión u oficio, actividad que es también social y económica, la que para algunos puede ser material o intelectual aunque se considera para muchos estudiosos de esta materia, que toda actividad por muy material que sea requiere también de una parte de intelecto”.²

Otra característica fundamental del derecho del trabajo es que debe ser personal resultando lógico que un elemento esencial de la relación laboral sea el carácter personal es decir que tenga que ser prestado por el individuo que fue contratado pues si el trabajo fuera a prestarse por una tercera persona estaríamos en presencia de una figura jurídica distinta a la del trabajador, como es la del intermediario, la cual también es contemplada por nuestra Ley.

Es preciso entender que el trabajo que regula nuestra legislación laboral es solo aquel que se realiza bajo la subordinación de otra persona y siempre que medie el pago de una remuneración.

² BORREL NAVARRO Miguel. ANALISIS PRACTICO Y JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. Octava Edición. Ed. SISTA. México 1994. p.66

El trabajo constituye el objeto de la Regulación jurídica laboral y la legislación del trabajo se refiere no solo al trabajo, sino también y con mayor énfasis al que lo presta, velando por que lo haga con dignidad y decoro, con libertad y seguridades para su salud y su vida.

El trabajo, en opinión del maestro Borrel, debe estructurarse dentro de los parámetros de la justicia social entendida como se concibió en el tratado de Versalles del 28 de julio de 1919 cuando afirmo que la paz universal no podría fundarse sino sobre la base de la Justicia Social.³

Desde luego, existen otras muchas acepciones del concepto “trabajo” pero la que más nos debe interesar para efectos de este estudio es la acepción económica del mismo, de la cual el maestro Muñoz Ramón nos dice: “Para la economía el trabajo consiste en toda actividad humana, material o intelectual, aplicada a la producción de la riqueza”⁴

Desde ese punto de vista, las notas distintivas del concepto de trabajo son: actividad humana, material o intelectual manifestada para alcanzar un beneficio.

³ CFR Idem.

⁴ MUÑOZ RAMÓN Roberto. DERECHO DEL TRABAJO. Primera Edición. Ed. Porrúa, México 1976. p. 43

Considerado así el trabajo, es evidente que no queda dentro de ese concepto la actividad de las maquinas y de los animales, sino la actividad intelectual,

Enfocado el trabajo con relación a las potencialidades físicas o intelectuales del sujeto que lo realiza se clasifica en dos categorías: manual o intelectual. Por lo tanto podemos clasificar. Trabajo material a aquellas actividades en que predomina el esfuerzo físico;

Otra clasificación que hace el maestro Muñoz Ramón respecto del trabajo, es con relación al sujeto a quien se le atribuye el producto de esa actividad. Desde ese ángulo clasificamos al trabajo en dos grupos: por cuenta propia y por cuenta ajena: “En el trabajo por cuenta propia los productos de ese esfuerzo se le atribuye inicialmente a la persona que lo realiza y los riesgos del trabajo recaen sobre el mismo interesado. Por el contrario, en el trabajo por cuenta ajena, los productos por la actividad laboral se le atribuyen a una persona distinta de quien lo ejecuta y los riesgos de este trabajo también recaen sobre ella”.⁵

Basados en las anteriores reflexiones, podemos concluir que el Trabajo es una actividad humana ya sea de carácter físico o intelectual, aplicada a generar un resultado provechoso, la cual para el análisis de nuestra disciplina, aplicada a la generación de riqueza.

⁵ CFR *Ibíd.* p. 46.

Finalmente, la idea de clarificar el concepto trabajo, nos es necesaria para entrar al análisis de nuestro Derecho del Trabajo, y a su vez profundizar en las relaciones de trabajo como sustento de nuestra investigación.

1.1.3 Trabajador

Otra acepción fundamental para el desarrollo de este trabajo el concepto de TRABAJADOR el cual se define en la ley como: “La persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado”

De esta definición que nos arroja el legislador en su artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo podemos desglosar sus elementos que son:

- Persona física
- Prestación personal del servicio
- La subordinación

Es necesario acentuar que la ley resalta el hecho de que quien presta el servicio sea una persona física y no un grupo de personas, derivado de que es la persona que se obliga a la prestación de un servicio con persona cierta sin el entorpecimiento de la relación directa del patrón y del prestador del servicio. Asimismo, hace hincapié a la subordinación que sin esta no existiría, la relación, tomando en cuenta este precepto se entendería un concepto denigrante a la condición humana pero esta solo se refiere al acatamiento de normas e instrucciones para realizar de alguna manera la prestación del servicio para el cual fue contratado.

Dentro del concepto de trabajador, existen trabajadores de diversas categorías, las cuales se dividirían en trabajadores de planta, temporales, eventuales y de temporada, cuya clasificación se haría derivado del trabajo a desarrollar, el cual nada tiene que ver su condición personal.

Por lo que podemos concluir que el trabajador será el ser humano que prestará el servicio bajo las ordenes definidas por una persona física o moral.

1.1.4 Relación de Trabajo

La Ley Federal de Trabajo, en su artículo 20 manifiesta que: “se entiende por relación de Trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal y subordinado a una persona, mediante el pago de un salario”

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

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

En este aspecto se han suscitado ya viejas controversias, que han terminado por establecer dos teorías al respecto, una es la teoría “relacionista” y otra es la “contractualista”

En ese sentido los tratadistas Alberto y Jorge Trueba hacen un comentario al respecto el cual encontramos muy ilustrativo para encontrar las posturas que en años han sostenido ciertos estudiosos de nuestra materia.

La teoría contractualista se origino en la tradición civilista, pues los códigos civiles reglamentaban el contrato de trabajo, en el cual imperaba la igualdad de las partes y de autonomía de la voluntad; pero a partir de la constitución de 1917 el concepto de contrato de trabajo cambio radicalmente, convirtiéndose en un contrato evolucionado. No se cambio en el nombre pero en el fondo ya no hay propiamente un contrato en el que imperen aquellos principios, si no que por encima de la voluntad de las partes están las normas que favorecen al trabajador, de manera de que es la Ley la que suple la voluntad de las partes para colocarlas en un plano de igualdad.

En cambio, la teoría relacionista fue expuesta Wolfgang Siebert, allá por el año de 1935, en el apogeo del nacional socialismo en Alemania. Estimo que la relación es acontractual, gobernada por el derecho objetivo proteccionista del trabajador consistiendo la misma en la incorporación del trabajador a la empresa de donde deriva la prestación de servicios y el pago del salario. Esta teoría no contó con el apoyo de la mayoría de los juristas, por que si la relación de trabajo es sin contrato tan solo podrá aplicarse el derecho objetivo a favor del trabajador.

La relación es un precepto que no se opone al contrato, sino que lo complementa ya que precisamente la relación de trabajo generalmente es originada por un contrato, ya sea expreso o tácito, que genera la prestación de servicios, por ello el derecho de trabajo es de aplicación forzosa e ineludible en todo contrato o relación laboral así como el derecho autónomo que se establece en los contratos de trabajo, existiendo en la voluntad de las partes superar las normas proteccionistas del derecho objetivo a favor del trabajador; una vez garantizados los derechos de los trabajadores que se establecen en las leyes, así como las ventajas superiores a estas que se consignan en los contratos colectivos de trabajo quedando una zona libre de autonomía en los contratos individuales para pactar condiciones superiores a la Ley o al contrato colectivo. Es por esto que entre el contrato y relación no hay discrepancia, pues el contrato de trabajo no puede ser sustituido por la relación de trabajo como figura autónoma, ya que el propio contrato se manifiesta a través de la relación laboral.

El anterior precepto revela claramente cuanto hemos expuesto, pues el mismo se identifica, el contrato individual de trabajo y la relación de trabajo, de manera que para efectos jurídicos es lo mismo para el trabajador, el contrato que la relación de trabajo independientemente de los actos que la originen. El acto puede ser el convenio de las partes que se formaliza con la celebración del contrato o la prestación de un servicio que a su vez da vida al contrato de trabajo, y en uno y otro caso siempre regirán las leyes protectoras de los trabajadores.⁶

⁶CFR LEY FEDERAL DEL TRABAJO, Comentada por Trueba Urbina Alberto y Trueba Urbina Jorge. Octogésima Octava. Edición Ed. Porrúa. México 2008. p. 33.

Para efectos de este trabajo, consideramos de utilidad él haber insertado el comentario que hace el maestro Trueba, ya que la controversia doctrinaria derivada del texto del artículo 20 de nuestra legislación que tiende permanentemente a confundir la naturaleza de lo que pretendemos estudiar en este capítulo que es como ya lo dijimos: la Relación Individual de Trabajo. Como acotación, diremos que me manifiesto de acuerdo con la teoría relacionista, que es la que lleva implícita en mucho el espíritu un nuestro derecho laboral mexicano como una de sus grandes evoluciones sociales.

Establecido lo anterior, daremos paso a otros criterios de los que se considera la relación individual de trabajo.

El maestro De la Cueva, retoma como una definición acertada de relación de trabajo y hace una comparación con el derecho de trabajo argentino, que del texto de su legislación, el cual en su artículo 22 señala: “Habrá relación de trabajo, cuando una persona realice actos, ejecute obras o preste servicios a favor de otra, bajo dependencia de esta en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración, cualquiera que sea el acto que le dé origen”. Las Normas Argentinas no son, y en eso se parecen a las mexicanas, una reproducción de leyes ajenas, si no el resultado de la jurisprudencia de los altos tribunales de aquella nación que supieron entender el sentido humano del estatuto laboral”.⁷

⁷ DE LA CUEVA Mario. EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO Tomo I. Vigésima Primera Edición Ed. Porrúa. México 2008. p. 197.

De lo anterior podemos señalar que para determinar el concepto que nos ocupa, es necesario revisar la naturaleza de quien es el que presta un servicio personal y subordinado y quien es el que lo recibe, a lo cual nuestra Ley laboral nos dice en su artículo 8° que “trabajador es la persona física que presta a otra física o jurídica, un trabajo personal subordinado”, cuestión que creemos que ya ha quedado clara en base a las consideraciones anteriormente citadas por los autores.

Ahora bien, debemos determinar quien es aquella persona física o jurídica que recibe el servicio y otorga la remuneración o salario, y para ello acudimos nuevamente a lo que establece nuestra ley, en su artículo 10° que indica “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 servicios de otros trabajadores, el patrón de aquel lo será también de estos.”

Como es de observarse la propia ley nos da la definición de lo que es patrón y trabajador, elementos principales de la relación de trabajo, consideramos que la ley también nos da los demás elementos componentes del concepto, sin embargo los da de forma tácita, por eso nos abocaremos a determinarlos de forma separada para esto, habremos de estudiar lo que son los elementos y características de la Relación de Trabajo,

Por lo pronto, de lo que esta estipulado en nuestra ley, se desprende que los elementos principales son “trabajador”, “patrón” y “subordinación”, creemos

que el elemento principal para que se dé una relación laboral es el de la subordinación jurídica, pues el patrón tiene el derecho de ordenar al trabajador que ejecute ciertas labores, según los términos de lo pactado.

El Doctor Néstor de Buen hace una clara clasificación de los elementos de la relación de trabajo dividiéndolos en elementos subjetivos y objetivos.

“a) Elementos Subjetivos:

Trabajador.

Patrón.

b) Elementos Objetivos:

Prestación de un trabajo personal subordinado.

Pago de un salario.”⁸

El elemento subordinación subsiste en la jurisprudencia como la nota característica de la relación laboral. Puede verse la siguiente jurisprudencia integrada en el segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

Relación laboral. La subordinación es el elemento distintivo de la. El artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, establece que por relación de trabajo debe entenderse: “la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de una salario”. Así pues la relación laboral tiene como elemento distintivo la subordinación jurídica entre patrón y trabajador en

⁸ DE BUEN LOZANO Néstor. DERECHO DEL TRABAJO, TOMO I Decima Octava. Edición Ed. Porrúa. México 2008. p.44.

virtud de la cual el primero se encuentra en todo momento en la posibilidad de disponer del trabajo del segundo, quien a su vez tiene la obligación de correlativa de acatar al patrón.

Amparo directo 77/90 Justo Aguilar Martínez 16 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Ernesto Rosa Ruiz. Secretario: Jesús S. Frausto Macareno.

Amparo directo 820 /93. Oscar Muñoz Jiménez. 12 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente Enrique Arispe Narro. Secretario: Jesús Frausto Macareno.

Amparo Directo 453/94. Marcelino Pérez Rivas. 29 de junio de 1994. Unanimidad de Votos. Ponente: Leandro Fernández Castillo. Secretario: Juan Antonio Ramos Padilla.

Amparo directo 825/94. Dolores Martínez Alanis y Coag. 23 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente Leandro Fernández Castillo. Secretario: Juan Manuel Rodríguez Gómez.

Amparo directo 96/95. Zeferino Martínez Rivera. 15 de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Aizpe Narro. Secretario: Jesús Fausto Mercado.

De conformidad con el artículo 20 de la Ley, parece que, necesariamente el sujeto “patrón” habrá de tener carácter de persona. Sin embargo esta idea ya no resulta actual ni congruente con la tendencia patrimonial que se apunta en la propia ley, cuando se destaca el concepto de empresa como “unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios, según el artículo 16 de la misma.

El diccionario de Derecho del Trabajo del Instituto de Investigaciones Jurídicas coordinado por el Licenciado José Manuel Lastra Lastra, define la

relación de Trabajo como: “La denominación que se le da al tratamiento jurídico de la prestación de servicios por una persona a otra, mediante el pago de un salario, con independencia del acto que haya motivado la vinculación laboral”⁹

Los elementos indispensables de este concepto son los siguientes:

- La prestación debe ser personal
- Debe ser subordinado, este concepto hace la diferencia en cualquier relación de prestación de servicios, lo que le da el carácter de ser laboral es precisamente este concepto por lo que se deriva que en base a la obediencia por parte del trabajador y el mando por parte del patrón define la relación laboral protegida por la Ley Federal del Trabajo.
- Que este servicio personal subordinado sea retribuido mediante el pago de un salario, lo cual sería la retribución de la subordinación del trabajador.

En este caso basta con que se preste el servicio de manera subordinada para que exista la relación de trabajo, independientemente de que exista una formalidad.

1.1.5 Contrato de Trabajo

⁹ LASTRA LASTRA, José Manuel. DICCIONARIO DE DERECHO DEL TRABAJO. Primera Edición. Ed. Porrúa. México 2001 p.274

Esta definición que de acuerdo a la Ley Federal del Trabajo se encuentra definido como: “Aquel en virtud del cual una persona física, que se denomina trabajador , se obliga a prestar a otra persona, que puede ser física o moral, que se denomina patrón un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario”

➤ **Diferencias entre contrato y relación de trabajo**

Podemos afirmar que la relación de trabajo se inicia en el preciso momento en que se empieza a prestar el servicio; en cambio, el contrato de trabajo se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades y cumpliendo con cierta formalidad.

Por lo tanto se puede dar el caso de que exista un contrato de trabajo sin relación laboral, como cuando se celebra un contrato y se pacta que el servicio se preste posteriormente y surte después sus efectos.

La existencia de la relación de trabajo hace que se presuma la existencia del contrato, ya que entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe, se presume la vinculación laboral y la falta de contrato escrito es siempre imputable al patrón.

1.1.6 Duración de las relaciones de Trabajo

Las relaciones de trabajo se podrán dar en cualquiera de los siguientes tres supuestos:

➤ **Por tiempo determinado**

Este tipo de contrato se encuentra contemplado en la Ley pero solo cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se pretenda realizar. El caso más común que se da en este supuesto es cuando se contrata a un trabajador para reemplazar a otro durante un período de enfermedad, es decir, el plazo por el cual este trabajador sustituto prestara sus servicios.

Para este tipo de contratos también se ha establecido que se tiene que explicar el porque se define el contrato por un tiempo determinado, en relación al ejemplo que antecede sería el siguiente: “Contrato que se celebra por tiempo determinado para el cumplimiento del trabajo durante el período de tiempo que dure la incapacidad del empleado que ocupa el puesto de forma permanente” En caso de no contener esta aclaración el contrato se entenderá por tiempo indefinido.

➤ **Por tiempo indeterminado**

Este contrato es el que se considera el más común y el que prevalece el principio de estabilidad en el empleo, por ser el que celebra el patrón con el trabajador para la realización de una actividad constante y permanente, permitiendo así la estabilidad del trabajador manteniéndose indefinidamente en el centro de trabajo. Las causas por las cuales se puede concluir esta relación de

trabajo deberán ser justificadas, por decisión del trabajador o por causas no imputables a ambas partes.

➤ **Por obra determinada**

Este contrato se encuentra contemplado en la ley como una manera de protección al patrón en el caso de que requiera a los trabajadores para el cumplimiento de un objetivo determinado, así mismo se fomenta el empleo y se evita el desgaste del proveedor del capital. En este tipo de contrato se tiene que definir cual va ser la obra a realizar, indicando si va a ser un proyecto definido, la elaboración de cierta cantidad de productos etcétera.

En este tipo de contratos se debe de comprobar por parte del patrón la terminación de la obra y en caso de que esta no se haya concluido en el tiempo estipulado no es recomendable que se prorrogue este contrato, sino la elaboración de uno nuevo.

Como ya lo comente, la relación laboral nace en el preciso momento en que se empiezan a prestar los servicios, y su duración será siempre por tiempo indefinido, a falta de estipulación expresa, como lo indica el artículo 35 de nuestra ley del Trabajo.

Sin menoscabo de lo anterior, la ley permite que las relaciones de trabajo puedan ser también por tiempo fijo o por obra determinada.

En el caso de que el contrato se celebre por tiempo fijo, deberá precisarse con claridad la fecha de su terminación, pero si vencido el término que se hubiere fijado, subsiste la materia del trabajo, la relación quedara prorrogada por todo el tiempo que dure esa circunstancia. Lo mismo sucederá cuando la relación de trabajo sea por obra determinada en cuyo caso debe expresarse con toda claridad en que consiste la obra y la fecha probable de entrega.

Algunos tratadistas sostienen que en la práctica no es aconsejable celebrar contratos por tiempo fijo o por obra determinada, ya que en caso de conflicto las indemnizaciones son muy altas.

Ejemplo: Si la relación de trabajo fuera por tiempo determinado menor de un año, se debe pagar una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo que el trabajador presto sus servicios, además de tres meses de salarios y salarios caídos. Si la relación excede de un año, se debe pagar una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y 20 días por cada uno de los años siguientes, junto con la indemnización de tres meses de salarios y los salarios vencidos.

Encontramos que la justificación de estas indemnizaciones tan elevadas es el hecho de que trabajadores que celebran contratos por tiempo fijo, calculan de antemano todas sus consecuencias, e incluso se trasladan a otros lugares por lo que debe resarcírseles mayormente por los perjuicios que se les causen si son despedidos injustificadamente, por ejemplo un ingeniero minero que deja

la ciudad donde vive para irse a la mina con toda su familia, confiando en un largo contrato por tiempo indeterminado.

➤ **Duración de la relación de trabajo por parte del trabajador**

Otro aspecto que vale la analizar someramente es el hecho de que el artículo 40 de nuestra legislación previene que los trabajadores en ningún caso estarán obligados a prestar sus servicios por más de un año.

Es de considerarse que tal disposición es errónea toda vez que si la interpretamos en su sentido amplio, concluiríamos que los trabajadores si están obligados a prestar sus servicios por menos de un año, lo cual es falso, ya que a nadie se le puede obligar a trabajar ni por un minuto sin su pleno consentimiento.

1.1.7 Patrón

Una parte fundamental como ya lo señalamos para que exista una relación de trabajo, sería la denominación de la fuente del capital para que se den las relaciones de trabajo. El artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo lo define como: “La persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores”

En la ley de 1931 el elemento del patrón presumía la existencia de un contrato colectivo de trabajo

“Patrón es toda persona física o jurídica que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato de trabajo”.

Esta definición se vio en la necesidad de ser modificada ya que la existencia del contrato o no resulta de alguna manera innecesaria de precisar en esta definición por no ser necesario el contrato de trabajo para la presencia de esta figura y la relación de trabajo, la ley es explícita en este tema y protege al trabajador de la ausencia de esta formalidad dejando en sincera desventaja al patrón por el hecho de no cumplirla.

1.1.8 Salario

Otro de los elementos esenciales para que se de una relación de trabajo es necesario el elemento del salario, la razón es evidente ya que el trabajador no se emplearía si no fuera por la retribución del salario.

De acuerdo a la ley tenemos la siguiente definición de salario: “Es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo”

El fundamento de este concepto se encuentra ligado a lo establecido en nuestra carta magna en su art 5 en el cual señala “nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución”¹⁰

El salario se puede determinar de la siguiente manera, de conformidad a lo establecido en los artículos de la Ley Federal del Trabajo que hablan de ello.

Este puede ser cuota diaria, variable o mixto, debe ser pagado en moneda del curso legal y siempre debe ser remunerador, entendiéndose por esto que sea suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material social y cultural lo cual resulta efímero a la manera que es determinado el salario mínimo anual que en ninguna manera es equiparado a los niveles inflacionarios que cada año se incrementan.

Con respecto al salario el empleado debe conocer el monto de su remuneración a fin de pactar su voluntad para ser contratado, pero el hecho de que este no se estipule no será causa para que no exista la relación de trabajo ya que la ley supletoriamente determina que estará al mínimo vigente en el área geográfica de que se trate. Siendo esta última condición, en caso de no estar sustentada perjudicial para el patrón más que para el trabajador, por tener que ser el beneficiario del servicio quien tenga la carga de la prueba de la cuantificación del salario, demostrando con recibos, lista de raya o cualquier otro medio documental y suficiente en caso contrario será condenado al pago que haya sido reclamado por el trabajador en su demanda. Tomando en cuenta que la ley señala mínimos más no máximos por lo que el trabajador estaría en

¹⁰ CFR BORREL, NAVARRO Miguel. DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, Octava Edición Ed. Sista México 2006. p.315

posibilidad de reclamar como salario lo que el desee y el patrón de demostrar la verdad. Con respecto a la periodicidad del pago a los obreros la ley señala que se debe pagar semanalmente y cada quince días a los demás trabajadores¹¹

El periodo máximo para el pago del salario sería de manera mensual siendo esta forma de pago excepcional el cual sería por comisión. Una forma no común por determinar el monto de las ventas, metas o premios por parte de la empresa.

➤ **Principio de Igualdad de salarios**

El art. 123 constitucional establece: “Para trabajo Igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad”

El art. 86 lo señala: “A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual.”

Tomando en cuenta esta última aseveración y nuestra materia de estudio en el presente trabajo, este principio no es aplicable a los deportistas profesionales por la naturaleza del servicio prestado y ser este desempeñado por empleados que los distinguen sus habilidades y no las diferentes actividades en el desempeño del trabajo, siendo esta situación contemplada en el art. 297 de la Ley Federal del Trabajo, dentro del capítulo de los trabajos especiales.

¹¹ CFR DAVALOS José. Derecho Individual Del Trabajo. Décima Séptima Edición México Ed. Porrúa 2008.p.202,203.

La ley contempla además en otras funciones la excepción en el cumplimiento de este principio, como: los trabajadores de los buques, tripulaciones aeronáuticas y servicios de autotransportes.

➤ **Prestaciones relacionadas con el salario**

Néstor De Buen “las cantidades que se entregan al trabajador, para el desempeño de su trabajo, cuando tiene necesidades de erogar gastos de alimentación y hospedaje”

La corte la define:“Las cantidades dadas al trabajador para sus gastos de transporte, hospedaje y alimentación en los casos en que se tiene que desempeñar sus labores de su domicilio o residencia habitual.”¹²

Los viáticos se consideraran parte del salario cuando el patrón exime al trabajador de que realice una comprobación de los gastos realizados durante un viaje de trabajo y serán considerados como una prestación, pero en el caso de que cada vez que viaje requiera le compruebe el presupuesto gastado solo se considerara reembolsable no así una prestación.

➤ **Compensaciones por vida cara**

¹² DE BUEN LOZANO, Néstor, Op.cit. p.58.

Los sobresueldos de vida cara integran el salario, derivado de que es una prestación que se recibe con la periodicidad del pago como un extra para igualar la remuneración y en su caso el nivel de vida que este ofrecería a los trabajadores con la misma categoría que se desempeñan en otra entidad de la república cuyo costo de la vida es más elevado.

En el caso de que el trabajador cambie a una residencia con un concepto de vida no considerado como cara, inmediatamente se exime al patrón de que realice ese pago sin responsabilidad alguna.

➤ **Prestaciones en especie.**

Las prestaciones que el patrón otorgue al trabajador no pueden superar al salario y podrán ser equivalentes al cincuenta por ciento de este, deben ser extensivas al trabajador y su familia, así como no deben de ser un producto que el patrón comercie a fin de que al trabajador sea considerado promotor de los productos del patrón.

➤ **Comisiones**

Las comisiones son las retribuciones que recibe el trabajador sobre el precio final de una venta o en su caso mediante una tarifa fijada, en estos casos muchas de las veces el patrón pacta con el trabajador el pago de un salario fijo y un monto por comisiones de conformidad a las ventas realizadas o en su caso las metas obtenidas.

➤ **Salario Integrado**

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

El concepto señalado como integración del salario basa su importancia únicamente como el considerado como base en términos indemnizatorios, por lo cual se estima un tema controvertido por todas nuestras autoridades judiciales, asimismo la base de controversia más grande en un proceso laboral entre el patrón y el trabajador, por ser el monto determinado en el costo que generaría la erogación de la empresa o patrón por el prescindir de los servicios del trabajador sin justa causa

1.1.9 Suspensión de las relaciones de trabajo.

El artículo 42 de la ley previene que son causas de suspensión de las obligaciones de prestar servicio y pagar el salario sin responsabilidad para el patrón y el trabajador:

- “I.- la enfermedad contagiosa del trabajador; en este caso se tomara en cuenta desde la fecha en que el patrón tenga conocimiento de la enfermedad o la fecha en que se produzca la incapacidad, hasta que termine el termino fijado por el Instituto Mexicano del Seguro Social.

- II.- La incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya riesgo de trabajo, al igual que el anterior desde la fecha que se tenga conocimiento por el patrón de esta situación hasta que lo determine dicho instituto.
- III.- La prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria. Si el trabajador obró en defensa de la persona o los intereses del patrón, tendrá esta la obligación de pagar los salarios que hubiese dejado de percibir aquél;
- IV.- El arresto del trabajador;

Tratándose de estas dos últimas fracciones se tomará en cuenta desde que el trabajador acredite estar detenido a disposición de la autoridad judicial o administrativa, hasta la fecha en que cause ejecutoria la sentencia que absuelva, o termine el arresto;

- V.- El cumplimiento de los servicios y el desempeño y de los cargos mencionados en el artículo 5° de la Constitución, y de las obligaciones consignadas en el artículo 31, fracción III de la misma constitución;
- VI.- La designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales, Juntas de conciliación, Conciliación y Arbitraje, Comisiones Nacionales, y Regionales de los salarios mínimos, comisión Nacional para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas y otros semejantes;

En estos dos últimos casos observamos que desde el momento en que la autoridad determine que deben dar inicio la prestación de los servicios hasta por el término de seis años.

- VII.- La falta de documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarias para la prestación del servicio, cuando no sea imputable al trabajador, y hasta que sean obtenidos estos, por parte del trabajador, hasta por un período no máximo de dos meses.

Lo anterior se encuentra contenido dentro de la Ley dentro del artículo 43 dando la explicación en ese sentido.

El maestro Alberto Trueba considera que “la aplicación literal de la fracción II de este artículo sería absurda, pues el trabajador detenido o arrestado se encuentra en imposibilidad material de acreditar la privación de la libertad, por lo que tales circunstancias podrán ser comunicadas por los familiares del trabajador a través de diversos medios al alcance de estos, información personal o telefónica, de manera que llegue al conocimiento del patrón la situación que guarda el trabajador”¹³

A pesar de nos ser la materia principal de este trabajo, la suspensión de las relaciones individuales de trabajo.

1.1.10 Terminación de la Relación Laboral

¹³, LEY FEDERAL DEL TRABAJO comentada por TRUEBA URBINA Alberto y TRUEBA BARRERA Jorge. Op. Cit. p. 45.

Generalmente la terminación de la relación individual de trabajo se refiere a causas ajenas al incumplimiento de alguna de las partes de la relación laboral, por lo que sus consecuencias usualmente son diversas a los casos de rescisión.

La doctrina considera que la terminación es una forma normal de concluir las relaciones de trabajo, lo contrario a la rescisión, que es determinada siempre por el incumplimiento de una de las partes a lo pactado en la relación de trabajo.

Las causas de terminación de las relaciones laborales que pueden ser individuales, colectivas, voluntarias o involuntarias, según se atiende al número o a la voluntad de las personas que intervienen en las mismas y estas pueden ser:

- El mutuo consentimiento de las partes. Esta causal de la terminación individual de la relación de trabajo, consiste en la voluntad o determinación manifiesta de ambas partes, patrón y trabajador, de dar por terminado el contrato o relación laboral existente entre los mismos(art. 53, fracción I de la Ley)

Esta es la causal mas frecuentemente utilizada en la practica para dar por terminada la relación de trabajo, ya que se encuentra hasta cierto punto libre de alguna discrepancia, si se lleva en estricto sentido la voluntad de las partes, porque sabemos que en la practica este medio se ha obtenido por parte

del patrón de formas muy variadas y no del todo honestas por parte de sus trabajadores.

Generalmente es la forma que utilizan las empresas para liquidar o despedir a sus trabajadores cuando no tienen causa legal justificada en que apoyarse para rescindir legalmente el contrato o relación de trabajo existente, la que se realiza previa negociación que se lleva a cabo con el trabajador.

➤ La muerte del trabajador. En este caso es evidente que si el sujeto activo de la relación de trabajo es el que muere ocasiona como consecuencia lógica la terminación de la relación laboral.

Cabe señalar brevemente las consecuencias inmediatas que le producirán obligación al patrón en el caso que se verifique este supuesto:

Si el fallecimiento proviene de un riesgo de trabajo, pero no opera el régimen de seguridad social por no estar el trabajador inscrito al Instituto Mexicano del Seguro Social, tendrán los beneficiarios a gastos funerarios en la cuantía de dos meses de salario del trabajador y a 730 días de salario de este, con la limitación que marca la el artículo 486 de la Ley Federal del Trabajo.

Si la muerte no es consecuencia de un riesgo de trabajo, y no esta inscrito el trabajador al IMSS, no corresponderá indemnización alguna a los deudos del trabajador.

Es de señalarse que en virtud de ser obligación del patrón el hecho de inscribir a sus trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social, en los casos de muerte operaran otro tipo de indemnizaciones contempladas y a cargo de dicho instituto a favor de los trabajadores o en su caso de sus familiares, sin embargo, como sabemos que no siempre se hace lo que se debe hacer en las empresas, en los casos de cometer la omisión de inscribirlos, aparte de las indemnizaciones que deberá de pagar el patrón, también se hará acreedor a los capitales constitutivos que le determine el IMSS así como el pago de daños y perjuicios que le puedan ser demandados.

- La terminación de la obra o el vencimiento del término inversión del capital, de conformidad con los artículos 36, 37 y 38.

En todos estos casos la terminación legal de la relación laboral, deberá de existir un contrato individual de trabajo donde conste con toda precisión la obra a ejecutar o el término o tiempo de su vigencia, así como la causa que lo motive y deberá de llegarse al término de la obra o del tiempo o inversión señalado, para producirse la terminación de la relación de trabajo.

- La incapacidad física o mental o la inhabilitación manifiesta del trabajador que haga imposible la prestación del trabajo.

Es justo y resulta obvio que si el trabajador no puede, física o mentalmente prestar sus servicios al patrón por encontrarse impedido por afecciones, enfermedades o accidentes, la ley establezca como causal procedente de terminación de tal circunstancia.

En estos casos se esta frente a una incapacidad permanente y total, ya que solo si es transitoria, estaríamos en el caso de una suspensión de la relación laboral y no en el de la terminación.

1.1.11 Rescisión de la relación individual de trabajo

La ley de 1931 dividió las causas justificadas de disolución de las relaciones individuales de trabajo en causas de rescisión y causas de terminación de las relaciones de trabajo.

La rescisión de las relaciones individuales de trabajo, decretada por uno de sus sujetos, cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones. Esta es el resultado del ejercicio de un derecho potestativo que corresponde a cada uno de los sujetos de la relación, en el caso de que el otro incumpla gravemente sus obligaciones, por lo tanto el titular del derecho puede hacer uso de él o abstenerse; por ejemplo: un trabajador falta injustificadamente a su trabajo cuatro o más días en el término de treinta días; El empresario puede separarlo, pero puede también conservarlo.

El ejercicio de esa potestad esta condicionado por algunos presupuestos que son:

- Un acto o una omisión imputable a uno de los sujetos de la relación, que implique el incumplimiento de una obligación derivada de la relación de trabajo.

- El incumplimiento resultante de un acto u omisión debe de ser de naturaleza grave: la ley considera que no todo incumplimiento de una obligación amerita la disolución de la relación o dicho de otra forma: el incumplimiento ha de referirse a obligaciones principales o importantes, pues en la prestación del trabajo, las faltas, los descuidos y los errores en el incumplimiento de las obligaciones secundarias son frecuentes, para no decir inevitables dada la naturaleza humana, si se les reputara causas suficientes para la disolución de las relaciones, el principio de la estabilidad en el trabajo devendría precario.

Esa idea es apoyada en la fracción XV del artículo 47° de la ley que califica de graves las causas de rescisión enumeradas en las catorce fracciones que la preceden;

El dato relevante en la rescisión radica en la circunstancia de que se trata siempre de un acto humano carente de necesidad física, por lo tanto que no puede haberse evitado.

➤ **Causas justificadas de rescisión**

La rescisión de las relaciones de trabajo, según sostienen algunos autores, es una forma patológica, de terminación de las mismas, toda vez que

implica un incumplimiento del contrato de trabajo por cualquiera de las partes que lo celebren.

En primer lugar observaremos cuando el patrón tiene el derecho de rescindir el contrato de trabajo sin ninguna responsabilidad, cuando el trabajador incurra en alguna de las fracciones a que se refiere el artículo 47 de nuestra ley Laboral.

A continuación nos permitiremos transcribir los artículos que consagran estos preceptos, para dar paso a un breve estudio de los mismos.

Aquí tomare en cuenta ciertas consideraciones a las causas de rescisión contempladas en nuestra ley fundamental

El artículo 46 previene que el trabajador o el patrón podrán en cualquier tiempo concluir las relaciones de trabajo por causa justificada sin incurrir en responsabilidad. De ahí brota el principio de que cualquiera de los sujetos de la relación puede decidir la rescisión, ya que uno u otro pueden incumplir sus obligaciones.

La Ley considero en preceptos separados las causas, de acuerdo al sujeto que incurre en la conducta con o sin intención, en virtud de que el trabajador o bien en el patrón y no es necesario insistir en que las causas o son de naturaleza distinta o están expresadas en forma diferente.

- Las causas de rescisión están sujetas a un régimen doble y que son: Las señaladas expresamente en la Ley y las análogas que estime la Junta de Conciliación y Arbitraje, pues ya es señalado que al momento de que el patrón emita un aviso de rescisión a su trabajador, tendrá que intervenir el órgano que dirime nuestras controversias que sería la Junta de Conciliación y Arbitraje. .

El sistema legal quiso ser armónico con los principios fundamentales del Derecho del Trabajo y a la vez, satisfacer las exigencias de la institución; es ante todo un sistema regido por cuanto, en oposición con la norma civilista de la autonomía de la voluntad, no admite si no las causas expresamente previstas y reconocidas por las Juntas de Conciliación y Arbitraje en las condiciones apuntadas, lo que da por resultado que el señalamiento que hicieran el trabajador y el patrón de causas nuevas, no producirá ningún efecto. Pero al mismo tiempo produce una cierta flexibilidad, que se manifiesta de dos maneras:

- Primeramente por que los hechos constitutivos de las causas expresas exigen frecuentemente que las Juntas de Conciliación y Arbitraje determinen si de verdad son constitutivas de la causa alegada, esto es, si a ejemplo, integran una auténtica falta de probidad y en segundo lugar por la facultad de las Juntas de conocer causas análogas.

- **Causas de rescisión expresas motivadas por el trabajador**

Como todas las normas jurídicas, las disposiciones sobre la rescisión tienen que ser interpretadas, las cuales se realizarán de forma restrictiva y siempre en beneficio del trabajador, por las razones siguientes: la rescisión es una medida de excepción, pues su efecto consiste en disolver las relaciones de trabajo, lo que si bien no se encuentra en oposición radical con el principio de estabilidad en el empleo, por que no sería posible dejar al arbitrio del trabajador el cumplimiento de sus obligaciones, si lo suprime a los casos concretos a que aplica. Dentro de este orden de ideas, el carácter excepcional de la institución surge la de existencia de causas expresas de rescisión y de causas análogas igualmente graves, que unas y otras constituyen la prueba de la intención de la ley de no permitir la rescisión sino en casos inevitables. Finalmente si en el proceso interpretativo aparece una duda, deberá aplicarse el pasaje final del artículo 18 que señala que en caso de duda prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador.

Comentado lo anterior, procederemos a considerar con la ayuda de la doctrina y lo establecido en la ley como causas de rescisión.

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

➤ I.- Engañarlo el trabajador o en su 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; Esta disposición es clara, derivado de que el trabajador ha obtenido el empleo mediante engaños al empleador, de aptitudes de las que

carece, pero es de llamar la atención de que este último tendrá que realizar investigaciones de las personas que ingresan a laborar con el de forma ágil para evitar el transcurso del tiempo que tiene para ejercer su derecho.

➤ II.- 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.

La causa de probidad esta consignada en la fracción segunda: incurrir el trabajador durante sus labores en falta de probidad u honradez, de esta norma se desprenden dos elementos: Uno es la existencia de la falta y el otro es que la falta se cometa durante el desempeño de las labores, esto es, durante las horas de trabajo. La misma dualidad aparece en la fracción tercera, cuando la falta se comete en contra de un trabajador. Por último la fracción cuarta se refiere a la falta cometida fuera de las horas de trabajo, pero agrega un nuevo elemento: “que haga imposible el cumplimiento de la relación de trabajo” es decir que revista especial gravedad.

De cualquier manera no resulta nada fácil definir el concepto faltas de probidad. El diccionario de la Real Academia Española se refiere a: bondad, rectitud de ánimo, hombría de bien, integridad y honradez en el obrar”¹⁴

¹⁴ Diccionario de la Real Academia Española <http://www.rae.es/rae.html>

Injurias.- las mismas fracciones reconocen a las injurias como una causa de rescisión. En este sentido, el legislador encontró que su definición es tanto o más difícil que la del concepto de faltas de probidad, entre otras razones por que la injuria no se tipifica con solo palabras con solo palabras pronunciadas, sino que requiere la intención de denigrar. De ahí que el legislador decidiera dejar el problema en las manos de la Junta de Conciliación y Arbitraje; serían ellos, apreciando los hechos en conciencia y considerando las circunstancias de cada caso, las que establecerían si las palabras pronunciadas llevan la intención de injuriar.

La fracción segunda considera que los actos mencionados son causa justificada de rescisión “salvo que medie provocación o que obre el trabajador en defensa propia” una salvedad que se acepto primeramente porque es frecuente que los capataces o jefes de grupo traten despectivamente injurien o intenten golpear a los trabajadores, en segundo lugar y principalmente por que si el patrón o su personal directivo provocan al trabajador o si este obra en legitima defensa, no se le puede imputar ningún acto culposo, sino a la inversa, el responsable de los sucesos será el provocador. En respuesta a una pregunta dijimos que la salvedad consignada en la fracción segunda rige también a las fracciones tercera y cuarta, porque al referirse a los actos señalados en la fracción segunda, los considera como esta los contempla, esto es, cuando hay culpa del trabajador y porque sería opuesto a la idea de la justicia de juzgar actos idénticos en forma distinta.

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

- IV.-“Cometer el trabajador fuera del servicio, contra el patrón, sus familiares o el personal directivo o administrativo alguno de los casos a los que se refiere la fracción II, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento e la relación del trabajo.”

- V.- “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 además objetos relacionados con el trabajo;”

- VI.- "Ocasionar el trabajador perjuicios de que habla la fracción anterior, siempre que sean graves, sin dolo pero con negligencia tal, que ella sea la causa única del perjuicio;”

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

Las fracciones quinta, sexta y séptima marcan como causas de rescisión ocasionar intencionalmente perjuicios materiales o con negligencia tal que ella

sea la causa única del perjuicio. Que este sea grave, así como comprometer el trabajador “por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento, o de las personas que se encuentren en él”

La justificación de estas normas que vienen de la Ley de 1931, no reclama largos comentarios, pues la intención de causar perjuicios prueba de bajeza de alma y la imprudencia grave, especialmente si pone en peligro la seguridad del establecimiento o la vida de las personas debe suprimirse en beneficio, más que del empresario de la comunidad obrera.

➤ VIII.- “Cometer el trabajador actos inmorales en el establecimiento o en el lugar de trabajo.

Esta fracción habla de los actos inmorales “cometidos por el trabajador dentro del establecimiento o lugar de trabajo” norma que se complementa con la obligación consignada en “observar buenas costumbres dentro del trabajo. Una enumeración de los actos inmorales era imposible y en todo caso habría afectado la Ley, por lo que una vez más pasó el legislador ese problema a la Jurisprudencia de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

➤ IX.- “Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa” En este caso se obliga a los trabajadores a “guardar escrupulosamente los secretos técnicos comerciales y de fabricación de los productos de que tengan conocimiento por razón del trabajo que desempeñen y de los asuntos administrativos reservados,

cuya divulgación pueda causar perjuicio a la empresa” en concordancia con ese precepto, la fracción novena declara causa de rescisión “el revelar el trabajador secretos de fabricación, o dar a conocer asuntos de carácter reservados que puedan causar perjuicio a la empresa” de estas disposiciones fluyen los elementos de la causal de rescisión: son: la revelación de datos y el perjuicio. El artículo señala con claridad el significado del segundo de los elementos, al decir que la revelación pueda causar perjuicios, es decir la norma prevé la posibilidad del perjuicio y no precisamente que ya se haya realizado.

La fracción comentada parece estar emparentada con la idea de la falta de probidad, por lo que la justificación que se expuso para estas, vale también para cualquier acto ilícito de revelación de datos.

➤ X.- Tener el trabajador mas de tres faltas de asistencia en un periodo de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada;

La fracción original del artículo 122 de la Ley de 1931 decía que “era causa de rescisión tener el trabajador mas de tres faltas de asistencia en un mes sin permiso del patrón o sin causa justificada”. Durante varios años se discutió ardientemente en torno a lo que debía de entenderse por un mes, una disputa que muestra que la interpretación gramatical resulta ser inútil: cuando el trabajador faltaba seis días consecutivos, los tres últimos de un mes y los tres primeros del siguiente. La Sala del Trabajo sentó jurisprudencia firme en el sentido de que debe de entenderse por un mes un plazo cualquiera de treinta días, contado a partir de la primera falta

Las reformas de 1962 recogieron esa tesis a cuyo fin sustituyeron el término de un mes por la formula, que pasó a la fracción I del artículo 47 de la Ley: Faltas de asistencia en un periodo de treinta días.

➤ XI.- Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado; El trabajador esta obligado a “desempeñar el trabajo bajo la dirección del patrono o de su representante, a cuya autoridad estará subordinado en todo lo concerniente al trabajo” Por lo tanto la fracción once es una aplicación o sanción por el incumplimiento de aquel mandato: “Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado”.

La aplicación de estos preceptos supone: primeramente una orden del patrón o de alguna de las personas que el haya designado en su representación a fin de dirigir al trabajador al cumplimiento de sus obligaciones; en segundo lugar, que esa orden se refiera al trabajo que deba prestarse; finalmente, que no exista una causa justificada de desobediencia.

➤ XII.- Negarse el trabajador a adoptar medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades; Su justificación esta en el cumplimiento de un fin perseguido: La defensa de la salud y la vida del hombre.

➤ XIII.- Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último

caso exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio el trabajador deberá de poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico;

Las dos causas de rescisión contenidas en la fracción trece están sometidas a regímenes diferentes. El legislador medito sobre el problema de la ebriedad del trabajador, pero dejo la causal por que sí bien es cierto que se trata de una lacra social que debe combatirse, también lo es que el hombre en estado de ebriedad presenta un peligro grande para los restantes trabajadores y para los bienes. La doctrina debatió con pasión la cuestión relativa a la prueba que debería aportarse para comprobar la ebriedad, hasta que la Suprema Corte de Justicia fijo su jurisprudencia diciendo: “no es indispensable la prueba pericial, en razón de que el estado de ebriedad cae bajo la simple apreciación de los sentidos, por lo que también la prueba testimonial debe reputarse apta” (Apéndice al semanario judicial de la Federación, 1965, quinta parte, pag. 72.)

En el problema de los narcóticos y las drogas enervantes, el legislador introdujo, una excepción consistente en que el narcótico o la droga se use por prescripción médica a cuyo efecto considero que son muchos los medicamentos que los contienen; pero sujeto la legitimidad de la excepción a la obligación del trabajador de “poner el hecho, antes de iniciar el trabajo, en conocimiento del patrono y mostrar la prescripción escrita por el médico”, precauciones que permitirán al patrón juzgar si puede existir algún peligro para las personas o bienes.

Como estos conceptos resultan trascendentes en este estudio para la determinación de algún criterio es imprescindible entender a que se refieren en su literalidad los conceptos de drogas o a que se le podría determinar enervante.

Droga: El cual es más utilizado y conocido por todos, asimismo más común el saber que es perjudicial para la salud del ser humano, entendemos que en algunas ocasiones puede agudizar los sentidos del ser humano y en algunas otras los efectos puede ser el exaltar sus sentidos, razón por la cual entendemos el porque del legislador hace referencia al hecho de que este tipo de sustancias pueden alterar el desempeño del trabajador con respecto al trabajo, derivado de que en ciertas ocasiones el trabajador puede alterar sus estados de ánimo y conducta que cause estragos en la función que desempeña.

El diccionario de la Real Academia Española la determina como “Sustancia o preparado medicamentoso de efecto estimulante deprimente, narcótico o alucinógeno”

Enervante: de conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, “Es aquella sustancia que debilita o quita las fuerzas o en su caso aquella que excita los nervios o pone nerviosos”¹⁵

¹⁵ Idem.

Por lo que se refiere a este concepto que se podría considerar menos familiar en nuestro vocabulario, entendemos que tiene el mismo significado que la droga y resulta ser así esta como una sustancia que tiene los mismos efectos en el ser humano alterando su conciencia.

➤ XIV.- La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida al trabajador el cumplimiento de su trabajo; la prisión preventiva es causa de suspensión de las relaciones de trabajo, si la sentencia es absolutoria, el trabajador puede regresar a su trabajo. La fracción catorce dispone que en caso contrario, se produce la suspensión si la pena de prisión “impide el cumplimiento de la relación de trabajo”.

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

➤ **Aviso de rescisión**

Por lo que hace al último párrafo del artículo 47 de nuestra ley, el Doctor Baltasar Cavazos hace un brillante análisis considerándolo como un exceso de parte del legislador contra la parte patronal:¹⁶

¹⁶ CAVAZOS FLORES Baltasar. CUARENTA LECCIONES DE DERECHO LABORAL, Quinta Edición. Ed. Trillas. México 1998 p. 122.

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

El aviso deberá de hacerse del conocimiento del trabajador y en caso de que este se negare a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá de hacerlo del conocimiento de la junta respectiva, proporcionando a esta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

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

La pregunta sorprendente en este sentido es: ¿La falta de dicho aviso invalida toda la causa de rescisión o bien el despido justificado?

Con anterioridad a la reforma de este precepto el Dr. Cavazos ha sostenido que la falta del aviso no invalida el despido del trabajador y que el patrón estaba en posibilidad de esgrimir la causal o las causales que estimara pertinentes en la audiencia de demanda y excepciones ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

Dicho criterio fue ratificado por la Secretaria del Trabajo y Previsión Social en agosto de 1970, donde se determino que la falta de dicho aviso solo traería como consecuencia que se sancionara al patrón.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación confirma ese criterio en los amparos directos 1748773 de Jorge Alberto García Quintanilla; 2650/73 de Everardo Hernández Pelayo; 1449/74 de Teodula Carral; 5303/72 de María Luisa Ribero y 2924/75 de Graciela Saucedo.

Con la última reforma al artículo 47 de la Ley el patrón esta en posibilidad de dar no solo aviso al trabajador, sino también a la Junta en un plazo de 5 días.

En caso de no darse aviso a la junta en los mencionados cinco días: la disposición del 47 dispone que por ese solo hecho bastara para que el despido sea injustificado.

He aquí que el maestro Cavazos considere antijurídico ese criterio a lo cual nos adherimos, ya que los despidos siempre serán justificados o injustificados por su propia naturaleza independientemente del aviso de notificación.¹⁷

La solución podría ser insertar en el texto de ese párrafo la palabra “presuntivamente” es decir, que el hecho de no dar el aviso respectivo, traiga como consecuencia que el despido sea considerado “presuntivamente” injustificado, salvo prueba en contrario.

¹⁷CFR. CAVAZOS FLORES Baltasar. Op. Cit. 122.

Pues según comenta el maestro Cavazos “resulta absurdo derivar la justificación o la injustificación de un despido, de un simple aviso administrativo de notificación”.¹⁸

Por el contrario el tratadista Alberto Trueba hace una crítica favorable al último párrafo del artículo 47 y comenta: “Sin duda la adición es de notoria trascendencia, pues los trabajadores dejan de ser víctimas de la inseguridad jurídica en cuanto al despido, de manera que la falta de aviso al trabajador o a la Junta, por si sola se considerara que el despido fue injustificado, lo cual es una protección mas para los trabajadores”.¹⁹

Por su parte el Doctor José Dávalos comenta respecto al aviso por escrito: “Es de gran trascendencia el aviso por escrito que el patrón deba de dar al trabajador de la fecha y causas de la rescisión de la relación laboral principalmente en los contratos de trabajo por tiempo indeterminado.

La finalidad de esta formalidad tiene un aspecto a saber: En primer lugar la constitución autentica de una causa de despido y por otra que el trabajador tenga conocimiento de las causas que podría aducir el patrón para justificar el hecho, lo que permitiría al trabajador preparar su defensa.

¹⁸ Ibidem. p. 122.

¹⁹, LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Op Cit. p.45.

Como ya hemos señalado, la falta de esta formalidad por parte del patrón, no podrá alegar ninguna causa justificada en su defensa ²⁰

Artículo 48. “El trabajador podrá solicitar ante la junta de conciliación y arbitraje, a su elección, que se le reinstale en el trabajo que desempeñaba, o que se le indemnice con el importe de tres meses de salario.

Si en el juicio correspondiente no comprueba el patrón la causa de la rescisión, el trabajador tendrá derecho además, cualquiera que hubiese sido la acción intentada a que se le paguen los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo.”

En este caso el trabajador en todo momento deberá acudir ante la autoridad legitimada por la ley para que esta defina que le asiste la razón previo seguimiento de un proceso que implique la probanza de su dicho.

Artículo 49° “El patrón quedara eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los casos siguientes:

I.- Cuando se trate de trabajadores con una antigüedad menor a un año;

II.- Si comprueba ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, que el trabajador por razón del trabajo que desempeña o por las características de sus labores, esta en contacto directo y permanente con él y la Junta

²⁰ DAVALOS José. Op. Cit. p. 141.

estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo;”

III.- En los casos de trabajadores de confianza;

IV.- En el servicio doméstico; y

V.- Cuando se trate de trabajadores eventuales.”

➤ **Causas de rescisión motivadas por el patrón**

Varias de las causales de rescisión son correlativas las que encontramos en el apartado correspondiente al trabajador; por ejemplo, el artículo 51, fracciones II y III contiene los principios de falta de probidad, injurias, actos de violencia, amagos y malos tratamientos. Conviene revelar que las normas interpretativas del derecho del trabajo funcionan de manera distinta, pues el nivel social de los patrones y la dignidad del trabajo, siempre amenazada, exigen un tratamiento más riguroso.

Las restantes disposiciones del artículo 51 muestra su justificación: la reducción y su falta de pago del salario en las fechas y lugares convenidos o acostumbrados; los perjuicios causados maliciosamente por el patrono en las herramientas del trabajador; la existencia de un peligro grave para la salud o la vida del trabajador, con mayor razón si esta es motivada por la imprudencia o descuido inexcusable del patrono.

➤ **Despido o retiro**

En relación a las causas de rescisión ya sean imputables al trabajador o al patrón, siempre se ha generado una confusión terminológica, pues si se trata de una causal realizada por el trabajador se le llama despido justificado, pero si se trata de una realizada por el patrón se habla de un retiro, según conceptos manejados por el artículo 123, Fracción XXII de la Constitución.

Si embargo podemos apoyarnos de las opiniones de los doctos en la materia para tratar de dilucidar este problema.

Mario de la Cueva sostiene que “El artículo 46 previene que el patrón como el trabajador podrán rescindir en cualquier tiempo por causa justificada sin incurrir en responsabilidad, de ahí brota el principio de que cualquiera de los sujetos de la relación laboral puede decidir la rescisión uno u otro, pero la Ley considero en preceptos separados las causas sea el trabajador o el patrón, las causas son de la misma naturaleza, pero expresadas de forma diferente”.²¹

Algunos autores señalan que debiera ser sustituida la palabra rescisión por la de retiro por parte del trabajador ya en este caso sería la correcta en el derecho del trabajo.

²¹ DE LA CUEVA Mario. Op. cit. 197.

Néstor de Buen dice por su parte: “La ley utiliza a propósito de la acción unilateral de cualquiera de las partes para dar por terminada la relación laboral, la expresión “rescisión”, el término es equivoco y puede tener diferentes sentidos, pues no es lo mismo que el patrón rescinda a que lo haga el trabajador.

En el caso de que sea el patrón quien lo hace mediante una acción de cumplimiento de contrato, la relación puede quedar subsistente; en el segundo caso; esta queda extinguida por el acto de rescisión, subsistiendo únicamente el problema de determinar a quien es imputable la responsabilidad consiguiente”.²²

Por lo anterior, coincido con el maestro De Buen en denominar despido a lo que la ley llama rescisión de la relación por parte del patrón y retiro a lo que hace valer el trabajador.

Por lo que hace a su naturaleza jurídica, el despido se considera como un acto unilateral por medio del cual el patrón da por terminada la relación laboral invocando una causa grave de incumplimiento imputable al trabajador. Se ha clasificado como un acto unilateral, potestativo formal.

La rescisión patronal no termina por si misma, con la relación de trabajo, esta estará supeditada a la confirmación de su validez por los tribunales laborales. Es por ello que no deba confundirse el derecho de dar por terminada

²² DE BUEN LOZANO. Néstor. Op. Cit. p. 82

la relación mediante el despido, con la terminación misma. De hecho entre el despido y su confirmación a la que se hace referencia transcurre un lapso de suspensión de la relación de trabajo.

Si la Junta de Conciliación y Arbitraje confirma la justificación del despido, el laudo operara como cumplimiento de una condición resolutoria de la relación laboral.

Si por el contrario la autoridad, declara procedente la acción de cumplimiento, todos los derechos del trabajador se actualizaran.

Lo anterior se produce en los casos en que el trabajador, en uso del derecho que otorga la fracción XXI, del inciso "A" del artículo 123 constitucional, reclama el cumplimiento del contrato de trabajo, es decir la reinstalación a su empleo, pero si, por el contrario, exige la indemnización, con ello confirma la conclusión de de la relación de trabajo, poniendo solo en juego la determinación de la responsabilidad.

➤ **Causas análogas de rescisión**

En este caso nos encontramos con un tema complejo toda vez que al verse el legislador imposibilitado para prever la multitud de acontecimientos que pueden producirse en la vida de las relaciones de trabajo, de ahí que también haya dejado a esta tarea para ser evaluada en cada caso concreto a las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

Las fracciones que contemplan este supuesto son XV del artículo 47 y IX del artículo 51 de la ley, cuya redacción es idéntica: “Por causas análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere”.

La aplicación de las dos normas presupone algunos requisitos:

- La causa alegada debe ser análoga a alguna de las enumeradas expresamente en la ley;
- Ha de ser de naturaleza grave o ha de implicar un incumplimiento grave, de una obligación principal o importante;
- Las consecuencias del incumplimiento sobre el trabajo deben ser semejantes a las que produciría una causa de rescisión expresa.

Desde el punto de vista del Doctor De Buen Lozano, la inclusión de la analogía como instrumento integrador de las lagunas legales, para que pueda darse entrada a otras causas de despido, resulta incongruente, ya que no se compensa por el hecho de que también se deba de tomar en cuenta para determinar los casos de retiro justificado.²³

²³ CFR *Ibíd.* p 83

Si bien es cierto que la analogía esta prohibida por el articulo 14 constitucional, solo para los juicios del orden criminal, lo que desde luego no comprende, en una interpretación rigurosa y estricta los problemas de despido y retiro, por otra parte no puede dudarse que, el despido y el retiro constituyen una sanción extrema, una pena, en suma, a veces mas grave aun que una sanción dictada en un proceso criminal, es por ello que se considera fundamentalmente injusto.

El legislador, tal vez consiente de lo peligrosa que puede ser la aplicación de la analogía, impone determinadas exigencias, como es el hecho de que las causales análogas sean de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que el trabajo se refiere.

➤ **La Acción de Indemnización**

Cuando el trabajador despedido opta por demandar la indemnización, esta se integra por tres meses de salarios, según lo dispone la fracción XXII inciso "A" del artículo 123 Constitucional.

Asimismo, en el artículo 48° de la Ley Federal del Trabajo se determina que el trabajador tendrá derecho además, a que se le paguen los salarios vencidos desde la fecha en que fue despedido hasta que se cumplimente el laudo, si en el juicio correspondiente el patrón no prueba la causal de rescisión.

Hay en esta materia problema de interpretación arraigada incluso en los medios laborales, que va mas allá del texto de la Ley adquiere características muy próximas a una norma consuetudinaria, ya que es aplicada usualmente con base en la consideración de su obligatoriedad. Se trata de la prestación del pago de los 20 días por año de servicios laborados.

La Ley, no establece esa prestación, ni en los casos de indemnización ni en los casos de cumplimiento. El trabajador que opta por la indemnización prescinde de sus derechos de antigüedad, salvo que los de manera especial se establecen en el artículo 162.

Los llamados 20 días por año, no son exigibles por ningún concepto, con relación a la acción de despido. Si se reclama la reinstalación será solo el patrón quien podrá sustituirla por la de indemnización, en los casos del artículo 49.

La Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido jurisprudencia al respecto resolviendo una contradicción de tesis en los Tribunales Colegiados.

En la gaceta del SJF, número 34 de octubre de 1990, aparece el siguiente texto:

Indemnización de 20 días de salario por cada año de servicios prestados, procedencia de la.-En atención de que los artículos 123 fracción XXII de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos y 48 de la Ley federal del Trabajo, no disponen que cuando se ejercitan acciones derivadas de un despido injustificado procede el pago de la indemnización consistente en 20 días de salario por cada año de servicios prestados, a que se refiere el artículo 50 fracción segunda de la Ley citada, se concluye que dicha prestación únicamente procede en los casos que señalan los artículos 49, 52, 947 de la Ley mencionada, pues su finalidad es la de resarcir o recompensar al trabajador del perjuicio que se le ocasiona por el hecho de no poder seguir laborando en el puesto que desempeñaba por una causa ajena a su voluntad, bien por que el patrón no quiera reinstalarlo en su trabajo, bien por que aquel se vea obligado a romper la relación laboral por una causa imputable al patrón, o sea que tal indemnización constituye una compensación para el trabajador que no puede continuar desempeñando su trabajo.

Contradicción de tesis 385.- Tribunal Colegiado de Circuito.- 7 de agosto de 1989.- unanimidad de cuatro votos.- Ponente: Ulises Shmill Ordoñez.- Secretario: Victor Ernesto Maldonado Lara.

Tesis de Jurisprudencia XLI 89, Aprobada por la Cuarta Sala de este alto tribunal en sesión privada celebrada el 6 de noviembre de 1989.- Unanimidad de 5 votos de los Ministros: Presidente Felipe López Contreras, Ulises Shmill Ordoñez, Juan Díaz Romero, Carlos García Vázquez y José Martínez Delgado.

➤ **Los Salarios Caídos**

La doctrina en este país ha pasado por alto el problema de determinar la naturaleza jurídica de los salarios vencidos o caídos.

Al respecto nos encontramos con una referencia del maestro de la Cueva, quien en algún momento ha determinado que se asemejan a unas “costas judiciales”

Pero el problema radica en la impresión de la ley, que partiendo del supuesto de que constituyen una indemnización generada por la violación patronal de los derechos del trabajador, en ocasiones se señala que se trata realmente del pago de salarios, a los que agrega la no muy clara calificación de “vencidos”

En el caso de las indemnizaciones, el problema no se presenta igual, aunque ni en el artículo 123 inciso A fracción XXII ni en la misma ley se produzca un rigor terminológico. Sin embargo se advierte la intención de cuantificar la indemnización con el importe de tres meses de salarios o en una cantidad igual al importe de los salarios, lo que convierte al salario en una medida, pero no lo identifica con la indemnización.

Si bien es cierto que la fracción III del artículo 50 habla de “salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se paguen las indemnizaciones” resulta obvio que ese concepto no corresponde al salario que contiene el artículo 82, esto es, “la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo” . Es por ello que debe concluirse que el término salario vencido no es mas que la expresión reducida de un concepto mas amplio equivalente a

“indemnización igual al importe de los salarios que habría devengado el trabajador”. En realidad insistimos que se trata de una medida indemnizatoria y no, en rigor de una situación especial del salario.

Es claro que la expresión de vencidos y aun la de caídos parece reflejar la intención del legislador de puntualizar el origen de la responsabilidad patronal, es decir el no haber cubierto los salarios del trabajador, lo que determina que se trate de una obligación vencida, pero esto que podría ser discutible, y nada mas discutible, en los casos de que el trabajador reclama la reinstalación, carece totalmente de significado cuando se reclama indemnización por despido, o el trabajador rescinde la relación laboral. En ambas situaciones se pone fin a la relación de trabajo y solo que da en juego el problema de determinar a cargo de quien quedo la responsabilidad consiguiente y con que cuantía. Es obvio que una relación laboral extinguida no puede generar la, obligación de pagar salarios después de su terminación.²⁴

El sentido del presente estudio se encuentra encaminado a discernir ciertas discrepancias a las que nos enfrentamos con los trabajadores de una categoría en particular las cuales son los trabajadores deportistas, los cuales siempre prestan sus servicios de una manera en particular y de forma peculiar por lo que analizaremos los conceptos propios que le aplican a esta función.

1.2 Conceptos Relacionados con el deporte

²⁴ CFR DE BUEN LOZANO Néstor. Op. Cit. p. 115.

Es importante observar los conceptos que vinculan a este estudio para entender comprender la aplicación que nos da el marco jurídico y así vincular también la conformación de estos sujetos de derecho.

1.2.1 Club Deportivo

Definiremos en este caso a la entidad encargada en el caso de futbolistas de contratarlos para la prestación del servicio.

Un club deportivo o un club atlético es la organización dedicada a usos deportivos, para lo cual posee diversos equipos e instalaciones dedicadas a la práctica de los mismos.

1.2.2 Asociación Deportiva

Dentro de este concepto nos encontramos que la Ley General de Cultura Física y Deporte, define a varias asociaciones con el fin de dedicarse a alguna actividad deportiva de las cuales pueden ser públicas o privadas o con diferentes denominaciones o sub clasificaciones que la misma ley señala.

Son aquellas personas morales cuyo objeto social es el promover, coordinar y buscan el desarrollo del deporte sin fines que sean preponderantemente económicos.

La ley anteriormente comentada las clasifica como:

- Equipos o clubes deportivos
- Ligas Deportivas
- Asociaciones locales, regionales o estatales, y
- Asociaciones Deportivas Nacionales.

➤ **Asociaciones Deportivas Nacionales**

Estas de acuerdo a lo comentado por el autor Jalil Ascary del Carmen Clemente: en su libro nos y las señala asimilándolas a las Federaciones Deportivas que se encargan de coordinar la celebración de eventos de determinadas disciplinas del deporte, las cuales puede ser natación, esgrima, beisbol o en su caso futbol, por lo que dentro de esta clasificación se encontraría catalogada la Federación Mexicana de Futbol.

En el caso de que alguna asociación quiere ser considerada nacional y que las reglas del deporte sean cumplidas de conformidad a los lineamientos que ellas mismas establezcan y que se cumplan al desarrollar la disciplina, deberán cumplir los requisitos de la Ley General de Cultura Física y del Deporte dentro de los cuales se enumeran a unos cuantos como:

- Existencia de interés deportivo nacional o internacional
- La existencia de competencias en el ámbito internacional
- Representar mayoritariamente una especialidad en el país

- Contar con una afiliación ante la Asociación General de Federaciones Deportivas Internacionales.²⁵

En este caso estas asociaciones se comportan de alguna manera como los entes encargados de coordinar todas las actividades del deporte que representan y realizan todas las actividades que a ese deporte se refiere para que prevalezca, ayudando así al gobierno federal para que esa practica no se pierda.

➤ **Asociaciones deportivas para recreación**

Son las denominadas asociaciones recreativo-deportivas, las cuales son personas morales cualquiera que sea su naturaleza jurídica, estructura y denominación, cuyo objeto social promueven practican o contribuyen al desarrollo de la actividad física y de recreación deportiva sin fines preponderantemente económicos.

➤ **Asociaciones de cultura física y del deporte**

Este tipo de asociaciones son las personas morales quienes su objeto social es el promover y contribuir, a la investigación, estudio, análisis, enseñanza, difusión y fomento de la cultura física y el deporte en México, sin que esto signifique que busque algún fin económico.

²⁵ CFR DEL CARMEN CLEMENTE Jalil Ascary. Derecho Deportivo Mexicano. Primera Edición, Ed. Asociacion Mexicana de Investigación Juridica del Deporte. México 2008 p 27

En este sentido podemos observar que las personas físicas se agrupan para la promoción y organización para el fomento de alguna actividad deportiva, aunque siendo esta ley cándida al pensar que los fines no son económicos, pues tenemos el caso de ciertas organizaciones como podría ser la que se refiere a la Federación Mexicana de Fútbol, quien como se comporta nos deja claro que sus fines no se consideran sin la persecución de un lucro, al contrario el fútbol es uno de los más grandes negocios dentro de este país.

Conforme a la problemática que me aplica en este estudio observare ciertos conceptos con los cuales no nos encontramos familiarizados para su aplicación, por no formar de nuestro vocabulario habitual, al contrario se ha hecho conocido por la expansión de estos temas a toda la población mundial mas no así por ser un concepto que nos atañe a todos por igual. Es así tenemos el caso del:

1.2.3. Dopaje

El término dopaje lo observaremos citado en el cuerpo del presente trabajo por versar en este asunto la raíz del problema del futbolista que hemos comentado por lo que es de trascendencia el determinar la definición de este término de acuerdo a varios autores y a las legislaciones vigentes:

De conformidad a lo señalado en el Código Antidopaje quien establece en su artículo 2 inciso 2.1.:“Se define como a una varias infracciones de las normas antidopaje según lo dispuesto en su articulado”²⁶

Definido por la Comisión Médica del Comité Olímpico Internacional en 1986, identifica que este término se utiliza para describir “el uso de sustancias que pueden mejorar artificialmente la condición físico mental de un deportista y con ello el rendimiento de la practica deportiva.”²⁷

Lo cual sería el uso de sustancias ilegales o ajenas al organismo, con el único fin de aumentar artificialmente el rendimiento de un atleta en una competencia deportiva, es decir, este tipo de sustancias pueden incrementar artificialmente la capacidad que tiene un sujeto en su desempeño deportivo, asimismo también afecta su integridad física y psíquica.

En este caso puede ser el uso de drogas o alguna sustancia que se considere que puede alterar su física orgánica por la ingestión de alguna sustancia, pueden traducirse en alteraciones en pensamientos, emociones, percepciones y conductas, lo que puede generar mecanismos de tolerancia y dependencia por el placer que genera o los resultados que produce.

²⁶ http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/Codigo_mundial_antidopaje_Spanish.pdf

²⁷ MAÑON DÍAZ Octavio. DERECHO DEPORTIVO Y DINÁMICA DE LA CULTURA. Primera Edición. Ed. Cárdenas Velasco Editores, México 2006. p. 212

La palabra dopaje se deriva probablemente del término holandés “Dop”, el nombre de una bebida alcohólica hecha de piel de uva y usada por los guerreros Zulú a fin de mejorar sus habilidades en batalla. El término entro en uso en el siglo XX, originalmente refiriéndose a las drogas ilegales en las carreras de caballos. La práctica de mejorar el desempeño a través de sustancias exógenas u otros medios artificiales, es sin embargo tan antigua como el deporte mismo.²⁸

Los antiguos atletas griegos eran conocidos por el uso de dietas especiales y pociones²⁹ estimulantes para fortalecerse. Estricnina, cafeína, cocaína y alcohol eran a menudo usados por ciclistas y otros atletas de resistencia durante el siglo XIX. Thomas Hicks logro la victoria en la maratón de las olimpiadas de 1904 en San Luís con la ayuda de un huevo crudo, inyecciones de Estricnina y dosis de brandy administradas durante la carrera. Para los años 20 se había vuelto evidente que era necesario restringir el uso de drogas en el deporte.

1.2.4 Deportista

El deportista es el sujeto sobre el cual recaerá el estudio del presente trabajo, es la persona física susceptible de derechos y obligaciones que se desempeña dentro de alguna actividad física deportiva.

²⁸ BARBIERI Pablo. FUTBOL Y DERECHO. Segunda Edición. Ed. Universidad. Buenos Aires, Argentina.p.49

²⁹ La posión es aquel liquido para beber que particularmente es medicinal. Diccionario Porrúa de la Lengua Española. 42ª Edición, Porrúa. México, 1999.

1.2.5 Deportista Profesional

El deportista que decide tomar el desempeño de esta actividad de forma continua y como medio de sustento, así como bajo las ordenes o dirección de alguna persona física o moral que observa estas actividades de manera lucrativa y con fines preponderantemente económicos: “Personas que se dedican a alguna actividad, ejercicio físico o juego, practicados individualmente o en equipo, invariablemente remunerados, y con sujeción a una relación de trabajo”³⁰

Otra definición es “aquellos en virtud de una relación establecida con carácter regular, se dediquen voluntariamente a la práctica del deporte por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución”³¹

Es evidente que de las definiciones que observamos el deportista es una persona física susceptible de derechos y obligaciones como cualquier persona física, que tiene el gusto por una actividad que incluso todos desempeñamos, pero en el momento en que se vuelve se actividad primordial y un medio de sustento para ganarse la vida ya que se dedica a la practica regular y recibe una retribución por su desempeño es cuando se convierte un sujeto especial de protección para el derecho del trabajo. Siendo ahí el momento en que es un trabajador no como cualquiera, sino un trabajador que utiliza una su actividad física, recreativa y como su nombre lo dice, deportiva para el desempeño de una actividad retributiva.

³⁰ BARBERI Pablo. Op Cit. p. 52

³¹ ESPARTERO CASADO Julián, INTRODUCCIÓN AL DERECHO DEL DEPORTE, Ed. Dykinson. Madrid. p.300

CAPITULO II

ANTECEDENTES LABORALES Y MARCO JURIDICO DEL DERECHO DEPORTIVO EN MÉXICO

Es importante que observemos dentro de nuestra legislación el como ha ido evolucionando la protección al deportista en México, derivado a que se ha convertido en una forma de motivar la identidad nacional y una parte importante de incentivar la salud pública del país por medio de la practica deportiva, pero observaremos como ha ido acrecentando su importancia en nuestro país.

2.1 Antecedentes Históricos del Derecho Laboral

La fracción X del artículo 73 del proyecto de constitución, autorizaba al Congreso de la Unión para legislar en toda la República en materia de trabajo. Dos consideraciones determinaron a los constituyentes para cambiar de opinión. La convicción de que contrariaba el sistema federal y el convencimiento de que las necesidades de las entidades federativas eran diversas y requerían una reglamentación diferente. Por esas dos razones en el párrafo introductorio del artículo 123 dijeron: El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región sin contravenir las bases siguientes.

La Legislación de las Entidades Federativas: Los poderes legislativos estatales, con una consciencia clara de su misión, expidieron un conjunto de

leyes en el lapso que va de 1918 a 1928. El 14 de Enero de 1918 el estado de Veracruz expidió su ley del trabajo que no solamente es la primera en la República, si no que salvo disposiciones dispersas de algunas naciones del sur, es la primera de nuestro continente; se completo la ley con la del 18 de junio de 1924 y fue un modelo para las leyes de las restantes entidades federativas, más aún, sirvió como un precedente en la elaboración de la ley Federal del Trabajo de 1931.

En su exposición de motivos señaló las finalidades de la legislación, urgía remediar las graves injusticias que en épocas pasadas se cometieron y que fueron una de las causas principales de la revolución. De aquí que siendo el objeto de la ley remediar esas grandes injusticias y a fin de que no pueda repetirse, fue preciso dar a sus disposiciones el único carácter que las pone a cubierto de las contingencias de la política: El de ser justos.

➤ **La legislación y los proyectos legislativos para el Distrito y Territorios Federales:**

Un decreto del presidente Carranza de 1917 señala la forma de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y las medidas que debían de adoptar en los casos de paros empresariales; otro decreto de 1919 reglamenta el descanso semanario. En el año de 1925 se expidió la Ley reglamentaria de libertad del trabajo y en ella se contemplaron algunos problemas de la huelga. Un año después se publicó el reglamento de las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Finalmente en 1927 se dictó un decreto sobre la jornada de trabajo en los establecimientos comerciales.

La legislatura Federal de 1918 creía preferible dictar leyes separadas para cada uno de los temas del trabajo. De ahí los dos proyectos sobre accidentes de trabajo, segundo de los cuales el diputado Octavio M. Trigo estuvo precediendo una excelente exposición de la teoría del riesgo profesional.

En 1919 se discutió en la Cámara de Diputados un proyecto de ley en el que se encuentra una reglamentación del derecho obrero a una participación en las utilidades y la regulación de un sistema de cajas de ahorro. En el año de 1925 se formuló un segundo proyecto de cuyos principios destaca la tesis de que “el trabajo humano no podía ser considerado como una mercancía”.

➤ **Nacimiento de las Juntas de Conciliación y Arbitraje**

Nacieron de las necesidades prácticas, pues estos conflictos de trabajo afectaban directamente a la economía nacional y otros no podían ser resueltos por las juntas de los estados, pues trascendían los límites de su jurisdicción.

A la Luz de esa situación, la Secretaría de Industria, giro una circular el 28 de abril de 1926 en la que previno a los gobernadores de los estados que los conflictos ferrocarrileros debían ser resueltos por el departamento del trabajo de la secretaría. El 5 de marzo de 1927 giro otra circular en la que dijo que el artículo 27 de la constitución declaraba de jurisdicción federal todas las cuestiones relativas a la industria minera.

Por último el 18 de marzo del mismo año giró una tercera circular explicando que en consideración a los trabajadores y los empresarios de la industria textil habían celebrado un contrato ley nacional, todas las cuestiones derivadas de él serían igualmente resueltas por el Departamento del Trabajo de la secretaría. La legitimidad constitucional de estas disposiciones fue largamente combatidas, pero del debate quedó clausurado al federalizarse la expedición de la Ley del trabajo y distribuirse las competencias entre las juntas federales y las locales.

2.2 Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931

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

El presidente Calles termina su mandato el 31 de noviembre de 1928; al día siguiente por muerte del presidente electo fue designado como presidente interino el Lic. Emilio Portes Gil pero antes de esa fecha el gobierno tenía planteada la reforma de los artículos 73 fracción X y 123 del Trabajo. Dentro de ese propósito y aún antes de enviar la iniciativa de reforma constitucional la Secretaría de Gobernación convocó a una asamblea obrero patronal que se reunió en la ciudad de México el 15 de noviembre de 1928 y le presentó para su estudio un proyecto del Código Federal del Trabajo, elaborado por los juristas Enrique Delhumeau Praxedis Balboa y Alfredo Iñarritu pero encontró una gran oposición en las cámaras y en el movimiento obrero por que establecía “ el principio de la sindicación única” ya que en el municipio si se trataba de sindicatos gremiales, y en la empresa para los de este segundo tipo, por que

consigno la tesis del “ arbitraje obligatorio de las huelgas” al que disfrazó con el nombre de “arbitraje semi obligatorio, llamado así por que si la Junta debía de arbitrar el conflicto, podían los trabajadores negarse a arbitrar el laudo, de conformidad con la fracción XXI de la declaración de derechos sociales.

Dos años después la secretaria de industria y comercio y trabajo redactó un nuevo proyecto, en el que tuvo la intervención principal el Lic. Eduardo Suárez y al que ya no se dio el nombre de código, sino de Ley. Fue discutido en consejo de ministros y remitido al Congreso de la Unión, donde fue ampliamente debatido; Y previo un número importante de modificaciones, fue aprobado y promulgado el 18 de agosto de 1931.

2.3 Ley Federal del Trabajo del primero de mayo de 1970

Por aquellos años, después de muchos procesos por los que atravesó nuestra legislación laboral, el presidente López Mateos, había nombrado una comisión, en el año de 1960, encargada preparar un anteproyecto de ley del trabajo. Dicha comisión quedo integrada con el Secretario del Trabajo y de la Previsión Social, el Licenciado, Salomón González Blanco, hombre de excepcionales conocimientos en la materia adquiridos como ministro de la Suprema Corte de Justicia de la nación, tanto como Secretario y Subsecretario del ramo, y eminente catedrático con el maestro De la Cueva y con los presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, Local y Federal, del D.F., Cristina Salmoran de Tamayo y Ramiro Lozano.

Los trabajos culminaron en la redacción de un anteproyecto que no fue presentado como tal, pero que sirvió de base a las reformas constitucionales y reglamentarias de 1962.

En 1967, el presidente Díaz Ordaz designó una segunda comisión formada con las mismas personas y con el maestro Alfonso López Aparicio. Esta comisión se reunió en la casa del maestro De la Cueva y en los primeros días de 1968 el presidente fue informado de la terminación de los trabajos del anteproyecto. Por decisión de Díaz Ordaz se emitió el proyecto a los sectores interesados para que expusieran sus puntos de vista. La clase patronal se abstuvo de hacer comentarios. En virtud de ello se estimó oportuno que los sectores nombraran comisiones para la discusión del proyecto con sus autores.

La clase patronal formó una comisión con muy distinguidos especialistas (entre otros la integraban, Fernando Yllanes Ramos, Manuel Marván, Rafael Lebrija, Manuel Ogarrío, Baltasar Cavazos Flores, Francisco Breña Garduño y eventualmente Salvador Laborde y otro tanto hizo el sector obrero observando ambos grupos una muy distinta actitud. Los primeros de crítica actitud al anteproyecto al grado de que pidieron que solo se hicieran reformas procesales a la ley de 1931. Los segundos de respetuosa sumisión a lo que veían como una orden presidencial. Dice De la Cueva que las sugerencias del sector obrero se derivaron, sin embargo algunas mitificaciones en materia de libertad sindical, contratación colectiva y ejercicio del derecho de huelga.

Formulado de nuevo el proyecto ya con las observaciones de los sectores, se remitió la iniciativa a las cámaras donde, de nuevo, acudieron las

partes interesadas. La clase patronal presentó un estudio que se dividía en tres partes: aspectos no objetables, aspectos objetables, subdivididos en conflictos administrativos y económicos y aspectos inaceptables. De estos últimos recuerda De la Cueva la referencia a la interrupción de la jornada durante media hora, la integración del salario, el escalafón ciego, la prima de antigüedad, el concepto de empleado de confianza, las normas sobre agentes de comercio y en especial a los agentes de seguros, trabajo a domicilio, huelgas, participación de utilidades y casas habitación.

A las cámaras acudieron también los miembros de la comisión redactora del anteproyecto para un cambio de impresiones.

En realidad, por iniciativa de los diputados y senadores, se introdujeron varias modificaciones, algunas convenientes y otras descabelladas (como el art. 3° transitorio, relativo a la prima de antigüedad) pero sin alterar sustancialmente el documento original.

La Ley en su elaboración configuró un proceso democrático de estudio y de preparación de una ley social, un precedente de mayor trascendencia para el ejercicio futuro de la función legislativa.

La ley entró en vigor el 1° de mayo de 1970, en la fecha en que se conmemora a los mártires de Chicago. La ley anterior tuvo entonces, una vigencia paralela a la del antiguo sistema político y sindical. Fue buena si se piensa que nació para una economía subdesarrollada y pudo operar en la etapa

de industrialización. Pero, ambas son leyes, básicamente creadas para una economía capitalista y burguesa. Lo que evidentemente no podía ser de otra manera.

Como podemos observar, La Ley Federal del Trabajo es una de las leyes si no es que la más, rígida e inflexible que tenemos en nuestro marco legal, dadas las muy pocas modificaciones que ha sufrido desde su promulgación hasta nuestros días, ello nos lleva a reflexionar que la causa puede ser el contenido intrínseco que tiene el factor Trabajo, pues al tratarse de la actividad preponderante para que este mundo funcione en el sentido estricto de la creación de la riqueza, debe ser la de mayor complejidad y mayor respeto en su manejo legislativo.

En virtud de los antecedentes citados en el presente capítulo así como en el anterior y toda vez que este trabajo ha intentado plantear una breve descripción del nacimiento y desarrollo de nuestra legislación laboral, ahora para adentrarnos a los siguientes capítulos será necesario hacer una breve revisión a algunos principios fundamentales del Derecho del Trabajo.

El trabajo como un derecho o deber social como lo señala, el maestro De la Cueva, en su obra concluye con que “el trabajo es un derecho y un deber sociales” el cual encuentra su sustento en el siguiente texto: “La concepción moderna de la sociedad y del derecho sitúa al hombre en la sociedad, imponiéndole deberes y concediendo derechos, derivados unos y otros de su naturaleza social: la sociedad tiene el derecho de exigir de sus miembros el ejercicio de una actividad útil y honesta, y el hombre a su vez tiene el derecho a

reclamar de la sociedad la seguridad de una existencia compatible con la dignidad de la persona humana.

El derecho del hombre a la existencia tiene un contenido nuevo: en el pasado significó la obligación del estado de respetar la vida humana y dejar al hombre en libertad para realizar por sí mismo su destino; en el presente, el derecho del hombre a la existencia quiere decir: obligación de la sociedad de proporcionar a los hombres la oportunidad de desarrollar sus aptitudes.

En ejecución de estos principios, se dice que el trabajo es un derecho y un deber social y que el hombre tiene derecho a alcanzar su bienestar material y su desarrollo espiritual.”³²

➤ **Idea de la Libertad y el derecho del trabajo.**

Los derechos humanos en sus dos aspectos, derechos individuales del hombre y derechos sociales del trabajador, se proponen realizar el máximo de libertad para el trabajo. Los primeros son un presupuesto para que los segundos puedan asegurar la libertad del trabajador durante la prestación del trabajo, pero en alguna medida podría también decirse que son un capítulo preliminar del derecho del trabajo.

³² DE LA CUEVA Mario. Op Cit. p.129.

Este principio fue, en cierta forma reconocido por nuestra constitución de 1857 y pasó a nuestra Carta Magna de Querétaro, la que en el artículo cuarto expresó diciendo que: “a ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria o comercio o trabajo que le acomode...” aquí nos encontramos a un primer aspecto de libertad, que significa que cada hombre es libre para escoger el trabajo que le acomode, esto es puede seleccionar la profesión que le plazca, por corresponder a sus aptitudes, a sus gustos, a sus aspiraciones, una libertad que posteriormente se objetivará en una actividad concreta: la ebanistería, la mecánica o el estudio y el ejercicio de la arquitectura o la medicina. Por lo tanto la persona es libre para dedicarse a una profesión o a otra mediante una decisión personal que no puede impedir el estado.

➤ **El principio de igualdad y el derecho del trabajo**

Las dos ideas de la libertad y de la igualdad marchan por los caminos del derecho del trabajo: la igualdad sin la libertad no puede existir y esta no florece donde falta aquella. La idea de igualdad posee significaciones particularmente fuertes en el derecho del trabajo, al grado de que hay momentos en los que imaginamos que al lado de los anhelos de los trabajadores hacia una existencia decorosa, la igualdad es la idea que impulsó a los hombres a la batalla por nuestro estatuto y que continua siendo uno de los factores más poderosos para su integración.

➤ **La idea de la Dignidad Humana**

Hegel acuñó una frase que muestra este principio claramente "sé persona y considera a los demás como personas". Superado el desprecio de la antigüedad por el trabajo manual, la dignidad humana consiste en los atributos que corresponden al hombre por el sólo hecho de ser hombre, el primero de todos de que es un ser idéntico a los demás, de tal suerte que el trabajador tiene indiscutible derecho a que se le trate con la misma consideración que pretenda el empresario se le guarde. Sin duda las dos personas guardan posiciones distintas en el proceso de la producción, pero su naturaleza como seres humanos es idéntica en los dos y sus atributos son también los mismos."³³

➤ **Idea de una existencia Decorosa**

Uno de los principios de nuestra Ley vigente es el que se encuentra inserto en el artículo tercero de la misma el cual señala que el trabajo debe efectuarse en condiciones que aseguren un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

Una existencia decorosa sólo puede darse si el hombre esta en condiciones de satisfacer todas las necesidades materiales de él y de su familia, de proveer a la educación, a la enseñanza en general y a la preparación técnica y universitaria de sus hijos y de asomarse a los planos de la cultura, en forma que tanto él como su familia puedan desarrollar sus facultades físicas y espirituales.

³³ Ibídem. p 211.

Esa situación esta en un devenir constante, por que debe medirse no sólo en relación con las necesidades estrictas, si no en función de lo que ofrecen la civilización, la técnica y la producción, pues no son las mismas necesidades de los hombres de principios de siglo y las que viven en éstos que principian a ser los años finales: los trabajadores de ese lejano pasado, no podían sentir la necesidad de esos múltiples útiles que hacen más fácil y agradable la vida, los de casa, la radio y televisión y el automóvil; tal vez la única idea que sobrevive de aquellos tiempos es la intención de lo que debería de ser la vida decorosa del mañana.

Señala el maestro de la Cueva “desgraciadamente y a pesar de las disposiciones de nuestra Ley, la fijación de los salarios mínimos muestra la pobreza de alma de los miembros de las comisiones respectivas y de los dirigentes del movimiento sindical, que no son capaces de hacer valer los derechos del trabajo.”³⁴

2.4 Evolución del Marco Jurídico de los Deportistas

El artículo 73 fracc. XXIX- J establece como una de las facultades del congreso de la Unión la Legislación en materia del deporte, por lo cual este órgano de los poderes de la federación elaborará las bases sobre las cuales los estados y la federación regularán el fomento del deporte en sus estados.

³⁴ CFR *Ibíd.* p 218.

A la letra este artículo en la fracción comentada señala: “**XXIX-J.** Para legislar en materia de deporte, estableciendo las bases generales de coordinación de la facultad concurrente entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y Municipios; asimismo de la participación de los sectores social y privado”

Lo que se señala que el precepto que antecede es de comentar que en ejercicio de esta facultad el Congreso de la Unión ha elaborado diferentes preceptos para la regulación de esta actividad recreativa que lo consideran fundamental para el desarrollo de este país, lo anterior por ser una disciplina que por los ciudadanos se llega a considerar y a establecerse como un medio de unidad e identidad nacional, pero dentro de estas legislaciones se encuentran las siguientes:

- Ley de Estímulo y Fomento del Deporte de 1990
- Reglamento de la Ley de Estimulo y Fomento del Deporte de 1992
- Ley General del Deporte de 2000
- Ley General de Cultura Física y del Deporte del año 2003
- Reglamento de la Ley General de Cultura Física y del deporte del año 2004

2.4.1 Ley de Estimulo y Fomento del Deporte de 1990

Esta ley surgió con el objeto de regular el deporte no profesional, por considerar nuestros legisladores el hecho de que no se encontraba

reglamentado, la participación del estado en las actividades que realizan los particulares y amateurs.

En este caso se busca la corresponsabilidad del ejecutivo federal en la búsqueda y promoción de estímulos para los deportistas por considerarlo una obligación de la educación pública.

Contempla la reglamentación de la utilización de instalaciones públicas para el desempeño de estas funciones, así como el cumplimiento de las reglamentaciones nacionales con alineación a las internacionales a fin de no contravenir los intereses de los deportistas para que no se les dificulte el acudir a las competencias que son invitados con el apoyo del Gobierno Federal.

Considerando ciertas subdivisiones del deporte dentro de las que se consideran las siguientes:

- El deporte popular. Que se considera como el conjunto de actividades físicas que practican los grandes núcleos de la población, según la capacidad e interés de los individuos, normada convencionalmente y sin que se requiera para su práctica equipos o instalaciones especializados y su finalidad es el empleo creativo del tiempo libre, el mantenimiento de la salud y el fomento al hábito cotidiano de la creatividad física que contribuye a elevar el nivel y calidad de vida;
- El deporte estudiantil. Que es la actividad física que se realiza en los distintos grados y niveles del sistema educativo nacional, con el propósito de contribuir a la formación y desarrollo integral del estudiante;

- El deporte federado. Que se práctica con propósito de clasificación de calidad, dentro de los organismos deportivos de la Federación de cada deporte, conforme a sus estatutos y reglamentos.
- El deporte de alto rendimiento. Que constituye la actividad de excelencia del deporte federado, y que se lleva a cabo en competencias de alto nivel, o campeonatos nacionales.

Se establece reglamentación en la regulación de estímulos como lo serían los apoyos económicos y sociales, así como las sanciones y la creación de la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte.

2.4.2 Reglamento de la Ley de Estimulo y Deporte de 1992

Este reglamento Promulgado por el entonces presidente de la República el C. Carlos Salinas de Gortari, en el cual lo promulga como una de las acciones consideradas para el Plan Nacional de Desarrollo que tuvo por objeto llevar a cabo dentro de su período gubernamental, a fin de regular las actividades y las dependencias de la Administración Pública Federal.

Estableciendo dentro de este ordenamiento el funcionamiento del Sistema Nacional del Deporte, el Programa Nacional del Deporte, el registro de las dependencias dedicadas al deporte y el funcionamiento del programa de estímulos y reconocimientos. Por otro lado se señalan la forma de operar las sanciones administrativas y el funcionamiento de un recurso de reconsideración de esas disposiciones.

Del cual mediante el estudio del presente trabajo considero que es importante señalar su aplicación que hoy en día pueda afectar a nuestros trabajadores deportistas y que en estos momentos les perjudica en el desempeño de la función de un trabajador deportista y a este le impide desarrollar y subsistir en lo que saben hacer.

➤ **Recurso de Reconsideración**

La ley de Estímulo y Fomento del deporte en su art. 40 señala ante que situaciones se podrá interponer el recurso de reconsideración: “Contra las resoluciones de las autoridades y organismos deportivos que impongan sanciones procederá el recurso de reconsideración ante quien la emitió, a fin de que revoque, confirme o modifique la resolución, sin perjuicio de entablar el recurso de inconformidad que establezca el reglamento respectivo”³⁵

El reglamento establece la forma en que se debe llevar a cabo su presentación y trámite. Dentro de sus requisitos se encuentran las siguientes consideraciones:

- Por escrito
- Dentro de las 72 horas posteriores a que surta efecto la notificación

La resolución será en su caso la revocación, confirmación o modificación de la resolución y la autoridad que la emitió la indicará dentro de los diez días

³⁵ Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte en México, http://www.caad.gob.mx/reg_1pdf

hábiles posteriores a que la dicte, notificándose al deportista afectado o en su caso a su representante legal.

En lo referente al siguiente recurso que se tiene sobre estas resoluciones nos encontramos frente al recurso de inconformidad, el cual se encuentra reglamentado en el art. 41 de la Ley del Estimulo y Fomento del Deporte de 1990.

Artículo 41. “Las resoluciones que impongan sanciones, agotada la reconsideración, podrán impugnarse por el recurso de inconformidad que se tramitará ante la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte.”

Para el conocimiento y resolución de controversias se encuentra la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte, que la misma ley señala su creación junto con el recurso, en cuanto a este recurso se tendrá que tramitar dentro de los tres días siguientes posteriores a que surta efecto la resolución del recurso de reconsideración.

La tramitación en este recurso resulta ser más complejo que el primero y se llevará a cabo de la siguiente manera:

- Se iniciará por escrito en el que deberán expresarse los agravios que a juicio del promovente le cause la resolución, acompañando copia de ésta y constancia de la notificación de la misma, así como las pruebas que ofrezca;

- La Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte acordará sobre la admisibilidad del recurso y de las pruebas ofrecidas, desechando de plano las que no fuesen idóneas para desvirtuar los hechos en que se base la resolución;
- Las pruebas admitidas se desahogarán en un plazo de diez días, dentro del cual se llevará a cabo la audiencia de pruebas y alegatos. Esta audiencia se desarrollará sin interrupción en un sólo día, debiendo estar presentes la mayoría de los miembros de la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte, y
- Concluido el período probatorio, la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte dictará su resolución en el acto o dentro de los cinco días siguientes. La resolución se emitirá por mayoría de votos de los presentes, teniendo el presidente de la Comisión voto de calidad en caso de empate.

La Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte para mejor proveer está facultada para pedir a las autoridades deportivas que impusieron la sanción, la información conducente y demás elementos probatorios que sean necesarios para el conocimiento de la verdad sobre la existencia de la infracción y la responsabilidad del sujeto sancionado.

Para la tramitación del recurso de inconformidad se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles, en lo que no se opongan a lo señalado por este, Reglamento.”³⁶

³⁶ Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte en México. http://www.caad.gob.mx/reg_1pdf

Las resoluciones se notificarán al deportista afectado o a su representante legal, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de su resolución y serán aplicadas dentro de los diez días siguientes.

2.4.3 Ley General del Deporte

El objeto de la presente ley era correlacionar al sector público y privado en el desarrollo del sector deportivo, esta ley aboga la ya existente del año 1992. Al igual que la anterior uno de sus objetivos es la promoción del deporte entre los ciudadanos pero en este caso la responsabilidad la comparte con el sector privado y social por medio de la celebración de convenios que coadyuven al desarrollo del objeto con los particulares, asimismo señala los estímulos ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que tendrá la iniciativa privada para ayudar a que se lleve a cabo este objeto.

Determina la diferenciación en cuanto a los deportistas de alto rendimiento con los demás y las características que estos tienen, así mismo las prerrogativas que tendrán que hacerse acreedores al acudir a los juegos olímpicos. Por dedicar su disciplina de manera cotidiana y determinar este tipo de actividad como prioritaria en su vida.

Asimismo hace la mención de lo que se considera el deporte profesional, es decir, aquellos deportistas que hacen de esta actividad la primordial y es utilizada como su medio de sustento y su forma de vida, con fines preponderantemente lucrativos, pero que aún así llena de satisfacciones a toda

la sociedad con su desempeño, por lo que serán acreedores a los estímulos y reconocimientos que también tienen los deportistas de alto rendimiento.

Esta ley señala lo referente al control de sustancias prohibidas y métodos no reglamentarios en el deporte, lo cual para el presente trabajo es de vital importancia estudiar, porque en esta ley se comienza esta reglamentación de manera formal hacia los deportistas en particular que esta actividad la desempeñan de forma profesional y no solamente con ejemplos internacionales que a veces eran conocidos pero no en el caso de nuestro país. Como se señala en su art. 45 de la siguiente manera:

Artículo 45.- “Se declara de interés social la prohibición del consumo y uso de sustancias farmacológicas comprendidas en la lista, que para este fin emita la Comisión Nacional del Deporte”³⁷

Dentro de los subsecuentes artículos señala la importancia de esta práctica para el desempeño del deporte de acuerdo a su objeto que es el fomentar la vida saludable, la competencia y el buen ejemplo de sus practicantes, asimismo la obligatoriedad que tendrán los deportistas de someterse a este tipo de pruebas en competencias nacionales y más aun las internacionales. Por lo que respecta a la difusión de las sustancias que se considerarán como prohibidas que estará a cargo de la Comisión Nacional del Deporte. Faculta la intervención de las autoridades del Sector Salud e

³⁷<http://www.salud.gob.mx/unidades/cdi/nom/comp/1080600.html>

instituciones de nivel superior, para establecer los programas necesarios sobre el estudio, medidas de prevención y control del uso de sustancias prohibidas.

Es utilizado el término de dopaje por vez primera en nuestra legislación, que para el estudio del presente trabajo es fundamental, así como el señalar, aunque únicamente en lo correspondiente a que en la realización de los exámenes se deben respetar las garantías individuales de los deportistas, las cuales en todo momento deben ser veladas a fin de no afectar su integridad como personas.

Dentro de esta ley la impugnación a las sanciones se contempla en el recurso de inconformidad y el recurso de apelación los cuales se interpondrán ante una comisión que se denominará Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte, en este sentido no establece el procedimiento a seguir para su interposición lo único que establece son las premisas respecto a las infracciones en las que puede incurrir el deportista y la integración de la comisión ante la cual se hará de su conocimiento y el perfil de sus integrantes. Considero así que la elaboración queda inconclusa al nunca elaborarse su reglamento que especificara su aplicación y dejando de manera muy efímera la aplicación de sus procesos de impugnación de sanciones derivado de que en las otras leyes fueron más específicos y en este caso era un esfuerzo del Ejecutivo Federal de seguir impulsando el deporte nacional y mejorar sus resultado

2.4.4 Ley General de Cultura Física y del Deporte del año 2003

Nos referimos a esta ley que se encuentra actualmente vigente, esta ley abroga a la anterior Ley General del Deporte y es emitida por el entonces presidente Vicente Fox Quezada en un afán aún más encaminado a fomentar la cultura de los ciudadanos haciendo hincapié de establecer la práctica del deporte dentro de la educación para que esta se genere como algo habitual como una medida preventiva de enfermedades. Lo anterior sin dejar a un lado el ánimo de obtener mejores resultados en competencias internacionales que llenen de orgullo a los mexicanos.

Al igual que las leyes anteriores prevalece la correlación para el apoyo de todos los niveles de gobierno, que son estatal, municipal, federal, social y privado para el apoyo del deporte en nuestro país.

En el mismo sentido resulta ser más extensa que las anteriores pero respecto de los temas que nos interesan de esta ley podemos resaltar un capítulo más detallado referente a los deportistas profesionales que para lo que se concentra el estudio del presente trabajo, se encuentran los deportistas profesionales, especificándolos como aquellos que se dediquen a esta profesión meramente con fines lucrativos y deslindándose de la responsabilidad de procurar su relación al momento de definir que estos deportistas se encontrarán regidos por lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo, considerando como en las anteriores que no quedarán excluidos por los programas de estímulos de los demás deportistas.

Por lo que respecta a las asociaciones que los contratan se vuelve a establecer la obligatoriedad de afiliarse a la SINADE (Sistema Nacional del Deporte).

➤ **Del control de sustancias prohibidas**

Actualmente dentro de esta ley se contempla en uno de sus capítulos de una forma más detallada que sus anteriores leyes el control de las sustancias que se consideran ir en contra de la práctica sana del deporte. En esta ley se contempla este concepto como de interés público, la prohibición, consumo, uso y distribución de sustancias farmacológicas, aquellas que alteren las capacidades físicas de los deportistas o que alteren el resultado de las competencias por inyectarlas.

Para efectos del análisis del presente documento observaremos las instancias que se dedican al estudio, dictamen y sanción de los deportistas que incurrir en este tipo de conductas consideradas antideportivas y en contra de la disciplina deportiva.

Dentro de su articulado se establece la obligatoriedad de que el deportista cuente con una cartilla oficial de control de sustancias prohibidas a los deportistas de alto rendimiento y talentos deportivos.

Los deportistas que integren las selecciones y preselecciones nacionales tienen la obligación de realizarse exámenes a fin de detectar las sustancias

prohibidas o métodos no reglamentarios para poder participar en la competencias y en caso de que no haya estas por lo menos tres veces al año tendrán que realizarse las pruebas, cuyo procedimiento se encontrará regulado en el reglamento de esta ley.

El hecho de que se resulte positivo en alguna de esas pruebas lo asimilan a una falta administrativa, que supongo que será como ciudadano ya que no especifica en si a que se refiere esa sanción pero no obstante eso hace la salvedad que también se hará acreedor a las sanciones que señale la misma ley.

También señala que es una responsabilidad conjunta entre los deportistas y todo el cuerpo técnico que se encuentra detrás de él, incluyendo a los directivos que lo permiten. Es de destacar el como se sancionaría a la persona moral ya que en este caso podrían ser todas las personas que lo integren quien realice este tipo de actos pero en si la persona moral no es quien las lleva a cabo.

Esta ley señala en su artículo 117 que el deportista que se encuentre que infringió alguna de estas disposiciones resultando positivo con alguna de las sustancias que enumeran como prohibidas tendrán que someterse a rehabilitación, es decir, los consideran como enfermos o sujetos a un tratamiento, medico, psicológico y social, lo cual considero falto de fundamento ya que un deportista que infrinja por lo dispuesto por este organismo no necesariamente requiere de ese tipo de tratamientos toda vez muchas de estas infracciones se derivan particularmente de su educación y el nivel de

competencia al que son sometidos al igual que su preparación, que por decir en nuestro país deja mucho que desear por la falta de infraestructura que se tiene pero esta situación será tema de otro estudio.

Otro tema intrascendente o hasta cierto punto ilógico es el señalado en el artículo 119 que indica: “Los poderes públicos en el ámbito de sus respectivas competencias, adoptarán medidas normativas para controlar la circulación, disponibilidad, tenencia, importación, distribución, venta y utilización en el deporte de agentes dopantes y métodos de dopaje prohibidos o no reglamentarios.”³⁸

Este último artículo nos parece una aberración por la razón de que si estamos en contra de la conducta que significaría el hecho de que un deportista consuma sustancias prohibidas las cuales significarían conductas en contra del deporte y que serían las conductas que consideramos antideportivas, no se pueden estar controlando en su caso se estarían combatiendo y prohibiendo por las autoridades, este tipo de acciones para evitar que lleguen a nuestros deportistas.

Entre otras cosas se establece la creación de un laboratorio antidopaje el cual estará coordinado por el Comité Nacional Antidopaje y su forma de funcionar, asimismo un rubro que de conformidad al problema que nos ocupara en este trabajo es el hecho de que todas las asociaciones deportivas se encontrarán obligadas a enviar a ese laboratorio las muestras biológicas que se recolecten en los eventos y competencias de carácter nacional o

³⁸ MAÑON DIAZ Octavio. Op. Cit. p. 212

internacional que se realicen en el país. Existiendo evidentemente la salvedad de que sean controladas las muestras de todos los deportistas nacionales que se encuentren en una competencia internacional, las cuales estarán estudiadas por el Comité Olímpico Internacional o la Agencia Mundial Antidopaje que se haya determinado previamente.

De las infracciones y sanciones, es el título que lleva el capítulo octavo de esta ley en donde se señala como su rubro lo indica las sanciones que aplicaran por las infracciones en que incurran los sujetos a esta ley.

Establece que la ley estará a lo estipulado en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y en el caso de funcionarios a los cuales se aplicará lo dispuesto a los Servidores Públicos, situación que se considera relevante por lo que se refiere a la fuerza coercitiva que presenta esta ley.

Los recursos que aplican sería el de revisión y se encontrará lo dispuesto en los estatutos y reglamentos deportivos. En este orden de ideas los órganos que se encuentran facultados para la aplicación de sanciones serán en el siguiente orden descendiente:

- Los órganos estatales del Distrito Federal y Municipales de Cultura Física del Deporte.
- CODEME, el COM, las Asociaciones Nacionales Deportivas, las asociaciones recreativo- deportivas, del deporte en rehabilitación y de cultura física del deporte

- Directores, jueces, árbitros y organizadores de competencias deportivas.

En este sentido para las sanciones interpuestas por los organismos deportivos existirá el recurso de inconformidad el cual define que: “Tiene por objeto impugnar las resoluciones y se promoverá ante la instancia inmediata en orden ascendente dentro de las estructura deportiva nacional”³⁹

Y el recurso de Apelación que se promoverá ante la Comisión de Apelación y Arbitraje en el Deporte.

Dos últimas puntualizaciones que haríamos a esta ley por su importancia y con el tema que nos ocupa podríamos estar a lo dispuesto en el artículo 138 que son las infracciones consideradas como muy graves:

- La utilización de las sustancias farmacológicas prohibidas, como el utilizar los métodos no reglamentarios que estarían destinados a aumentar artificialmente las capacidades físicas de los deportistas o que estas o la modificación de los resultados en las competencias.
- Que alguien promocióne o incite a utilizar las sustancias o métodos.
- Que se nieguen a someterse a los controles de dopaje, dentro y fuera de las competencias cuando sean exigidos por órganos o personas competentes.
- Omisiones o acciones que impidan o perturben la realización de procedimientos y represión del dopaje

³⁹Ibíd. p. 213

Otra disposición importante para hacer hincapié es la calificación de las sanciones a los órganos encargados de manejar y promover el deporte como asociaciones y sociedades:

- Amonestación pública y privada
 - Reducción, limitación o incluso la cancelación de apoyos económicos
 - Suspensión temporal o definitiva del uso de instalaciones oficiales
 - Suspensión temporal o definitiva de su inscripción al SINADE
- A los directivos del deporte
- Amonestación privada y pública
 - Suspensión temporal o definitiva de las inscripción al SINADE
 - Desconocer su representatividad
- Los deportistas estarán sujetos a las siguientes sanciones
- Amonestación privada o pública
 - Limitación, reducción o cancelación de apoyos económicos
 - Suspensión temporal o definitiva de su inscripción a la SINADE.

Por ultimo verificaríamos lo estipulado al:

2.4.5 Reglamento de la Ley General de Cultura Física y Deporte

En este ordenamiento evidentemente como es su función establece las reglas de la forma de cómo se aplicará lo establecido por la Ley General de Cultura Física y del Deporte promulgada en el año 2003, así como el establecimiento de las reglas de cómo se llevará a cabo el Programa Nacional de Cultura Física y Deporte, el funcionamiento y organización de la CONADE (Comisión Nacional del Deporte)

En este reglamento se habla del funcionamiento del Comité Nacional Antidopaje y de Control de Sustancias Prohibidas y Métodos no reglamentarios en el Deporte.

Dentro de sus funciones efectivamente se encuentran aquellas a favor de la prevención mediante la educación e información del dopaje, así como la coordinación para que se realicen en el órgano estatal por los órganos competentes. Enlistaremos algunas de sus funciones:

- Control del dopaje en las competencias y fuera de ellas
- Evaluar la resolución de las asociaciones deportivas nacionales en los casos positivos de análisis de control de dopaje y de considerarlo realizar la apertura de expedientes disciplinarios.
- Homologar los laboratorios de control del dopaje que lo soliciten considerando lo siguiente:
 - Certificación Nacional, El Laboratorio Nacional de Prevención y Control del Dopaje correspondiente.
 - Solicitar la acreditación por parte del Comité Nacional Antidopaje u la Agencia Mundial Antidopaje

- Cumplir con los requisitos de los órganos internacionales que señale con antelación para realizar la Estandarización Internacional para Laboratorios.

Dentro de este ordenamiento se encuentra contemplado un subcomité de Homologación que fungirá como el encargado de homologar los laboratorios públicos o privados que cumplan con los requisitos que señalen las normas o procedimientos para el control de sustancias prohibidas y métodos no reglamentarios en el deporte que expida para ese efecto la CONADE.

Los controles antidopaje podrán realizarse dentro o fuera de competencia y se regirán conforme a los lineamientos establecidos por la Comisión Médica del Comité Olímpico Internacional y la Agencia Mundial Antidopaje, con estricto apego a las normas y procedimientos que para tal efecto dicte la CONADE y respetando, en todo momento las garantías individuales, según comenta este apartado, lo cual estaré estudiando y observando dado que seguramente la practica de estos estudios se realiza con el apego si no total, pues hasta el momento no tenemos conocimiento que afecte u ofenda al deportista, no violan su integridad, pero si tenemos que observar que la aplicación de sanciones en cuanto a sus resultados si pueden llegar violentar sus garantías. Las asociaciones deportivas nacionales son las únicas eximidas para el envío al laboratorio nacional antidopaje las muestras biológicas que se recolecten en eventos y competencias de carácter nacional o internacional que se realicen en el país.

Habrá de emplearse para efectos del control antidopaje una Cartilla Oficial de Control de Sustancias y métodos no reglamentados en el deporte que

será el documento en donde se llevará un registro de los controles antidopaje realizados en competencias y fuera de ellas, la cual tendrá una vigencia de un año y será gratuita.

Ahora observaremos de este ordenamiento lo que establece en relación a las Infracciones y Sanciones a los que pueden hacerse merecedoras las personas que se encuentran involucradas en el ámbito deportivo con lo referente al dopaje,

➤ **Recurso de Inconformidad**

Este recurso se concebirá de alguna manera interna, ya que lo tendrá que interponer la Comisión Nacional del Deporte y se promoverá en el seno del Sistema Nacional de Cultura Física y del Deporte ante el organismo que la emitió y en este caso si fue la CONADE quien impuso esta sanción, ella misma intervendrá dentro de su resolución al promover la homologación de la atención de este procedimiento.

Es de considerar que la Ley General de Cultura Física y del Deporte señala que en caso de infracciones a este ordenamiento o su reglamento se aplicarán por parte de la CONADE las sanciones y se encontraran de acuerdo a lo dispuesto por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Dentro de su reglamento no se señala en lo absoluto alguna referencia a esta disposición ni la forma de aplicarla o de impugnarla, pareciera que se ignora lo señalado en estas disposiciones o no se tiene establecido un procedimiento efectivo para que se lleve a cabo, resultaría ser que este ordenamiento es enunciativo sin

ninguna trascendencia legal. Únicamente aplica para aquellos infractores que tienen el carácter de ser servidores públicos como sería el caso de quien es designado del manejo de la CONADE, lo cual consideramos que debería de estar redactado explícitamente dentro de la ley y no dejarlo de manera ambigua a la interpretación de a quienes son a los que se les aplicara lo estipulado en la ley, ya que además señala que en su caso se impondrá la Ley Federal de la Administración Pública al referirse a los servidores públicos por lo que existe una confusión al respecto que el reglamento no ayuda a esclarecer.

Lo anterior resultado derivado a que dentro del reglamento señala que este recurso se interpondrá ante el organismo que lo impuso de la siguiente manera:

Artículo. 85 “CONADE promoverá en el seno del SINADE la homologación del procedimiento para la atención del recurso de inconformidad previsto en el artículo 136 considerando: Que el recurso se interponga mediante escrito debidamente firmado ante el organismo deportivo de que se trate dentro de los diez días hábiles siguientes a que surta efecto la notificación de la sanción.”

Consideramos a este respecto que debería de ser más explícita la ley o en su caso el reglamento a fin de señalar que opciones tienen los deportistas y ante quienes se tienen que dirigir, porque tomemos en cuenta algo, contrario a otros países es una realidad que el deporte en México fuera del fútbol (que es el tema que nos ocupa) no es un negocio por lo que cualquier deportista se encontraría perdido para la realización de alguna impugnación de la sanción o se vería siempre en la necesidad de acudir a un especialista en la materia, realmente dedicado a su caso para tratar de observar lo que quiso decir el

ordenamiento para únicamente interponer un recurso y en adición el fondo del problema lo cual en definitiva más que darle al quejoso una oportunidad de defensa se le esta complicando más aún la resolución de su problema. Este sería tema de otro estudio pero si es de resaltar el problema de esta legislación por que en mi opinión no esta resolviendo de manera clara las sanciones en el deporte de nuestro país.

Retomando el tema en el sentido de su interposición de este recurso al momento de que sea presentado se ofrecerá la solicitud acompañado de ciertos documentos que acreditan la personalidad del individuo que lo interpone y la resolución que le aplica la sanción, así como la razón de su dicho. El documento debe también ser acompañado de las pruebas las cuales sean totalmente relacionadas con la sanción que le genera un perjuicio a su carrera como deportista.

El organismo deportivo ante el cual se interpuso señalará fecha y hora para que tenga verificativo una audiencia para la admisión y desahogo de pruebas, la cual se notificará de manera personal a quien lo haya interpuesto y se celebrara dentro de los diez días hábiles de interpuesto el recurso. La audiencia se podrá diferir en caso de que se requiera y una vez desahogadas todas las pruebas y dichos todos sus alegatos, en el plazo igual de diez días hábiles determinara su resolución.

➤ **Recurso de Apelación**

Este recurso se interpondrá ante la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte, un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública, que tendrá la facultad de la emisión de acuerdos, laudos y resoluciones y es el encargado de la resolución del arbitraje de las partes que se encuentren en desacuerdo con alguna resolución.

Su forma de operar es la siguiente: se interpondrá por escrito o por comparecencia de los interesados dentro de los cinco días hábiles siguientes a que surtan efecto las notificaciones de la decisión, acuerdo o resolución impugnada, así como el señalamiento de la autoridad, organismo o entidad que lo emitió.

➤ **Las facultades de la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte**

Es un órgano facultado para la suspensión provisional y en su caso definitiva del acto impugnado o de la resolución materia de la apelación, siempre que el deportista lo justifique y esto no quiere decir que se ponga en riesgo la disciplina deportiva ni contravengan disposiciones de orden público, así como también podrá revocar en cualquier momento esa suspensión, cuando lo considere justificable.

La audiencia se llevará a cabo asistan o no las partes ya que revisara el escrito de solicitud del recurso la contestación de la contraparte las pruebas y sus alegatos y se desahogarán las pruebas que se hayan presentado junto con el escrito inicial.

Concluida la única audiencia señalada se citará para la resolución definitiva que emitirá el pleno de la Comisión la cual podrá ser en ese momento o dentro de los diez días hábiles siguientes.

En este caso esta resolución no admitirán recurso en el ámbito deportivo.

➤ **Arbitraje en el Deporte**

La Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte tiene la facultad para intervenir como arbitro para dirimir controversias como consecuencia de la promoción, organización y desarrollo de las actividades deportivas entre los deportistas y demás participantes en las contiendas deportivas independientemente de que estos pertenezcan o no al Sistema Nacional de Cultura Física y Deporte.

En este sentido si se someten al arbitraje deportivo tendrían los siguientes resultados que en algunas ocasiones resultan ventajosas para las partes, las cuales son las siguientes:

- Son obligatorios sin tener que acudir a un órgano jurisdiccional
- Imparte justicia y resuelve controversias
- Su resolución queda contenida en un laudo y el poder público se encarga de ejecutarlos en los casos de rebeldía, siempre y cuando se haya reconocido esta instancia.

Las fases de este procedimiento serían las mismas que cualquier procedimiento arbitral que serían las siguientes:

- “Fase postulatoria: en esta fase se presenta la demanda, la contestación la reconvención, en el caso de que proceda, dándose a conocer las pretensiones y excepciones de las partes y los hechos por las que los fundan
- Fase constitutiva: se constituye el tribunal arbitral mediante la designación del o los árbitros
- Fase probatoria: corresponde a la veracidad de los hechos afirmados
- Fase conclusiva: es aquella que abarca desde los alegatos hasta el laudo arbitral”.⁴⁰

En este caso dentro de los contratos que se celebren con los deportistas deberá existir una clausula que señale que cualquier controversia que se suscite entre las partes se tendrá que resolver mediante el arbitraje.

2.4.6 Deportistas en la Ley Federal del Trabajo

Exposición de motivos de la Ley Federal del Trabajo de 1970, en relación al capítulo de los deportistas profesionales.

⁴⁰ CRUZ MIRAMONTES Rodolfo y CRUZ BARNEY Oscar, El Arbitraje. Los Diversos Mecanismos de Solución de Controversias : análisis y práctica en México. Segunda Edición_Ed. Porrúa México 2004. pp. 32 y 33.

Por la fecha en que fue estudiada la elaboración de esta ley debemos entender que tenía poco tiempo la celebración de las olimpiadas de nuestro país y de la celebración del primer congreso de Derecho del Deporte en la cual se planteaba la necesidad de incluir un capítulo para regular las relaciones de trabajo de los deportistas, las cuales siempre se encuentran bajo la disposición de clubes deportivos o empresas quienes se encuentran sujetos a una disciplina y a la dirección de esa entidad por la cual reciben una retribución por el desempeño de alguna actividad.

Refiriéndonos al trabajo de los deportistas se encuentra contemplado dentro del apartado de la Ley Reglamentaria del art. 123 en el título sexto referido a los trabajadores especiales, establece normas específicas para la regulación de trabajos con modalidades o características especiales que se relacionan con diversas causas y factores como pueden ser el parentesco, el lugar o el vehículo donde se da la prestación del servicio.

En esa virtud a ese tipo de trabajos se les ha denominado Trabajos especiales, los cuales son los siguientes:

- Trabajadores de confianza
- Trabajadores de los buques
- Trabajadores de tripulaciones aeronáuticas
- Trabajadores ferrocarrileros
- Trabajadores de autotransportes
- Trabajadores de Maniobras de Servicio Público en zona federal
- Trabajadores del campo

- Agentes de Comercio
- Deportistas profesionales
- Actores y Músicos
- Trabajadores a domicilio
- Trabajadores domésticos
- Trabajadores de Hoteles, restaurantes y bares
- Trabajadores de la industria familiar
- De los médicos residentes en el período de adiestramiento
- De los trabajadores en las Universidades e instituciones de educación superior

Esta reglamentación a la que somete este número de trabajos especiales nuestra legislación federal mexicana, no quiere decir que implique una restricción a los derechos si no un tratamiento especial derivada de la peculiaridad del trabajo y en su caso las condiciones en que se debe de prestar el mismo, por lo que en estos casos este tratamiento especial tiende a ampliar y mejorar las condiciones laborales en la prestación de los servicios, como lo podremos ejemplificar de la siguiente manera:

En algunos de los casos se exige ser mexicano de nacimiento, como es el caso de los trabajadores de los buques y aeronaves, asimismo destacamos lo referente al tiempo efectivo de servicios, a la jornada de trabajo, salarios, primas y vacaciones en el tema que nos ocupa de los deportistas profesionales

En este sentido el maestro Mario de la Cueva nos da su opinión en cuanto a la justificación de la existencia de los trabajos especiales en nuestra ley laboral en la que nos dice:“ La especialidad de estos trabajos no se refiere a la naturaleza jurídica de la relación trabajador- patrón, pues esta relación de trabajo tipo, corresponde íntegramente a la definición de relación de trabajo del art, 20 de la Ley, si no a la concurrencia de ciertas modalidades que se dan en su desarrollo vinculadas en las condiciones de trabajo y a los derechos y obligaciones de los trabajadores, únicamente se hace una adaptación de las normas a las realidades que van a regir.”⁴¹

Con ese espíritu es que debe interpretarse el art.181 de la Ley Laboral, que señala entonces que los trabajadores especiales se regirán por las disposiciones de ese titulo y siempre por disposiciones que no contravengan lo establecido por la ley.

Disposición que sugiere algunas observaciones; la primera consiste en que las personas dedicadas a los trabajos especiales son trabajadores en la excepción plena del término, por consiguiente les son aplicables todas las disposiciones del artículo 123 constitucional; la segunda observación expresa que ninguna de las normas especiales ha de interpretarse en forma que conduzca a la contradicción, pero en caso de que esta surgiera, deberá de preferirse el texto constitucional por ser norma de rango superior; y la tercera nos dice que la reglamentación de los trabajos especiales son normas de excepción que deben interpretarse en forma tal que, hasta donde sea posible, puedan aplicarse las normas generales.

⁴¹ DE LA CUEVA Mario. Op Cit. p. 240

Todos esos razonamientos explican el nacimiento del título sexto de la Ley. Cabe señalar que algunos de los capítulos que contempla nuestra ley vigente como serían, el trabajo doméstico, el del mar, vías navegables, el ferrocarrilero, el del campo y el trabajo a domicilio ya se encontraban contemplados en la Ley de 1931, pero es de mencionar que en la Ley vigente se consideraron los siguientes, el trabajo de autotransportes, maniobras del servicio público, de agentes de comercio, actores y músicos, el trabajo de los hoteles, restaurantes y bares y otros establecimientos análogos y como el de los deportistas profesionales, quien el maestro Manuel Alonso Olea nos da el antecedente.

En el año de 1968 se celebró en México, el Congreso Internacional de Derecho del Deporte en donde se encontraba el maestro Mario de la Cueva donde se propuso la incorporación de los deportistas profesionales en la Ley Federal del Trabajo, razón por la cual la Ley de 1970 incluye un capítulo especial para los deportistas profesionales.⁴²

➤ **De los deportistas profesionales**

Como lo hemos comentado en lo señalado en el marco jurídico anterior el artículo de la Ley Federal del Trabajo señala dentro de los deportistas considerados como profesionales a los futbolistas, ya que a la letra dice:

⁴² ALONSO OLEA, Manuel. DERECHO DEL TRABAJO, Vigésima Quinta Edición, Ed. Civitas. Madrid 2008 p.243.

Artículo. 292 "Las disposiciones de este capítulo se aplican a los deportistas profesionales, tales como jugadores de futbol, baseball, frontón, box, luchadores y otros semejantes. "

Considerando estos últimos como trabajadores subordinados, lo que de conformidad a los elementos que hemos estudiado se encontraran sujetos a una relación de subordinación bajo las ordenes de una empresa que en este caso nos referiríamos a los Clubes Deportivos.

Pero es de considerar que estos clubes deportivos son sociedades constituidas cuyo objeto social se encuentra el iniciar, promover, estimular, patrocinar y dirigir toda actividad encaminada al desarrollo del futbol soccer y del deporte en general , constituir, organizar, administrar, manejar, dirigir y reglamentar el funcionamiento operacional de equipos de futbol, para lo cual tiene afiliado ante la Federación Mexicana de Futbol un equipo de futbol que participa bajo un nombre registrado en los torneos organizados por la Federación comentada y en aquellos que este afiliada de manera internacional.

En un orden por trascendencia observaremos lo referente a la legislación internacional que es aplicable en materia del deporte

2.5 Disposiciones Internacionales en Materia del Deporte

Es importante observar las reglamentaciones que han hecho las entidades internacionales en materia del deporte por ser estas las que marquen una pauta para realizar las nacionales. A diferencia de otras disciplinas del derecho esta, se encuentra totalmente relacionada por ser la mayoría de las veces las competencias para alcanzar un reconocimiento internacional, o es así como lo han transmitido la mayoría de las veces las personas dedicadas al deporte.

2.5.1 Convención Nacional contra el Apartheid (segregación) en los Deportes.

Firma en México: 16 de mayo de 1986

Aprobación en el senado: 12 de noviembre de 1986

Publicación en el Diario Oficial de la Federación (promulgación) 17 de septiembre de 1987

Entrada en vigor internacional: 3 de abril de 1988

El objetivo de este tratado es el evitar la segregación y se comprometen los estados a aplicar la segregación mediante cualquier medio y en una base profesional o de aficionados

2.5.2 Estatutos del Consejo Iberoamericano del Deporte

Firma en México: 4 de agosto de 1994

Aprobación del senado: 22 de diciembre de 1994

Publicación en el Diario oficial de la federación (promulgación): 2 de junio de 1995

Entrada en vigor en México: 26 de diciembre de 1996

En este convenio se reconoce la creación del Consejo Iberoamericano del Deporte, como una organización gubernamental interna, cuyo objeto será el propiciar el desarrollo del deporte en los países de Iberoamérica a través de la cooperación y el establecimiento de mecanismos de acción común en materia deportiva.

A partir de este último se elaboraron varios convenios de cooperación entre los países como fueron los países de Rusia, Rumania, Bolivia, Lituania y Letonia.

2.5.3 Agencia Mundial Antidopaje

Esta organización surge de ciertos sucesos que ocurrieron en el año de 1998 en el ciclismo, el Comité Olímpico Internacional decidió convocar a una conferencia sobre dopaje reuniendo las partes involucradas quienes se reunieron del 2 al 4 de febrero de 1999 en la ciudad de Lausana, promulgando como resultado de esta reunión la declaración de Lausana, que refería totalmente sobre el dopaje en el deporte. Este documento facilitó la creación de un organismo internacional independiente que fuera completamente operativa

para el inicio de los juegos olímpicos en Sídney en el año 2000. De acuerdo a los términos de la declaración de Lausana.

La Agencia Mundial Antidopaje fue establecida el 10 de Noviembre de 1999 para promover y coordinar la lucha contra el dopaje en el deporte a nivel internacional y fue establecida como una fundación bajo la iniciativa del Comité Olímpico Internacional con el respaldo y participación de organizaciones intergubernamentales, autoridades Públicas y Deportivas, y todos aquellos involucrados con la lucha contra el dopaje. La Agencia esta conformada por representantes de las Autoridades de diversos países que pueden ser integrantes estatales o privadas que tengan o no que ver con el deporte.

De estas organizaciones surge la idea de crear reglamentaciones que ayuden a la lucha en contra del Dopaje, creando así las siguientes reglamentaciones:

2.5.4 Código Mundial Antidopaje

Este código su creación es evidentemente para que las actividades deportivas se encuentren libres del dopaje, para que se fomenten los deportes saludables, asimismo exista la igualdad y equidad en los deportistas del mundo.

Uno de los apartados de este código señala algunos medios para enfrentar la lucha contra el dopaje en el deporte indica que las normas

antidopaje y los ordenamientos que pretendan reglamentar el deporte y evitar que los deportistas incurran en el dopaje tendrán que estar basados en las recomendaciones de esta compilación internacional, para que sea considerado efectivo por la comunidad mundial.

De este ordenamiento hay un punto que consideramos importante resaltar ya que a la letra de esta disposición hay algo que se señala primordial. “Se desarrollarán modelos de las buenas prácticas basados en el código para proporcionar soluciones lo más adaptadas posible a las distintas áreas de la lucha antidopaje. Estos modelos serán recomendados por la AMA, estarán a la disposición de los signatarios cuando estos lo soliciten, **pero no serán obligatorios.**

Por lo que podemos concluir que estas normas proporcionarán alternativas entre las que los interesados podrán optar en adoptar esos modelos al pie de la letra, algunos otros podrán optar adoptar los modelos pero reservándose la posibilidad de hacer algunas modificaciones, pero habrá algunos otros que elaboraran sus normas propias pero nunca contrarias a los principios generales y los requisitos que especifique el código.

Lo establecido en estos últimos párrafos nos genera cierta confusión con lo establecido en su introducción de la primera parte que a grandes rasgos señala que este código va a “establecer las normas y principios concretos antidopaje que deben seguir las organizaciones responsables de adoptar, aplicar y hacer cumplir las normas en contra del dopaje en sus respectivas jurisdicciones, por lo que se hace obligatorio para el Comité Olímpico

Internacional, el Comité Paraolímpico Internacional, Las federaciones internacionales, las organizaciones responsables de grandes acontecimientos deportivos y las organizaciones nacionales antidopaje, no teniendo opción para la elección.

Lo que a nuestro parecer resulta ser hasta cierto punto difícil de comprender porque por una parte señala que no serán obligatorios los modelos de normas que señale este código, pero en su parte introductoria indica que las normas que establezca serán obligatorias, en los siguientes apartados:

- Definición de dopaje
- Infracción de las normas antidopaje
- Prueba del dopaje
- Anulación automática de los resultados individuales
- Sanciones individuales
- Sanciones a los equipos
- Apelaciones
- Plazo de prescripción y definiciones

Lo cual es casi la totalidad del contenido del ordenamiento, concluyendo que muy pocas de las disposiciones resultan ser opcionales para los firmantes por no decir que sin relevancia.

Dentro de la introducción al código hay un apartado que consideramos importante citar ya que este definiría la problemática en lo particular ya que a la letra dice: “Las normas antidopaje, al igual que las normas de competición, definen las condiciones conforme a las cuales ha de practicarse el deporte. Los deportistas se comprometen a aceptar estas normas como condición para su participación. Las normas antidopaje no quedan sujetas ni limitadas por las exigencias ni las normas jurídicas aplicables a los procedimientos penales o al derecho del trabajo. Las políticas y las normas mínimas, enunciadas en el Código, representan un consenso alcanzado por un enorme número de interesados que se preocupan por el espíritu del deporte y deberán ser respetadas por los tribunales y comisiones de arbitraje.”⁴³

De lo que logro resaltar de esta consideración es que las normas que se encuentran contenidas en este ordenamiento el cual resulta que no deben de considerarse limitadas por las reglas que en este caso nos aplican del trabajo, por lo que reflexionamos que en los casos de discrepancia entre ordenamientos nacionales e internacionales, se debe de buscar una conciliación y acuerdo entre la legislación vigente local y la legislación internacional que se haga respetando la jerarquía de las leyes y respetando aquellos principios que consideremos más defendibles según la política interna siempre cuidando la legalidad; sin la interpretación de personas que no se encuentran facultadas o sometiéndonos a ordenamientos internacionales por así convenir a un interés económico de particulares.

⁴³ http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/Codigo_mundial_antidopaje_Spanish.pdf

Continuando con el estudio de este ordenamiento que resulta tan importante por el impacto que genera identificamos, cuales son las conductas que se consideran como infractoras a esta disposición:

- Encontrar alguna sustancia prohibida o de sus metabolitos⁴⁴ o marcadores. En este caso es necesario entender que dentro de los análisis practicados a los deportistas antes de cualquier competencia es importante no encontrar ninguna sustancia que se considere prohibida o que permita presumir que se injirió de alguna manera “conveniente” para mejorar su rendimiento”
 - En este último sentido se considera que el deportista es responsable de la presencia de cualquier sustancia prohibida y no es necesario se demuestre alguna conducta atenuante ya que bajo cualquier circunstancia es responsable de la presencia de algo prohibido en su torrente sanguíneo o en su cuerpo.
- El uso o intento de uso de una sustancia prohibida o de un método prohibido, es suficiente que se haya usado o se haya intentado usar la sustancia o método prohibido, Únicamente enunciamos esta reglamentación porque sería tema de discusión el hecho de cómo se comprobaría el simple intento de uso.
- Negarse a someterse o no someterse sin justificación válida a que le sean tomadas las muestras tras una solicitud que se haya hecho, o evitar que estas de alguna manera sean estudiadas.

⁴⁴ Metabolito: “Es cualquier sustancia producida o utilizada durante el metabolismo (digestión). En el uso de drogas, el término generalmente se refiere al producto final que queda después del metabolismo El Nuevo Tesoro de la Juventud, Tomo II Edit. Cumbre p.19

- Que no se puedan realizar controles “sorpresa” porque el deportista no informe su paradero, estos se dan fuera de competencia y son aleatorios a fin de determinar la efectividad del proceso y que el deportista no incurra en ninguna trampa de someterse a alguna sustancia prohibida mientras se encuentra fuera de competencias.
- Tratar de falsificar una muestra y/o resultados
- Posesión de sustancias y métodos prohibidos
- Trafico de cualquier sustancia o método prohibido

2.5.4.1 Prueba del Dopaje

Bajo los supuestos que enunciamos anteriormente podemos señalar que la carga de la prueba le corresponde directamente a la organización antidopaje, asimismo, las normas que aplicarán para que esta se lleve a cabo por lo que presuponen sus reglas y establecen en medio a realizar bajo las siguientes reglas:

- Los laboratorios deben estar acreditados por la Agencia Mundial Antidopaje, los cuales realizan el análisis de las muestras para definir que se encuentren conforme a los estándares internacionales para los laboratorios.
- Dentro de la muestra deben de aparecer alguna de las sustancias que se encuentra contenida en la lista de sustancias prohibidas que publican

anualmente la Agencia Mundial Antidopaje quien las difundirá por medio de internet de conformidad con lo señalado en esa disposición y entrará en vigor dentro de los tres meses posteriores a su publicación por lo que es responsabilidad de sus afiliados el distribuirla a todos los deportistas que se encuentren involucrados.

-

➤ **Cuando los resultados son anormales**

En este caso se tendrá que verificar si este fue derivado a una exención con la que contaba el deportista o no en caso contrario se le notificará al deportista los resultados y las siguientes reservas

- La infracción en la que incurrió y en su caso si se decide realizar por alguna autoridad una investigación complementaria para definir si infringió en alguna norma establecida en este código.
- Su derecho de exigir una segunda prueba, el análisis de prueba B o en su caso si el deportista ha renunciado a su derecho.
- Se le notificara del derecho que tiene a que se realice una prueba B y que esta sea abierta en su presencia.
- Su derecho de exigir los documentos de las pruebas A y B para que las tenga en su poder y que se tenga la certeza de los estándares
- Corresponderá a la federación internacional advertir a un deportista a través de su federación deportiva nacional.

2.5.4.2 Derecho de audiencia

En este ordenamiento se señala que cada autoridad deportiva en cada uno de los países deberá prever un procedimiento de audiencia para este tipo de controversias el cual deberá seguir los siguientes requisitos:

- Celebración dentro de un plazo razonable
- Una instancia de audiencia justa imparcial
- El derecho de ser representado por un abogado
- El derecho de ser informado y en un plazo prudente de la infracción en la que incurrió
- Derecho de réplica de las acusaciones que se le imputan
- Un período para la presentación de pruebas incluyendo el referido a la presentación de testigos, los cuales no necesariamente tengan que ser presenciales si no emitan su declaración por otro medio.
- Derecho a un interprete durante la audiencia
- Derecho a la notificación de la resolución por escrito, fundamentada y dentro de un tiempo razonable.

2.5.4.3 Sanciones

➤ Al deportista.- Estas serán en relación a la sustancia prohibida que haya ingerido el deportista o en su caso a la reincidencia en la conducta, asimismo se tomara en cuenta la conducta culposa, negligente o en su caso dolosa con la que cometió la conducta, así como si fue la única o a habido varias infracciones en las que haya incurrido.

- El tipo de sanciones según la gravedad se llevarán a cabo al inicio del proceso con el resultado de la primera audiencia. Se anularan todos los resultados de sus competencias como son medallas, puntos y premios.

- Al equipo.- En caso de que dos o mas deportistas incurran en una conducta que infractora se podrá descalificar al equipo del evento que esta participando.

- A las organizaciones deportivas.- a este respecto el código deja al libre albedrio de los países signatarios la sanción que impongan y determinan que nada impuesto en el código impide que cualquier gobierno que haya aceptado el código aplique sus propias disposiciones a las organizaciones que dependan de su jurisdicción.

2.5.4.4 Apelaciones

Este código limita las decisiones que se pueden sujetar a alguna apelación las cuales son enumeradas:

- Una decisión que imponga consecuencias como resultado de una infracción de normas antidopaje.
- Decisiones que establezca que no se ha cometido ninguna infracción de normas antidopaje

- Una decisión que establezca que la organización antidopaje no es competente para pronunciarse acerca de una infracción de las normas antidopaje o sobre las consecuencias de una infracción.

2.5.4.5 Recursos para deportistas a nivel internacional:

Son aquellos que se deriven de pruebas en un evento internacional o de deportistas que son considerados internacionales, cuya decisión solo podrá ser recurrida ante el Tribunal Arbitral del Deporte las cuales son ejecutivas y definitivas salvo que exista un procedimiento de anulación o reconocimiento de una sentencia arbitral según sea la exigencia de la ley aplicable.

2.5.5.6 Recursos de conductas a nivel nacional

Estas se llevarán a cabo en la organización nacional antidopaje, la cual a razón de la disposición de este código será reconocido si se le da al deportista los derechos que comenta este código respecto a ser escuchado en una instancia justa e imparcial, que lo representen y por una decisión razonada que se le haya dado por escrito en un plazo prudente.

- Personas que pueden recurrir:
 - El deportista o persona afectada con la disposición
 - La federación internacional o cualquier otra organización antidopaje

- El comité olímpico internacional.

Estas son los preceptos que consideramos de importancia para el estudio del presente conflicto que enfrenta el deportista mexicano el cual es objeto de estudio, por ser este el ordenamiento que da origen a las sanciones aplicadas al deportista y que en este momento esta trayendo como consecuencia la aplicación de sanciones que en particular le afecta, sin retomar lo dispuesto en este código más adelante en el tema.

2.5.5 Declaración de Copenhague contra el dopaje en el deporte

Esta declaración es un esfuerzo que se hizo por la Agencia Mundial Antidopaje para que la mayoría de los países incorporarán dentro de su legislación vigente el Código Mundial Antidopaje para la internacionalización de sus competencias y la lucha de un deporte libre de sustancias en esta declaración se obligan los países que lo firman a acatar las disposiciones de dicho código.

2.5.6 Convención Internacional contra el dopaje en el Deporte

Por medio de esta convención nuestro país oficialmente se alinea a lo establecido en el Código Antidopaje, aquí expongo lo que sería su ficha técnica.

Aprobación del Senado: 20 de Diciembre de 2006

Publicación en el Diario Oficial de la Federación de la Aprobación: 30 de enero de 2007

Entrada en vigor internacional: 11 de febrero de 2007

Entrada en vigor en México: 1 de Junio de 2007.

Publicación en el Diario Oficial de la Federación: 20 de junio de 2007

Su finalidad fue señalada en el marco de la estrategia y el programa de actividades de la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación la Ciencia y la Cultura, en el ámbito de la educación física y el deporte y la lucha contra este. En este sentido esta Convención señala en términos generales todas las disposiciones que se consideran como infracciones por parte de los deportistas en relación con el dopaje y se encuentran así establecidas y muy relacionadas con lo que establece el Código Antidopaje.

Esta convención considera al deportista para que sea controlada la disposición antidopaje, como cualquier persona que participe a nivel internacional o nacional en algún evento deportivo.

Después de entender la reglamentación aplicable a los trabajadores deportistas que son objeto de este tema prestare atención primero como se encuentra organizada la industria del futbol en nuestro país.

En primer lugar, el órgano que es considerado como rector del futbol en nuestro país es la denominada Federación Mexicana de Futbol de la cual analizaremos su historia, estructura y reglamentación que a pesar de ser interna

resulta ser aplicable a todo trabajador deportista que se dedique a la profesión del fútbol.

2.6 Federación Mexicana de Fútbol

La Federación Mexicana de Fútbol Asociación, A.C. (*FEMEXFUT*) es la institución y cuerpo responsable de la organización del fútbol en México. Se fundó el 23 de agosto de 1927 y su primer presidente fue el *sr. Humberto Garza Ramos*, ex jugador y directivo del equipo México.

La FEDEMEXFUT esta constituida como una asociación civil conforme a las leyes mexicanas con personalidad jurídica y patrimonio propio, por lo que de conformidad con los estatutos que la rigen se comenta que no tiene ninguna finalidad lucrativa y sus recursos serán destinados al desarrollo de su objeto social.

Es de resaltar el objeto social de este órgano regulador del deporte del fútbol en México.

- Promover, organizar, dirigir y difundir el deporte del fútbol asociación en todas las modalidades reconocidas y reguladas por la FIFA.

- Otorgar la afiliación correspondiente a las personas físicas y morales dedicadas a la práctica del fútbol asociación, que cumplan con los requisitos establecidos al efecto por LA FEDERACIÓN.

- Promover, organizar, autorizar y supervisar las competencias profesionales y las nacionales, estatales y regionales de carácter aficionado en sus diversas categorías, observando y aplicando las reglas de juego en vigor de la FIFA.

- Autorizar y supervisar independientemente de los torneos oficiales regulares, la participación en juegos nacionales e internacionales oficiales y amistosos en los que participe cualquier Club.

- Participar a través de la Selección Nacional correspondiente, en los campeonatos mundiales que organice la FIFA, en los que convoque LA CONCACAF; en los juegos olímpicos y en cualquier otra competencia en que por razón de su membresía esté obligada a inscribirse, o en las que estime conveniente estar representada.

- Enviar su representación a los congresos internacionales de fútbol de cualquier índole, o a reuniones similares en las que considere necesario estar representada, cuidando que ésta recaiga, preferentemente, en miembros del sector o división que corresponda.

- Cumplir y hacer cumplir las disposiciones del presente estatuto social y los reglamentos que emanen del mismo, así como observar el Estatuto, reglamentos, decisiones y el Código Ético de la FIFA en sus actividades.
- Vigilar y exigir el estricto cumplimiento de las leyes que en alguna forma legislen sobre la materia Deportiva del fútbol y afecten a esta Federación.

- Difundir las reglas del juego y toda publicación que contribuya al mejoramiento del Fútbol Asociación.

Podemos destacar uno de los objetos sociales de esta asociación que es el otorgar la correspondiente afiliación de las personas físicas y morales que se dediquen a la practica del futbol, las cuales tendrán que cumplir todos sus requisitos y condiciones para poder desempeñar esa práctica, lo cual considero un verdadero monopolio derivado de que si no cumplen con sus requisitos es de considerarse que es imposible el dedicarse a ese objeto social en este país y la participación tanto del club como el jugador que se encuentra con ellos.

La Federación Mexicana de Futbol tiene cuenta con su reglamentación interna a efecto establecer las reglas entre clubes y deportistas.

2.6.1 Reglamento de sanciones

En este documento se establecen las sanciones que se aplicarán a los futbolistas que incurran en alguna conducta indisciplinaria, al igual los clubes deportivos que los contratan y todos los involucrados.

Para estos efectos existirá una Comisión Disciplinaria la cual estará integrada por cuando menos tres miembros de la federación.

Las sanciones que puede aplicar la Comisión Disciplinaria son las siguientes:

- Amonestación;
- Expulsión;
- Suspensión;

- Suspensión de partidos;
- Inhabilitación temporal;
- Aportación Extraordinaria;
- Prohibición de acceso a cancha, terreno de juego, vestidores, pasillos o de situarse en el banco de suplentes;
- Prohibición de acceso a Estadios;
- Prohibición de ejercer cualquier actividad relacionada con el fútbol;
- Jugar a puerta cerrada;
- Jugar en terreno neutral;
- Veto de Plaza;
- Pérdida del partido por retiro o renuncia;
- Anulación del resultado de un partido;
- Dedución de puntos;
- Descenso a la categoría inmediata inferior;
- Daños y perjuicios.

Este ordenamiento señala una serie de sanciones económicas excesivas para los trabajadores deportistas por incurrir en indisciplinas o cuestiones propias del juego, es evidente que en este sentido se desconoce absolutamente la legislación laboral en la imposición de multas y sanciones de carácter económico. Como ejemplos de conductas pueden ser desde entrar al terrero de juego sin permiso, hasta declaraciones en contra de los directivos de la federación, todas esas multas absurdamente son desde 30 días de salario mínimo hasta 10,000.00 veces el salario mínimo, razón que nos permite observar que en exceso se violenta nuestra legislación laboral.

2.6.2 Reglamento del Control del Dopaje⁴⁵

El ordenamiento, es emitido por la Federación Mexicana de Fútbol y en términos generales establece lo mismo que las disposiciones generales de la Ley General de Cultura Física y del Deporte tanto nacionales como Código Antidopaje, como ya lo hemos observado, asimismo establece un método alternativo de recolección de muestras, la cual, no será a todos los jugadores del equipo si no únicamente a dos jugadores aleatorios por partido ya sea oficial o amistoso. Las reservas que se podrán tomar para el caso de cambios de los jugadores seleccionados serán en función de las lesiones que sufra durante el partido y siempre a consideración del médico que supervise el evento.

Se tienen contempladas que se lleven a cabo valoraciones de monitoreo fuera de las competencias oficiales o amistosas.

Otro aspecto a considerar es el tratamiento de las muestras que se van a estudiar: este reglamento lo explica y para ilustrar su tratamiento hace una explicación del procedimiento de cómo se realizara el análisis y reconoce como único organismo facultado para el estudio de las muestras aquel que sea reconocido por la agencia mundial antidopaje.

Respecto del tratamiento de las muestras que resulten positivas señala lo siguiente en su apartado 6

⁴⁵ <http://www.femexfut.org.mx/portalv2/docs/reglamentos/Reglamento%20de%20Sanciones%202009-2010.pdf>

Si el resultado del análisis de la muestra “A” es positivo, el laboratorio informará inmediatamente al Director de la Dirección Médica de la Federación; quien a su vez informará inmediatamente del resultado al Secretario General de la Federación Mexicana de Fútbol Asociación, A. C.

La Dirección Médica de la Federación, realizará un informe médico que confirmará el resultado positivo del análisis de la muestra “A”; el Secretario General de la Federación informará, inmediata y confidencialmente, al Presidente de la Federación, a la Comisión Disciplinaria de la Federación y al Club al que el jugador pertenece.

El jugador tiene derecho a una siguiente consideración como lo es la apertura de la muestra B en un plazo de 12 horas (en competencia) o 48 horas (fuera de competencia) después de la notificación.

Si se solicita un análisis de la muestra B, la Federación transmitirá inmediatamente la solicitud al jefe del laboratorio que custodia la muestra “B”. Este segundo análisis deberá llevarse a cabo en un plazo no mayor a 48 horas después de la solicitud de la Federación, y por personas que no participaron directamente en el análisis de la muestra “A”. Si un jugador no solicita un análisis de la muestra “B”, significa que acepta el resultado de la muestra “A”, teniendo la Federación la facultad para decidir que se proceda con el análisis de la muestra “B”.

En la apertura de la muestra B podrán estar presentes un representante de la Federación, un representante del Club en cuestión y el jugador afectado, para que se encuentren en el laboratorio.

Los resultados de la muestra "B" se comunicarán de inmediato por fax o correo electrónico al Director de la Dirección Medica de la Federación responsable, quien a su vez los entregará a la Secretaria General de la Federación.

Si no se solicita un segundo análisis, el laboratorio deberá eliminar la muestra "B", tal y como se prevé en las normas internacionales de laboratorio.

Si el resultado de la muestra "B" es positivo y también el resultado de la muestra "A, el asunto se trasladará a la Comisión Disciplinaria de la Federación, la cual, basándose en el informe médico de la Dirección Medica de la Federación, decidirá sobre las sanciones apropiadas conforme al Reglamento de Sanciones y/o Código Disciplinario de la FIFA.

CAPITULO III

3.1 ANTECEDENTES DEL CASO CARMONA

Es necesario mostrar el motivo de estudio de este trabajo, que es el caso específico del futbolista Salvador Carmona, para el cual es necesario observar quien es, y cuales son los antecedentes y proceso de la circunstancia legal en la que se observa involucrado.

3.1.1 Quien es Salvador Carmona

.....José Salvador Carmona Álvarez, nació el día 22 de Agosto de 1975 en la ciudad de Guadalajara Jalisco, es de nacionalidad mexicana.

Carmona inició su carrera desde las fuerzas básicas del Toluca y debuto el 12 de marzo de 1995 en dicho equipo en donde se convirtió en un jugador muy importante a finales de los 90's, por su extenso recorrido por la banda, velocidad y gran capacidad para marcar a los rivales.

En el 2000 fue transferido al Club Deportivo Atlante y regresando en el año 2002, al club deportivo Toluca, con el cual ganaría otro título de Liga.

El Club Deportivo Guadalajara se interesó enormemente por sus servicios, y lo compró por la suma de 2.5 millones de dólares en el año 2004. No obstante, no tuvo el rendimiento que de él se esperaba, así que para el año 2005 fue transferido al Club Cruz Azul, donde tuvo un rendimiento aceptable, pero fue cuando se vio involucrado en problemas extradeportivos relacionados con doping, que finalmente nos han llevado a este tema.

Durante su carrera, él fue convocado en 85 ocasiones para la Selección Mexicana, donde fue un elemento inamovible en el cuadro titular y ostentó la capitanía por un largo tiempo.

Su debut fue en 1996, jugando la ronda eliminatoria para los Juegos Olímpicos de Atlanta 1996 y la justa olímpica, donde consiguió avanzar a cuartos de final.

Participó en 2 Mundiales con México: Francia 1998 y Corea/Japón 2002. Asimismo, jugó en 4 ediciones de la Copa América: 1997, 1999, 2001 y 2004 y en 4 de la Copa Confederaciones: 1997, 1999 (saliendo campeón), 2001 y 2005.⁴⁶

El caso del futbolista de José Salvador Carmona, se observa digno de discusión, la razón es porque se está solicitando su inhabilitación de por vida, es decir, el impedimento de presentarse a laborar en cualquier club deportivo nacional o a nivel mundial, de lo cual estableceremos nuestra opinión

⁴⁶ <http://www.televisadeportes.com/futbol/>

recorriendo un estudio dentro de nuestra legislación, tratados internacionales, reglamentos y estatutos y ordenamientos de futbol en particular.

Este caso inicia en el año 2005 cuando el futbolista José Salvador Carmona y Aarón Galindo fueron expulsados de la selección mexicana por haber obtenido un resultado positivo en la prueba antidoping, mientras se encontraban en su participación en el torneo denominado “la Copa Confederaciones” ya que el día 20 de junio de 2005 la Agencia Mundial Antidopaje notifico al equipo de los jugadores que ambos presentaban un resultado positivo que se celebraba ese año, por la utilización de una sustancia prohibida denominada norandosterona el cual es un esteroide que se encuentra prohibido en la Lista de Prohibiciones que publica la agencia Mundial Antidopaje.

3.2 Los hechos

Los hechos de la primera instancia sucedieron a partir del día 31 de mayo del año 2005 cuando fueron recolectadas las muestras para un examen rutinario del torneo en presencia del médico responsable Jorge Gama y de un responsable de la selección nacional José Luis Serrano, las cuales por el proceso que se lleva, fueron enviadas al laboratorio de la UCLA el 1 de junio de 2005 para su estudio. Las pruebas que eran de todos los seleccionados arribaron las primeras el 2 de junio y las segundas el día 6 de junio. El laboratorio siguió su procedimiento y el día 15 de junio regreso los resultados de las muestras “A” a la Federación Mexicana de Futbol las cuales fueron abiertos junto con las actas levantadas por el Dr. Nicolas Zarur, perteneciente

al cuerpo médico de la Federación Mexicana de Fútbol, por lo que la Dirección médica determino el día 16 de junio solicitar al laboratorio el análisis de las pruebas "B" las cuales de ambos deportistas resultaron ser también positivas. Es entonces cuando el Doctor encargado envía el informe el día 20 de junio a la Federación Mexicana de Fútbol a fin de que sean informados los involucrados

Por el resultado de las pruebas, el presidente de la Federación Mexicana de Fútbol determina que los jugadores sean separados de su participación en el torneo que se estaba llevando a cabo y que fuera enviado su caso al Consejo Nacional del Deporte los jugadores una vez que fueron notificados de la determinación acudieron a su club deportivo.

A efectos de continuar con las investigaciones la Dirección General de Selecciones Nacionales ordeno a la Dirección Médica que se realizara una toma de muestras a los jugadores, las cuales resultaron positivas y fue informado el 29 de junio del año 2005.

El 1 de julio del año 2005 el presidente de la Federación reunió a todo el Consejo Nacional a fin de emitir su resolución, el día 4 de julio.

3.3 Las resoluciones

Las resoluciones tomadas por el consejo nacional son las siguientes:

- Suspensión de los jugadores Salvador Carmona y Aarón Galindo de toda actividad deportiva avalada por la Federación por un período de un año a partir del momento de la resolución.
- Prohibir indefinidamente la afiliación a la federación al responsable del gimnasio del Club Cruz Azul
- Que se envié un informe de las medidas tomadas a la Federación Internacional de Fútbol.⁴⁷

3.4 La sentencia

Sentencia del caso José Salvador Carmona en los casos de inhabilitación.

La Agencia Mundial Antidopaje, declara que José Salvador Carmona es culpable y por lo tanto declarado inhabilitado de por vida, amparados en el código disciplinario de la FIFA y afirmando que este castigo es interpuesto por la Corte de Arbitraje de Deporte por las fallas en la parte de las autoridades de deporte.

Se llevo a cabo la realización de una prueba el 31 de enero de 2006, en las instalaciones del equipo al que pertenece este jugador, en la ciudad de México, encontrando una prueba positiva revelaron la presencia de la sustancia Estanazolol en la orina, la cual es una sustancia que es considerada un

⁴⁷ <http://www.esmas.com/noticierostelevisa/mexico/628083.html>

anabólico esteroide oxigenante, por lo que aparece dentro de la lista de sustancias prohibidas por la Agencia Mundial Antidopaje y en las regulaciones referentes al doping de la FIFA. Este análisis se llevo a cabo en el Laboratorio Olímpico de la Universidad de California el cual esta acreditado por la Agencia Mundial Antidopaje.

Estas muestras fueron recibidas en el mes de febrero de 2006 indicando que la muestra dio positivo de la sustancia anteriormente señalada, el 21 de febrero de ese mismo año. El hallazgo fue notificado al Club Deportivo para el cual laboraba el futbolista José Salvador Carmona que en ese momento se trataba del Club Deportivo Cruz Azul, indicando que contaba con 48 horas de conformidad con el artículo 8, para que se ejerciera su derecho de solicitar una segunda prueba, como en la mayoría de las ocasiones ocurre, lo cual no se solicito y no se contesto ese comunicado por parte del Club Deportivo. El 6 de marzo de 2006 fue enviado el resultado al organismo nacional FMF, solicitando nombre del responsable y del jugador para aplicar las sanciones correspondientes.

El Club Deportivo se negó a ser quien notificara esta resolución al jugador por lo que era responsabilidad de la FMF.

El artículo 62 del ordenamiento mundial Antidopaje, señala que la inhabilitación de por vida es derivada de repetir 2 veces la conducta.

La discrepancia y polémica de este caso es derivado de que en primera circunstancia fue que el día 20 de julio de 2005 la revisión de la prueba B que permanecía en el laboratorio de la Universidad de California, la cual negó la Federación Mexicana de Fútbol argumentando que en esta había existido una falla en la notificación, por lo que se le quito al jugador la posibilidad de revisión de ese resultado. Refutando este organismo que se podría argumentar la nulidad del caso por no haber solicitado esa revisión y encontrarse destruida la evidencia para ratificar el dictamen, pero este argumento quedo nulificado al presentarse por el laboratorio de la Universidad de California el 18 de abril de 2007, la explicación de que la prueba existía y se encontraba en sus laboratorios.

Lo anterior dio como resultado que el 27 de julio de 2006 la Federación Internacional de Fútbol (FIFA) solicito a la Agencia Mundial Antidopaje, el inicio de la sanción para la inhabilitación de por vida, y rechazar la solicitud de nulidad que realizo la FMF.

Por lo tanto el 17 de agosto de 2006 la Agencia Mundial Antidopaje determino la sanción de inhabilitación de por vida, respondiendo la FMF al día siguiente con una solicitud de reconsideración, siendo negada por la FIFA.

Por su parte a efecto de dar cumplimiento a los ordenamientos locales la FMF solicito la revisión de la sanción ante la Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte en cumplimiento a lo ordenado por la Ley General de Cultura Física y del Deporte, por lo que el 6 de septiembre fue suspendida la aplicación de la sanción hasta esperar el dictamen de ese organismo.

3.5 La Defensa

La Defensa del Deportista ante la resolución, hecha valer por el Deportista en el procedimiento la presenta dividiéndola en los argumentos de forma y de fondo.

- Forma: argumentos procesales

El Deportista hizo los siguientes argumentos procesales.

- *Notificación* Según el Deportista la falta de notificación *personal* de la Decisión FMF era suficiente para librarlo de la sanción.

El Tribunal rechazó el argumento por improcedente e inconsistente.

- *Improcedente*, pues conforme al Reglamento de Sanciones de la FMF las notificaciones se realizan a través de su Club.
- *Inconsistente* pues la apelación ante la Comisión Disciplinaria FMF necesariamente implicaba que debía conocerla. Decidir distinto sería, una exaltación de la forma sobre el fondo y obligaría a los demás jugadores a competir con un dopista reincidente: lo cual es en esencia el bien tutelado de esta disposición.

- *in dubio pro reo por contradicción con muestra CONADE*

Un elemento central de defensa del deportista del jugador fue que una prueba hecha el 31 de enero de 2006 la cual no fue enviada a los laboratorios

de la UCLA acreditados por la Agencia Mundial Antidopaje, sino un laboratorio perteneciente a la Comisión Nacional del Deporte quien definió el resultado de esta prueba como negativa. Lo cual no es aceptado por la Agencia Mundial Antidopaje por este organismo argumentar que la sustancia no fue analizada en los laboratorios que este organismo acredita. Las discrepancias en este sentido son complejas por lo que no se puede determinar si es o no legitima la segunda prueba, adicionalmente replican que no podían comprobar si esa muestra pertenecía al jugador que se encuentra en esta problemática ya que no se vigilo el protocolo riguroso que este organismo establece.

El Deportista argumentó que, dado que existía una muestra de la CONADE que lo exoneraba, debería declarársele inocente, por lo que la contradicción entre el resultado de CONADE y la del laboratorio UCLA propiciaba ambigüedad que debería resolverse *in dubio pro reo*.

El Tribunal rechazó el argumento considerando que el único resultado *relevante* para efectos de hacer cumplir las reglas FIFA era la de UCLA.

➤ **La Muestra B**

El Deportista (enérgicamente) objetó la realización de un nuevo análisis sobre la Muestra B. El argumento evidentemente levanta sospechas ¿Por qué habría de objetarse la realización de una muestra que es mantenida para su protección? La respuesta del Deportista fue que

- debió haberse destruido y que sería 'injusto' analizar la Muestra B en el laboratorio que ya arrojó un resultado negativo;
- contradice la existencia de una resolución del CAAD; y
- añadiría un 'hecho nuevo'.

➤ Fondo

El Deportista no controvirtió la certeza científica de la muestra ni intentó beneficiarse de las excepciones que sí eran aplicables (ausencia de falta o circunstancias atenuantes). Se circunscribió a:

- enfatizar el resultado contradictorio de la CONADE;
- argumentar que las muestras no fueron tomadas durante una competencia o evento de la FIFA; y
- implorar que el asunto es 'muy serio' pues implica la suspensión de por vida imposibilitaría seguir su profesión de preferencia.

El primer argumento fue rechazado dado que el único resultado relevante es el del laboratorio acreditado por la Agencia Mundial Antidopaje.

El segundo también dado que el Código Disciplinario FIFA expresamente permite hacer análisis a deportistas suspendidos.

El tercero, la seriedad de la sanción conlleva la implicación más importante del régimen. Si los deportistas desean competir deben entender que su actividad es altamente regulada.⁴⁸

➤ **¿Cómo se determina una sustancia prohibida?**

Dentro del Código Antidopaje se encuentra definido que una sustancia se considerara prohibida tomando en cuenta ciertos criterios definidos y que son los siguientes:

- La sustancia contribuye a la mejora potencial o real del rendimiento deportivo
- La sustancia plantea un riesgo potencial o real sobre la salud
- Uso de la sustancia es contraría al espíritu del deporte

Pero para la aplicación de estos criterios que se encuentran definidos en este ordenamiento debemos establecer que no con solo uno se cumple con el requisito de agregarlo a la lista de sustancia prohibida porque esto la haría interminable, lo que es en si un criterio definido por sus organismos facultados que en este caso es la Agencia Mundial Antidopaje, pero no siendo esta un criterio que no se encuentra establecido o definido de esa manera en sus ordenamientos sino solo bastando que este tipo de sustancia que injiera el deportista signifique que se mejorara su rendimiento en una competencia de tal manera que deje en desventaja al compañero con el que compite.

⁴⁸ <http://www.oem.com.mx/esto/notas/n1038032.htm>

La Agencia Mundial Antidopaje realiza cada año la publicación de las sustancias que considera como prohibidas, señalando este organismo que lo hace con la asesoría de consultores expertos en materia deportiva, las autoridades públicas y deportivas.

En el caso en concreto observamos que el jugador Salvador Carmona presento en su primera infracción por haber sido encontrado en su orina una sustancia denominada norandrosterona la cual efectivamente fue publicada en la lista de prohibiciones publicada por la Agencia Mundial Antidopaje, por tener ciertas peculiaridades que comento a continuación:

Norandrosterona: esta es la sustancia en la que se transforma la nandrolona que al entrar al cuerpo ayuda a hacer más grandes y fuertes los músculos, pero esto resulta que el cuerpo en algunos casos puede ser producida por el cuerpo⁴⁹

Nandrolona, otra definición de esta sustancia y sus efectos son los siguientes: este es un anabolizante, androgénico producido por la industria farmacéutica para favorecer la síntesis de proteína y el desarrollo muscular.

Los efectos en los deportistas es que incrementa la fuerza, la agresividad, velocidad y la potencia. Las ventajas que pudiera tener un futbolista es que desarrolla su masa muscular aumenta, lo que permite conseguir mayor fuerza y

⁴⁹ BADUI DERGAL, Salvador, QUÍMICA DE LOS ALIMENTOS, Sexta Edición Ed. Pearson Educación, México 2000 p.402

potencia y se ve incrementada su capacidad para realizar entrenamientos fuertes y jugar partidos de forma continua. Este tipo de sustancia se puede consumir ya sea inyectada o mediante el consumo de preparados dietéticos a los deportistas. En este último caso si el deportista argumenta el descuido o el desconocimiento de que un complemento nutricional que haya consumido la contiene no lo exonera de una responsabilidad por ser siempre responsabilidad del deportista todo lo que consume.

Esta sustancia resulta ser controversial para la determinación de su injerencia derivado de que la Agencia Mundial Antidopaje como ya lo había comentado esta consiente de que el cuerpo puede producirlo por lo que establece estándares permisibles en el cuerpo, por lo que su estudio se deriva de lo siguiente:

La nandrolona se detecta de manera indirecta en la orina, midiendo la presencia de un metabolito de la misma por cada mililitro, es por ello que el Comité Olímpico Internacional fijo un mínimo 2 nonagramos por cada miligramo en la orina, por encima de este, se considera que el deportista resulta positivo en la prueba antidopaje⁵⁰

Los resultados de estos análisis de orina han sido fruto de controversia, pues al parecer, se puede superar el límite, con dietas que utilicen creatina (suplemento legal) combinadas con duro ejercicio cardiovascular. La razón de este inesperado resultado obtenido en estudios de la Universidad de Aberdeen es todavía desconocida.

⁵⁰ <http://es.wikipedia.org/wiki/Nandrolona>

Otra posible, aunque improbable razón, es el consumo de carne tratada con esteroides que incluyan la nandrolona.

Grandes consumos del aminoácido lisina o la presencia de metabolitos de otros esteroides anabolizantes.⁵¹

Respecto a la segunda sustancia de la que resulto positivo la cual es denominada estanozolol, el cual es un esteroide anabólico que puede presentar propiedades similares a la hormona masculina de la testosterona, tiene efectos virilizantes androgénicos, incrementando la síntesis de las proteínas y potencia el desarrollo muscular . También esta sustancia contiene propiedades anticoagulantes por lo que es útil para el tratamiento de enfermedades. Dentro de los usos de esta sustancia existen:

- Alteraciones del metabolismo de las proteínas en los casos de desnutrición, tratamientos después de las cirugías, tratamientos de quimioterapia o quemaduras
- Osteoporosis, en mujeres menopáusicas y ancianos
- En casos de cáncer de mama

Esta sustancia promueve el crecimiento corporal pero a la vez no incrementa la cantidad de grasa corporal es muy común en los gimnasios y con los fisicoculturistas y pertenece al grupo de las sustancias prohibidas desde 1976. Las dosis empleadas en algunos estudios clínicos realizados para

⁵¹ <http://es.wikipedia.org/wiki/estanozolol>

determinar científicamente el incremento de la masa y fuerza muscular han oscilado entre 6 y 8 mg/día durante periodos no superiores de 2 o 3 semanas. Sin embargo, una vez discontinuado el fármaco, sus efectos se disipan en 6 a 10 semanas.⁵²

3.6 Inconstitucionalidad de las medidas de sanción

Es el caso y de conformidad con los antecedentes que acabamos de observar que el jugador José Salvador Carmona se encuentra suspendido de por vida para desempeñar sus funciones como profesionista del deporte por incurrir en una conducta sobre el dopaje y es necesario observar que esta medida no se contrapone a los ordenamientos de nuestro país.

En este orden de ideas y como ya observamos en el capítulo anterior se han celebrado tratados internacionales por parte del gobierno federal para la toma de medidas a fin de que el deporte en nuestro país este alineado a las reglas internacionales y se encuentre libre de cualquier elemento que ponga en entredicho el rendimiento de los deportistas como en este caso se trata del dopaje, el cual se ha observado como una causa de la decadencia del deporte, pero observaremos como se encuentran establecidos estos lineamientos de conformidad con nuestras leyes vigentes.

⁵² PELCZAR/REID/Chan. MICROBIOLOGÍA. Mac Graw Hill, Cuarta Edición. México 1982. p.275

Si observamos en este caso la jerarquía de las leyes que el maestro Hans Kelsen señala y repasaremos en el posterior estudio de la siguiente manera:

- Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos
- Tratados Internacionales
(la ubicación de los tratados internacionales por criterio de la Corte, se colocan inmediatamente después de la Carta Magna).
- Leyes Federales
- Constitución de los Estados
- Leyes Locales
- Reglamentos
- Decretos
- Circulares
- Hasta llegar a la individualización de la Norma jurídica, a través de una resolución que sea aplicable a un caso concreto y en particular, tal es el caso de una sentencia Judicial.⁵³

➤ **Jerarquía de los tratados**

El maestro Néstor de Buen en su obra del Derecho del Trabajo nos indica que la SCJN estableció en el tribunal en pleno en su sesión celebrada el 28 de octubre de 1999 aprobada con el número LXXVII/1999 una tesis sobre la jerarquía de la leyes “Tratados internacionales, se ubican jerárquicamente por

⁵³ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO. Cuadragésima Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1992. p. 96.

encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la constitución federal”

El criterio que manifiesta la corte es que los tratados se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Constitución y por encima de las leyes federales y el local. Comentando que este criterio se deriva que el compromiso de los tratados internacionales lo asume por derivarse de un compromiso que se asienta todo el estado mexicano en su conjunto y compromete a las autoridades frente a todas las naciones que lo suscriben, por lo que se explica que estos tratados de aprueben por el presidente quien ocupa el papel de jefe de estado y el Senado que representa la voluntad de las entidades federativas y por medio de su ratificación obliga a sus autoridades.”⁵⁴

En la teoría que se ha llevado a la práctica el maestro Hans Kelsen señala que las leyes adoptaban una forma piramidal en la que las normas constitucionalmente eran la base y, el origen y fundamento de todas las demás y la interpretación que le ha dado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, nuestra carta magna queda por encima de las disposiciones internacionales que dispongan reglamentaciones sobre los ciudadanos de esta nación por lo que reitero que en este caso nos encontramos evidentemente frente a una violación a las garantías individuales de este deportista.

Por lo que observamos lo que señala al caso el art. 5 constitucional a la letra dice: “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión,

⁵⁴ DE BUEN, Néstor. Op. cit. p.215

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.”

En el caso de la interpretación de este artículo podemos observar los siguientes elementos que nos permitirán estudiar el caso del jugador Salvador Carmona desglosando los elementos que este ordenamiento da para que le sea restringido su derecho, solo se le podrá privar a una persona de su libertad de ejercicio de la profesión que ejerce siempre y cuando exista una determinación judicial

En este caso la determinación la esta ordenando el Tribunal Internacional de Arbitraje Deportivo en Suiza para esto hay que determinar desde que momento este tribunal se considera con personalidad dentro de nuestro país.

Como observamos en el capitulo de marco jurídico que fue hasta la Convención Internacional contra el dopaje en el deporte en donde se adopta por parte de nuestro país asume la responsabilidad en el cumplimiento de las medidas en contra del dopaje en el deporte, tanto a nivel nacional como internacional y recordando lo comentado en el capitulo que antecede este documento fue aprobado por el senado el 20 de diciembre de 2006 entrando en vigor hasta el 20 de junio del año 2007, por lo que observamos que en las fechas en que el deportista infringió las reglamentaciones sobre el dopaje, estas

disposiciones, en lo que respecta al ámbito internacional no eran aplicables a los deportistas de nuestro país.

En lo que se refiere a las disposiciones nacionales nuestra ley reglamentaria robustece lo establecido por nuestra carta magna en su artículo 4to al señalar que no se podrá impedir el trabajo a ninguna persona, ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de estos derechos solo podrá vedarse por resolución de la autoridad competente cuando se ataquen los derechos de tercero o se ofendan los de la sociedad.

Estableciendo este precepto cuando se consideran violentados los derechos de un tercero o de la sociedad dictando lo siguiente:

➤ Se atacan los derechos de un tercero en los casos previstos en las leyes y en los siguientes:

- Cuando se trate de sustituir o se sustituya definitivamente a un trabajador que haya sido separado sin haberse resuelto el caso por la Junta de Conciliación Y Arbitraje.
- Cuando se niegue el derecho de ocupar su mismo puesto a un trabajador que haya estado separado de sus labores por causa de enfermedad o de fuerza mayor, o con permiso, al presentarse nuevamente a sus labores; y

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

- Cuando sea declarada una huelga en los términos que establece esta Ley, se trate de sustituir o se sustituya a los huelguistas en el trabajo que desempeñan, sin haberse resuelto el conflicto motivo de la huelga.
- Cuando declarada una huelga en iguales términos de licitud por la mayoría de los trabajadores de una empresa, la minoría pretenda reanudar sus labores o siga trabajando.⁵⁵

A este respecto no se encuentra especificado que se esta dañando a la sociedad o a algún tercero por las causas que se le están impidiendo a este trabajador futbolista.

Atendiendo a las demás leyes federales en el capítulo anterior comentamos la ley general de Cultura Física y del Deporte la cual fue publicada y puesta en vigor el 24 de febrero de 2003 que señala en su art. 115 que “se considerara infracción administrativa el resultado positivo del análisis antidopaje practicado al deportista”

⁵⁵ LEY FEDERAL DEL TRABAJO, comentada por CLIMENT BELTRÁN, Juan. Vigésima Séptima Edición Ed. Esfinge. México 2005 p.51

Pero aquí es de resaltar lo ambiguo de la disposición ya que señala “que sin menoscabo de aquellas que procedan en el ámbito deportivo “ pero estas sanciones también tendrán que ser impuestas necesariamente por la Comisión Nacional del Deporte que según esta ley es la instancia responsable de la sanción a los deportistas que infrinjan la normatividad en el deporte.

En el reglamento a que se refiere esa ley en su artículo 132 se sobresale el que se considera como grave la utilización de métodos no reglamentarios destinados a aumentar artificialmente las capacidades físicas de los deportistas o el modificar los resultados de las competencias, que es el caso que se le imputa al jugador José Salvador Carmona.

Es por eso que consideramos que el único órgano que podría determinar esta sanción para que surtiera efecto para la sanción de por vida sería el CAAD que se encuentra considerado en la Ley General de Cultura Física y del Deporte la cual es la reglamentación vigente en nuestro país hasta este momento y de acuerdo a sus disposiciones.

Asimismo, en este sentido el órgano jurisdiccional que determino esa sanción de por vida no se encontraba facultado y reconocido por nuestras leyes para imponerla.

Por otro lado nos encontramos ante lo dispuesto en el art. 302 de la Ley Federal del Trabajo en la que dice que “las sanciones a los deportistas profesionales se aplicarán de conformidad con los reglamentos locales, nacionales e internacionales que rijan la práctica de los deportes”

Si prestamos atención a la literalidad de este artículo observaremos que entonces si es válida la aplicación de la medida que le están imponiendo al futbolista. Sin embargo, en nuestra opinión esto sería incorrecto porque estos reglamentos nacionales e internacionales deben tener una aplicación positiva en nuestro país y como lo puntualizamos en el momento de las infracciones esto no era así. Por otro lado, en la jerarquía de leyes existe lo dispuesto por la Ley General de Cultura Física y del Deporte y su reglamento que establece un procedimiento diferente al aplicado, al futbolista. No obstante lo anterior, las disposiciones internacionales que le fueron aplicadas al futbolista no se encontraban vigentes en ese momento en nuestro país por no haber sido aprobado el convenio internacional por el órgano legislativo.

También es de subrayar que uno de los principios fundamentales es la estabilidad en el empleo y en este sentido no se está llevando a cabo a cabalidad por no considerarse dentro de uno de los preceptos literales como una causa de terminación de la relación de trabajo.

Considerándola como una causa de rescisión de la relación de trabajo observaremos las que nuestro juicio podrían ser aplicables a este caso en concreto:

El artículo 47 como se señaló en el primer apartado de este trabajo contempla las causas de rescisión de las relaciones de trabajo sin responsabilidad para el patrón

Frac. II Falta de probidad u honradez, en este sentido del precepto tendríamos que interpretarlo como una conducta que se considera ajena a su recto proceder (buscar tesis jurisprudencial)

Frac. XIII 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

En este sentido primero tenemos que observar que el término que en este caso nos aplicaría sería bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante de los cuales desglosaremos su significado para entender literalmente si alguno de estos preceptos se considera violado por el deportista.

Narcótico: es una sustancia medicinal que, por definición, provoca sueño o estupor y, en la mayoría de los casos, inhibe la transmisión de señales nerviosas asociadas al dolor. El grupo de los narcóticos comprende gran variedad de drogas con efectos psicoactivos, aunque terapéuticamente no se

usan para promover cambios en el humor, como los psicotrópicos, sino por otras propiedades farmacológicas: analgesia, anestesia, efectos antitusivos, antidiarreicos, etc. Sin embargo, estas drogas son a menudo desviadas del circuito legal y usadas como euforizantes⁵⁶

Enervante: este es catalogado como una sustancia que altera los sentidos del ser humano y por lo tanto puede resultar como algo que quita las fuerzas o en su efecto contrario que excita los nervios o pone nervioso.⁵⁷

De las dos acepciones que acabamos de analizar podemos encontrar que de conformidad con el análisis de las sustancias que fueron encontradas al futbolista no se encuentran catalogadas dentro de este género, derivado de que los estimulantes para mejorar el aprovechamiento de manera genérica no se encuentran dentro de alguna de estas clasificaciones por lo que llegamos a concluir de que mejoran el rendimiento no que lo obstruyen y adicional a esto no alteran los sentidos para un desempeño incorrecto, si no muy por el contrario son para un mejor desempeño.

A este respecto tenemos una tesis jurisprudencial que refiere en este sentido una resolución la cual indica que estas sustancias deben tener una relación para con el trabajo.

Ejecutoria. Drogas enervantes. Su uso con relación con el trabajo. El solo hecho que un trabajador sea adicto a las drogas o enervantes, no es motivo justificado

⁵⁶ Diccionario Porrúa de la Lengua Española. Cuadragésima Segunda Edición. Ed. Porrúa. México, 1999. P.211

⁵⁷ *Ibidem*. P. 112

para rescindir su contrato de trabajo, si el uso de ellas lo hace durante las horas de labores o en las inmediatas anteriores de modo que la intoxicación se presente mientras trabaja, pues las causas que pueden invocarse para rescindir sin responsabilidad dicho contrato son las que de un modo u otro tienen relación con la prestación de servicios, mas no las que son totalmente ajenas al trabajo (D-5323/55, sucesión de Gonzalo Parra, 16 de febrero de 1956)

En este sentido podemos entender que si alguien se presenta bajo la influencia de alguna sustancia a prestar el servicio y perjudique de esa manera el desempeño de su labor si estaríamos en presencia de una causa justificada sin responsabilidad para el patrón para concluir la relación de trabajo. Pero en este sentido que pasa si por la ingesta de esta sustancia resulta ser su desempeño mejor, no es perjudicial para el patrón si no muy por el contrario resulta obtener un beneficio por esto.

Ahora observando respecto a las causas de rescisión especiales para trabajadores deportistas en su artículo 303 señala: "Son causas especiales de rescisión y terminación de las relaciones de trabajo

- I. La indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina y
- II. La pérdida de facultades

En este sentido si comprendemos que el futbolista incurrió en una indisciplina grave, pero como lo comenta el maestro Trueba Urbina en su

trabajo de la Ley Federal del Trabajo comentada, “queda a cargo de la Junta de Conciliación y Arbitraje resolver sobre la gravedad de la indisciplina”⁵⁸

No obstante todo lo anteriormente comentado para validar esta rescisión de la relación de trabajo se tenía que haber seguido el procedimiento que se encuentra establecido en el mismo artículo 47 de la ley Federal del Trabajo, en donde se marca que el aviso se tendrá que hacer del conocimiento del trabajador mediante un escrito mencionando la causa o causas de la rescisión. En caso de que este se negara a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión deberá hacerlo del conocimiento de la Junta de Conciliación y Arbitraje, solicitando sea notificado el trabajador.

La sola falta de aviso al trabajador o a la Junta bastará para que se considere que el despido fue injustificado.

Este procedimiento solo sería por el simple despido del trabajador y no se llevó a cabo por lo que estaría en posibilidad de impugnarlo,

Ahora bien adicional a lo que comente en párrafos anteriores y en todo el tema de estudio se trata de la suspensión de por vida una circunstancia más delicada para la realización de un procedimiento más extensivo ante las autoridades laborales de nuestro país.

⁵⁸ LEY FEDERAL DEL TRABAJO, comentada por TRUEBA URBINA Alberto. Op cit. 312

Procedimiento que se tenía que llevar a cabo ante la Federación Mexicana de Fútbol de acuerdo a sus lineamientos, derivado que dentro de sus estatutos tienen contemplado el dirimir controversias entre los jugadores y sus clubes, clubes entre sí y en general los afiliados de la federación.

El caso de Salvador Carmona suscita una discrepancia entre el jugador y su club, así como con la federación por lo que se estaría en los supuestos señalados en el reglamento de la Comisión de Conciliación y Resolución de Controversias.

➤ **Procedimiento:**

Este ordenamiento señala que se seguirá a petición de parte por escrito de la persona afectada por medio de la conciliación cuyo procedimiento se sigue de la siguiente manera:

La Comisión al momento de recibir la solicitud de procedimiento notificará por escrito a las partes involucradas enviando a la parte demandada copia del escrito de reclamación y de los documentos que se requieran por la controversia. En la primera audiencia debían de acudir el futbolista de manera personal y el representante del Club que se encuentre registrado ante la Federación Mexicana de Fútbol. En caso de no asistir el demandado se entenderá que no se desea llegar a algún arreglo y si no acude el que se queja se entenderá por no interpuesto el proceso.

El paso siguiente en caso de no lograr la conciliación se iniciara la fase de controversia la cual se derivara de los siguientes resultados de la audiencia de conciliación:

En caso de que alguna de las partes no se haya presentado el acta levantada se le notificara a la parte demandada para que presente sus alegatos y pruebas que considere pertinente.

Se escuchara a las partes involucradas el cual se resolverá en base a los estatutos de la federación, la FIFA y los contratos de trabajo de los deportistas. Se aceptaran todo tipo de pruebas excepto la confesional y la testimonial En caso de la pericial solo se aceptara a consideración de la comisión. El proyecto y resolución se presentarán en un período máximo de treinta días⁵⁹

En este sentido las disposiciones de la Federación deben estar muy relacionados con las de la Federación Internacional de Futbol, pero si cabe la posibilidad de dirimir la controversia de forma interna como cualquier otra empresa contratante, lo cual al observar el caso de este futbolista no se llevo a cabo.

Añadido a que esta Federación establece como un principio el respetar los derechos laborales de los deportistas o en su caso el evitar infringir esta

⁵⁹ <http://www.femexfut.org.mx/portalv2/default.aspx?s=7>

normatividad al momento de imposición de las sanciones, lo cual se encuentra estipulado en el Reglamento de Sanciones de la Federación.

3.7 Consideraciones particulares del Caso Carmona.

En la materia laboral de este proceso en contra del futbolista Salvador Carmona y considerando todos los antecedentes del tema, observamos que el ámbito laboral no fue tomado en cuenta para la resolución de este conflicto que primeramente es entre el Club Deportivo que lo contrato y el futbolista. Se esta privando del medio de sustento al trabajador sin ninguna causa justificada que se haya hecho valer y sin que se haya dado oportunidad al trabajador de interponer ningún medio de defensa al respecto.

➤ Violación al principio de estabilidad en el empleo

Este principio surge como creación del constituyente de 1917, para equiparar las desigualdades que surgen entre el trabajador y el patrón, es uno de los principios que fundamentan la seguridad social de los trabajadores es primordial y únicamente obligatoria del patrón más no del trabajador. Por esto el patrón tiene delimitadas los motivos para la conclusión de la relación de trabajo no así el empleado este puede concluirlo sin justificar su causa solo por su mera voluntad, es justificable el hecho de que exista este principio por el posesionario del capital en contraparte del empleado quien se enfrentaría a un

estado de indefensión. Este principio es lo que nos permite observar la diferencia del derecho laboral con las demás ramas del derecho por ser este distinto a los demás y lo hace equitativo y protector de la clase vulnerable frente a otra.

En atención a este principio tenemos el ejemplo de la jurisprudencia 162, quinta época, sección primera, vol. Cuarta Sala. Apendice de Jurisprudencia 1917-1975, pag.152

La permanencia en el empleo es una de las tendencias fundamentales dentro del derecho del trabajo, ya que a través de ella se garantiza a quien labora, la seguridad de un ingreso contante a cambio de su trabajo.⁶⁰

Es en atención a este principio de derecho laboral que existe el principio de la duración indeterminada de las relaciones de trabajo y las variantes a este principio como excepciones, como lo señala nuestro querido maestro Mario de la Cueva en su obra:

“Partiendo de la convicción de la estabilidad en el trabajo sería una mentira si pudieran establecerse libremente períodos de duración de las relaciones de trabajo más o menos cortos, transcurridos los cuales quedaría disuelta la relación y separado el trabajador de la empresa, es por ello que la Ley de 1970

⁶⁰ BERMUDEZ CISNEROS, Manuel. DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO. Tercera Edición. Ed. Trillas, México 2005 p. 83

reprodujo la tesis de 1931 y la expreso diciendo: las relaciones de trabajo son de duración indeterminada en tanto subsista la materia que les dio origen.”⁶¹

Entendemos que esta tesis que sostiene “en tanto subsista la materia que les dio origen” en el sentido de los deportistas resulta ser demasiado amplia e insostenible porque sabemos que la empresa del futbol obtiene ganancias del espectáculo que presenta y efectivamente los Clubes deportivos siempre requerirán de jugadores para que se lleven a cabo las contiendas y disputen los campeonatos. Sabemos también que a diferencia otros trabajos el deportista tiene un período de aprendizaje llega a su climax de maduración y finalmente tiene otro período de decadencia por lo que resultaría inoperante obligar a quien en este caso es su patrón lo mantenga dentro del terreno de juego si ya no cuenta con las aptitudes suficientes para presentar el espectáculo de antes.

Este sería tema de otro estudio para la definición de quien determinara cuando un futbolista no cuente con las aptitudes suficientes por ser algo que si se deja a discrecionalidad del club deportivo, se argumentaría este elemento en la baja de rendimiento del futbolista para justificar la terminación de la relación de trabajo. Se debe tomar en cuenta la edad y el continuo bajo rendimiento, aunque en la practica hemos visto que los mismos futbolistas deciden su retiro con el afán de mantener su dignidad, por ser común que el club deportivo lo transfiera a equipos con menores recursos decayendo cada temporada de nivel competitivo hasta después verlos en equipos poco competitivos o sin nombre, por lo que el jugador toma la decisión de concluir con su carrera futbolística.

⁶¹ DE LA CUEVA Mario. Op. Cit. p.222.

Retomando el tema de lo establecido en el artículo 303 párrafo II instituye como causa de terminación la pérdida de facultades.

Al analizar el caso de este futbolista estaríamos en presencia de la violación a este principio por la aplicación del ordenamiento Internacional que fue adoptado en nuestra legislación el primero de junio de 2007

3.7.1 Despido Injustificado

Como se nos han informado los hechos en los cuales se presenta la situación del futbolista Salvador Carmona estamos frente a un despido injustificado, por ser el club deportivo quien impide la prestación de sus servicios por las causas que estas fueren después del día 17 de mayo de 2007.

Si bien es cierto que el jugador infringió lo establecido en los reglamentos internos de la Federación Mexicana de Fútbol y por lo tanto lo establecido en el art. 298 de la Ley Federal del Trabajo en su frac. IV “Respetar los reglamentos locales nacionales e internacionales que rijan la practica de los deportes.”

Tal vez lo estipulado en el art. 303 frac. I “la indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina”

Lo anterior de la deducción que surge del comportamiento del futbolista al tener dos veces un resultado positivo en pruebas antidopaje que le fueron practicadas y negarse a que se le hiciera el estudio de la segunda muestra tomada para tratar de deslindarlo de alguna responsabilidad, resulta concluyente el hecho de que tiene una causa imputable que seguramente el conoce.

No obstante lo anterior el Club Deportivo no dio aviso al futbolista de conformidad con lo establecido en el art. 47 último párrafo que dice “El patrón deberá dar al trabajador aviso de la fecha y causa o causas de rescisión.”

Derivado lo anterior de las reformas de 1980 en donde se adiciona como se realizara ese aviso, con la intervención de una autoridad que sin esto no se le daría validez suficiente por lo que la ley indica:

El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador y en caso de que este se negare a recibirlo, el patrón tendrá el período de gracia de cinco días siguientes a la fecha que dio el motivo para la rescisión para hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a esta el domicilio que tenga registrado del empleado y solicitando se haga la respectiva notificación al trabajador. En caso que omita el aviso al trabajador o a la Junta, esto bastara para considerar que el despido fue injustificado.

En este caso el futbolista no recibió un aviso rescisorio para la terminación de la relación de trabajo, solo el club deportivo le aviso que no

podía reanudar sus actividades en los partidos y no podía ser alineado, pero sin el aviso de que no podía prestar sus servicios.

Para estos efectos de cualquier manera el patrón es quien tiene la carga de la prueba y de conformidad con lo que dice el autor Miguel Borrell Navarro,

“ la rescisión llevada a cabo por el patrón así como cuando despide a un trabajador, no significa ni representa la extinción de la relación o contrato individual de trabajo ya hasta que la autoridad de trabajo confirme la validez o justificación legal del despido o rescisión efectuados por el patrón es cuando se extingue la relación laboral o el contrato individual de trabajo, por lo que puede considerarse que hasta que resuelve la Junta de Conciliación y Arbitraje dicha relación laboral se encuentra solo en suspenso.”⁶²

De acuerdo con lo que comenta este autor siempre el patrón tiene que validar la acción de despido contra el trabajador, por ser en la mayoría de las ocasiones objetables las interpretaciones de las causas de rescisión y por lo tanto también la aceptación del trabajador de que lo estén despidiendo.

El hecho también es que la ley resulta ser ambigua al señalar la indisciplina grave por parte del deportista por lo que es necesaria la interpretación de un órgano facultado.

⁶² BORREL NAVARRO, Miguel. Op.Cit. p.286

➤ Pretensiones en caso de despido injustificado

Como observamos anteriormente el despido injustificado procede por el hecho de que no fue notificado conforme a derecho y por lo tanto se le esta limitando a la obtención de su medio de defensa.

La Suprema Corte de Justicia, define el despido como: “ El acto por el cual el patrón le hace saber al trabajador, que prescinde de sus servicios, equiparándose al mismo la circunstancia de que impida por cualquier medio que el obrero ejercite el derecho que le da su contrato para desempeñar el trabajo, o que rehúse ministrarle éste; por lo que si en determinado caso no se acredita ninguno de tales extremos, no puede existir despido (D-4725/63, Benito Hurtado, 27 de abril de 1964)

Las acciones que puede ejercer a ese respecto y conforme lo señala la Ley Federal del Trabajo sería la indemnización Constitucional o la Reinstalación en su trabajo.

Articulo. 48 “El trabajador podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, a su elección, que se reinstale en el trabajo que desempeñaba, o que se le indemnice, con el importe de tres meses de salario. Si en el juicio correspondiente no comprueba el patrón la causa de rescisión, el patrón tendrá derecho además, cualquiera que hubiese sido la acción intentada a que se le

paguen los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo.”

El art. 50 Señala en que consisten las indemnizaciones:

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

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

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

A estas indemnizaciones se le agregarán la prima de antigüedad que por la terminación anticipada dejara de percibir en caso de que la terminación se haya dado antes de haber cumplido el aniversario número dieciséis y cualquier otra prestación que se haya estipulado con el trabajador y que forme parte de sus prestaciones.

En el sentido anterior el salario que se tomará como base para el concepto de las indemnizaciones de conformidad con el art. 84 de la Ley Federal del Trabajo que se integrará por los pagos hechos en efectivo, gratificaciones entre otras, los cuales así se señalan en el precepto respectivo:

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

En este sentido la SCJN establece que es computable para los efectos de la integración del salario y para el cálculo, “el salario se integra con todas las ventajas establecidas a favor del trabajador”

Daños y perjuicios ocasionados por el patrón. En materia laboral es asimilado el pago de los salarios caídos con los daños y perjuicios. La ejecutoria: Informe 1983 , 3ª parte, Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, Tesis 5, p.p. 203 y 204.

Los llamados salarios vencidos o caídos en realidad son daños y perjuicios, aunque estrictamente son lo segundo ya que no se trata de una disminución del patrimonio de un trabajador sino de una ganancia que se le impide obtener con su trabajo y la misma circunstancia de considerarlos así implica que su pago constituya una indemnización, que es consecuencia del

despido injustificado. Esos salarios caídos tienen que ser pagados independientemente de la actividad que realice el trabajador para otro patrón con posterioridad a la fecha en que se le despidió y son distintos de los que deben cubrirse al propio trabajador si la negativa del patrón a entregarle un documento que le permite prestar sus servicios a otro patrón, le impide hacerlo , en la inteligencia de que esto se funda en el principio general de derecho en materia de las obligaciones que indica que el acreedor de una obligación puede reclamar al deudor el cumplimiento de la misma cuando esto es posible , o el pago de los daños y perjuicios, cuando no lo es, tratándose en el caso de la segunda hipótesis.

En lo observado se le indemniza al jugador por la privación de su trabajo y de los beneficios que pudiera obtener de estos de conformidad con las leyes laborales, pero siendo estas leyes protectoras del trabajo y observando la multiplicidad de áreas de trabajo que pueden tener los trabajadores no observamos el hecho de que se le impida ejercer su profesión, porque adicional a esto estaríamos ante el supuesto que nos referíamos anteriormente del precepto constitucional que señale una autoridad judicial la privación de ese derecho. Por lo que estas indemnizaciones en el caso que estudio resultan ser un poco ineficientes y no resuelven el problema futuro del deportista por lo que es importante analizar el perjuicio que le están ocasionando y como observaremos en este momento no es operante el juicio de garantías.

3.7.2 Derecho de audiencia

El caso de este futbolista independientemente de los hechos que aparentemente lo inculpan, se le dio el derecho a ser escuchado, en julio del año 2005 por los tribunales internacionales que imponen las sanciones pero más que por el hecho de defender su caso fue para inculpar a las autoridades de nuestro país y continuar con las investigaciones de si estos estaban involucrados. A pesar de que sus ordenamientos estipulan que cualquier procedimiento debe contener esta etapa para ser escuchado en su defensa el involucrado es evidente que no fue así por lo que resulta inoperante el simple hecho de que se estipule si en la práctica no se lleva a cabo; por nuestra parte analizare lo señalado por nuestra legislación.

Artículo. 14” Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”

El ciudadano Salvador Carmona se esta viendo afectado por una Asociación Civil que tiene un monopolio fundado para el manejo de las personas que se dedican a la profesión de futbolistas, por lo que esta decidiendo sin ejercer su derecho de audiencia por los medios que hemos visto anteriormente, no se le ha dado derecho a acceder a un tribunal establecido el cual cumpla con un procedimiento en este caso laboral y de justicia en el deporte, para la presentación de las pruebas que considere pertinentes defendiendo sus derechos siendo el primero el continuar con su trabajo y segundo para que continúe desempeñando sus funciones como profesionista.

Ahora bien, esta resolución no ha sido dictada por una autoridad para que sea procedente un juicio de garantías es un agravio de particular a particular, por lo que se entendería que no hay nada que hacer y es improcedente cualquier acción que se pudiera ejercer pero no obstante esto se le ocasiona un daño inminente al jugador por haber perdido su trabajo y por tanto su medio de sustento.

Esta garantía se ha visto constreñida con la pérdida del empleo sin el seguimiento legal de la causa que lo llevo a perderlo, seguramente los funcionarios piensan que por incurrir en conductas que violentaron los reglamentos y disposiciones que regulan el deporte, pero no se siguió un proceso interno que marca la Federación Mexicana de Futbol para la solución de controversias en su reglamento interno de sanciones. Tampoco así lo señalado por la Ley General de Cultura Física y Deporte la cual también prevé un proceso arbitral para la solución de controversias, así como los diversos recursos que existen para la impugnación de las resoluciones. No obstante estos procedimientos establecidos por el derecho deportivo que no fueron respetados, también existen los elementos de defensa del trabajo (como es considerado el deporte futbolístico) que se encuentra establecido en la Ley Federal del Trabajo vigente para la defensa del trabajo.

Si bien es cierto que no se encuentran regulados dentro de la Ley General de Cultura Física y del Deporte y que esta los remite a nuestro ordenamiento laboral art. 74 esta ley si los contempla dentro de su art 73 como los deportistas profesionales.

No obstante lo anterior, solicita que las asociaciones deportivas federales se incorporen y formen parte del Sistema Nacional de Cultura Física y Deporte que si bien tiene objetivos de fomentar e incentivar el desarrollo del deporte en nuestro país, por formar parte de el también resultaría aplicable las disposiciones generales como un reglamento interno a los deportistas que se encuentren afiliados a el, en caso contrario resultaría inoperante y arbitraria la participación de la Federación Mexicana de Futbol, sin tomar en cuenta que no tendría un medio de regulación y prácticamente el monopolio de esta asociación sería incontrolable e inadmisibles.

3.7.3 Irretroactividad de la Ley

El mismo precepto constitucional que acabamos de analizar señala:

“A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.”

Podemos resaltar en este sentido un hecho que nos resulta evidente, el tratamiento que se le da a este caso es la aplicación de un Código Internacional Antidopaje que fue incorporado a nuestra legislación vigente como ya lo he comentado el 01 de junio de 2007 por medio de la Convención Internacional contra el dopaje en el Deporte y las conductas en las que incurrió este deportista sucedieron el 31 de mayo de 2005 y el 31 de enero de 2006, por lo que el ordenamiento no estaba vigente cuando el deportista incurrió en las conductas que lo hicieron acreedor a la sanción.

Si bien es cierto la Ley General de Cultura Física y del Deporte entro en vigor en el año 2004 que fue promulgada el 16 de abril del 2004⁶³, en donde se establecían ciertos precedentes de la sanción del dopaje esta conducta se consideraba una sanción administrativa y efectivamente el art. 115 hace la salvedad de las demás disposiciones que dispongan las autoridades deportivas y en su caso el reglamento, pero para que sean aplicadas a pesar de eso deben encontrarse en nuestro derecho positivo y aprobadas por los órganos legitimados para ese efecto y en ese sentido aquellas internacionales no lo estaban.

Por lo que se refiere al reglamento, las sanciones vigentes y aplicables a esa conducta no existe reglamentación alguna, por lo que incluso la suspensión a la que se vio acreedor este jugador fue arbitraria e impugnabile en su primera conducta.

3.7.3 Improcedencia del Amparo

Como lo señalamos anteriormente en este capitulo la disposición que esta surtiendo efectos y afectando al jugador que ha sido emitida por la Federación Mexicana de Futbol, no puede ser impugnada por un juicio de garantías por tener que cubrir los siguientes requisitos:

⁶³ MAÑÓN DÍAZ Octavio. Op. Cit. p.243

El juicio debe ser promovido por el agraviado o quejoso, contra la autoridad responsable quien la dicta, ordena o trata de ejecutar la ley o acto reclamado.

Para que se considere un acto de autoridad el magistrado Marco Antonio Bello Sánchez nos indica que tiene tres características:

- Unilateral, porque para su existencia y eficacia no se requiere del concurso o colaboración del particular, frente al cual se ejercita.
- Imperativo, porque el gobernado queda sometido a el y
- Coercitivo, porque puede forzar al gobernado para hacerse respetar.⁶⁴

Puede intervenir un tercero perjudicado, que en este sentido podría ser otra persona a quien la resolución en este sentido pudiera afectar, es el sujeto procesal que tiene interés legítimo en que el acto que el quejoso impugna como violatorio subsista.

Debe existir agravio, este efectivamente consideramos que existe, partiendo de que el agravio es “todo menoscabo u ofensa a la persona, trátase de un ente físico o moral, y esa afectación debe ser real más no subjetiva”⁶⁵ pero este agravio no es legal hasta que alguna autoridad le de esa formalidad que necesita, pues no ha sido sometida a alguna, hasta el momento es solo un desacuerdo entre particulares.

⁶⁴ BELLO SANCHEZ Marco Antonio. Serie GRANDES TEMAS DE AMPARO LABORAL EN EL NUEVO MILENIO, Primera Edición. Ed.Iure Editores. México 2005. p. 323

⁶⁵ *Ibidem*. p. 288

Que sea definitivo el acto reclamado; esto resulta porque el amparo solo procede respecto de los actos definitivos en relación con los cuales no existía recurso alguno. Que el perjuicio al gobernado es inminente y la resolución sea definitiva.

Que sea de estricto derecho; es decir que se limite a valorar la constitucionalidad del acto reclamado, solo tomando en cuenta los conceptos de violación y los agravios.

El deportista no se encuentra dentro de los supuestos de amparo, por no haber sido emitida la resolución por una autoridad y esta no ha resuelto una violación a sus garantías por nuestros órganos jurisdiccionales, es decir, tiene que defender por los medios legales que ha sido privado de su fuente de empleo y como analizamos anteriormente que ha sido despedido injustamente y por el otro el perjuicio que le ocasiona el impedimento a laborar en la actualidad y en un futuro.

3.7.5 Daños y perjuicios

Con los antecedentes ya estudiados podemos observar que el menoscabo que le están ocasionando no se limita únicamente a la pérdida del empleo, sino a la imposibilidad de buscar y además de encontrar otro de la profesión que el ejerce, por ser la Federación Mexicana de Fútbol quien da autorizaciones a los clubes deportivos para ingresar en sus torneos y al alinear a este futbolista también los priva de sus derechos como empresa. Es de

comentar que además de esto no habría la posibilidad de que acudan a ningún torneo porque le impedirían su ingreso a participar, coartando así su derecho de laborar. Puede haber la posibilidad de que se incorpore a equipos que no se encuentren regidos por la Federación Mexicana de Fútbol pero resultaría de la misma forma remunerado a como lo venía haciendo?, ¿ No estarían limitando su libertad de volver a llevar el mismo nivel de vida que tenía? Es por eso la importancia de esclarecer este punto que afecta a los trabajadores futbolistas.

Pero para entender mejor acudiremos a nuestra reglamentación supletoria en las disposiciones de orden general el Código Civil para el Distrito Federal, señala lo que entendemos por Daño en su art. 2108

“Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación”

➤ **Que entendemos por perjuicio**

Art. 2109 “Se reputa perjuicio la privación de cualquiera ganancia lícita que debiera haberse obtenido por el cumplimiento de la obligación”

Así mismo la doctrina nos dice que los daños deben ser ciertos y deben de ser probados, para que sean cubiertos. Además debe de haber certeza en cuanto a su existencia ya sea esta presente o futura, aunque su monto no sea en su totalidad determinable.

La cuantificación de los daños y perjuicios la determinara la autoridad después de las pruebas que presente el deportista y compruebe así el daño que le esta ocasionando este empleador. Existen dos formas de llevar a cabo la indemnización como sigue:

- A reparación en la naturaleza. Consiste en borrar los efectos del acto dañoso, restableciendo las cosas a la situación que tenían antes de él. Coloca de nuevo a la victima en el pleno disfrute de los derechos o intereses que le fueron lesionados.
- La reparación por una equivalente si no es posible reparar en su naturaleza, consiste en hacer que ingrese en el patrimonio de la victima un valor igual a aquel de que ha sido privada; no es cuestión de borrar el perjuicio sino de compensarlo”⁶⁶

En el sentido de la reparación de los daños debemos verificar si esto se va hacer como lo vimos en materia laboral, si es por medio de una indemnización o en su caso la restitución al lugar en donde se estaba antes que se sufrieran. En el segundo supuesto se tendría que hacer por la vía laboral solicitando que se le devolviera a su lugar de trabajo por medio de la reinstalación y en su caso si el lo preferiría la vía de la indemnización por lo que dejo de percibir, por la perdida de su empleo. Pero que sucede entonces con lo futuro con lo que dejará de percibir si no le permiten seguir dedicando a su profesión y ninguna autoridad lo ha determinado así, pues resultaría ser necesaria para el futuro. Por lo que conforme a la doctrina señalada por el Lic. Manuel Bejarano Sánchez a mí consideración aplicaría una indemnización compensatoria: “Si el daño consiste en el demerito o perdida definitiva de los

⁶⁶ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, OBLIGACIONES CIVILES. (Colecciones Textos jurídicos universitarios), Cuarta Edición Ed. Harla. México. P. 247.

bienes o derechos de la víctima, la indemnización deberá ser un sucedáneo o sustituto de aquellos que se han deteriorado o han desaparecido.”⁶⁷

El Código Civil para el Distrito Federal señala en su art. 1915 “La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.”

Es de comprender que el representante legal de este futbolista haya optado por elegir como medio de impugnación por el daño causado al deportista la figura del Daño Moral contemplada en nuestro código civil por lo que hemos comentado, no se está causando un daño material que en este momento sea fehaciente o palpable (a pesar de la pérdida del trabajo que como comentamos puede ser impugnable) sino también el daño que tendrá con posterioridad y el decreciente nivel de vida de este deportista.

El art 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, indica: “Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o integridad física o psíquica de las personas.”

⁶⁷Ibídem p. 248.

El daño es simplemente palpable al momento de diferenciar como estaba la víctima antes de que la determinación de que abandonara su actividad surtiera efecto, como esta ahora y como estará posteriormente cuando esta disposición y su falta de actividad económica continúe, pero a este respecto el daño moral evoluciona al daño material que sufrirá este deportista.

En cuanto al monto de la indemnización el mismo Código Civil para el D.F. regula como se cuantificara el pago al afectado en el mismo artículo 1916, "El monto de la indemnización lo determinara el Juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Asimismo, es de considerar que el daño es de un particular a otro, no ha existido un órgano nacional facultado para determinar esa sanción porque recordemos que la Comisión Nacional del Deporte lo exonera de cualquier culpa y no inicio un procedimiento por su órgano facultado por practicarle un análisis y determinarlo negativo de las pruebas antidopaje y considerarlo así libre de cualquier sanción.

En este orden de ideas es correcto que se solicite sea resarcido el daño que se le esta ocasionando al deportista porque dejara de realizar la función en la que es especialista y dirigió su esfuerzo y preparación, pero también es importante precisar que hay elementos en su contra y por lo tanto atenuantes para la Federación Mexicana de Futbol lo que haría que la indemnización se observara en deterioro de la indemnización del futbolista, siendo los perjuicios de carácter técnico los que le perjudican pero en cuanto a la moralidad del

fondo del asunto la imagen ante el resto de los deportistas que no solo se dediquen a esta rama del deporte, sino de toda la comunidad deportiva es claramente incorrecta, es uno de los argumentos que tiene la defensa de la Federación Mexicana de Fútbol.

También es cierto que de este organismo se observa su conducta un tanto conveniente con la comunidad internacional más no con la nacional por ser al momento que el Tribunal Internacional de Arbitraje Deportivo realizó las recomendaciones para la aplicación de las sanciones fue que se aplicaron sin ninguna otra consideración al respecto.

En resumen de los medios que tenemos para evitar que los derechos de este deportista se vean afectados por la vía laboral y civil, es hasta el momento que un órgano de autoridad no determine una sanción que le ocasione un perjuicio al futbolista se podrá ejercer un juicio de garantías, porque hasta el momento no se ha validado por alguna autoridad nacional esta resolución.

3.8 Propuesta de reforma

El espíritu del legislador de la Ley Federal del Trabajo vigente de 1970, fue la protección de los derechos de los trabajadores deportistas profesionales para regular sus relaciones con las empresas o clubes que los dirigen, pero resulta complicado la interpretación que se le tiene que dar a la ley para observar las normas que se le aplica y más aún por ser una profesión observada por todas y considerada como un ejemplo a la ciudadanía.

Observemos también dentro de este estudio que el deporte en los dos últimos sexenios se le ha dado especial importancia por considerarlo un medio para motivar el nacionalismo que tanto nos hace falta y además incentivar las medidas preventivas en los temas de salud pública. No dejando a un lado que el futbol es el deporte con más seguidores en nuestro país y es inculcado a los niños de nuestro país como un ejemplo de superación y en algunos de los casos como el único medio de entretenimiento.

La sugerencia que hacemos para evitar confusiones entre los organismos que se encargan del negocio del deporte, de los deportistas profesionales y dar un ejemplo a los ciudadanos que siguen y se entretienen con la práctica de estos deportes es la adhesión de una fracción más al art. 303 de la Ley Federal del Trabajo que regula las causas de rescisión de las relaciones de trabajo de los trabajadores deportistas proponiendo lo siguiente:

Texto Actual

Art. 303 Son causas especiales de rescisión y terminación de las relaciones de trabajo:

La indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina; y

I. La pérdida de facultades

Propuesta

Art. 303 Son causas especiales de rescisión y terminación de las relaciones de trabajo

I. La indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina del deportista;

II. La reincidencia en conductas relacionadas en el dopaje que se encuentren sancionadas en los ordenamientos internacionales y nacionales, siempre y cuando exista resolución escrita mediante un procedimiento inspeccionado por autoridad laboral, haciéndolo del conocimiento de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

III. La pérdida de facultades del deportista.

Es importante que para la resolución de esta causa de terminación de las relaciones de trabajo haya una coordinación entre las autoridades del deporte y las laborales. Si la propia Ley General de Cultura Física y del deporte dispone que este tipo de deportistas se les considere trabajadores, tendrán que estar las autoridades que regulan estas disciplinas en coordinación directa con las autoridades laborales a fin de que las sanciones no se contrapongan con la naturaleza de la protección del trabajo y las disposiciones que vayan surgiendo para el mantenimiento del espíritu deportivo.

Cabe señalar que no es únicamente dirigida a la práctica del deporte del fútbol en este caso fue materia de nuestro estudio por la publicidad del caso y la importancia del esclarecimiento de las disposiciones que tenemos al respecto del deporte, y más que nada porque resulta evidente el desconocimiento de las leyes internas de los dirigentes de este deporte, que en algunos de los casos

resultan ser absurdas sus decisiones y desmoralizantes para el resto de los ciudadanos.

Es entonces que nuestro deseo es ver protegido los derechos de los futbolistas y por consiguiente de los boxeadores, beisbolistas y luchadores que se consideran por esta ley y por las nuevas disposiciones en esta materia, como trabajadores y no simples practicantes de ese deporte. Es de vital importancia que si se esta haciendo un esfuerzo por estos dos últimos sexenios de incentivar este medio de unificación e identidad nacional, sea lo más transparente posible y no se vea obscurecido por ignorancia de los deportistas, autoritarismo de los dueños del “negocio del deporte” y por lo que en su caso podría llegar a ser la impunidad de las sanciones por no hacerlo de manera correcta. Apoyando el profesionalismo en estos sectores muy pronto observaremos a más jóvenes incorporándose a los deportes como profesión y no siendo estos pocos deportes considerados como profesionales, sino agregando más y realmente volviendo una opción la dedicación a estas actividades en la vida de los ciudadanos.

CONCLUSIONES GENERALES

PRIMERA.- El Ejecutivo Federal junto con el Congreso en estos dos últimos sexenios han trabajado activamente por incentivar el deporte en nuestro país, si bien como un medio de obtención de reconocimiento, también como una presión globalizada por la interacción internacional. Es una realidad que debemos alinear a esa dinámica y adecuar los ordenamientos que tenemos vigentes en la protección de grupos que en algún momento se consideraron vulnerables. De no hacerlo resultaran ser inoperantes sin justificar su existencia.

SEGUNDA.- Quiero exaltar que no estamos a favor del dopaje en el deporte pero si de la aplicación de sanciones justas y llevadas a cabo de acuerdo a nuestros ordenamientos, respetando nuestras instituciones y no únicamente por decisiones de particulares atendiendo a presiones internacionales.

TERCERA.- Es evidente que a Salvador Carmona, un deportista profesional se le están violentando sus garantías individuales al impedir una única persona moral la posibilidad de permitirle sus labores en la única fuente de empleo que existe para ese profesional, sin considerar en ningún momento la intervención de alguna autoridad para dirimir el conflicto. La Federación Mexicana de Fútbol considera que es un ente separado de los medios de defensa nacionales y si es conveniente de los internacionales, con todo el poder para que a su consideración e

interpretación pueda disponer de las asociaciones afiliadas y de los deportistas que dependen de ella.

CUARTA.- No se llevó a cabo un procedimiento para la defensa del deportista en lo interno, siendo que tanto el ordenamiento internacional, lo contempla como el nacional, sólo se acató la orden del Tribunal Internacional de Arbitraje Deportivo a interpretación de la Federación Mexicana de Fútbol sin interposición de recursos fundamentados ante el órgano internacional y sin agotar tampoco ordenamientos nacionales.

La Federación Mexicana de Fútbol que nos representa en este deporte en el ámbito internacional debió observar que no violentar el derecho positivo mexicano al momento de acatar los ordenamientos internacionales y en caso de que esto ocurriera acudir ante las autoridades nacionales en materia del deporte para la solución de la controversia entre autoridades legitimadas, no asumiendo el carácter de autoridad porque no lo es.

QUINTA.- Es evidente que los deportistas profesionales y en el caso concreto del objeto de esta tesis, los futbolistas requieren una protección mediante una reforma como en el último capítulo lo menciono para la homologación de las sanciones internacionales sin violentar las nacionales, así como adicionar en esta reforma el que se integre dentro de nuestra carta magna la especificación de que como se siga un procedimiento legal para poder impedir a alguna persona el dedicarse a una actividad lícita. Dentro de este mismo contemplar en el artículo 123 de nuestra Constitución Política en caso de resultar el veredicto en contra del trabajador las opciones que podría tener para reincorporarse a una actividad laboral. En este sentido, entiendo que el deporte se ha visto

afectado por la incursión de drogas por la competencia y rivalidad para la demostración de sus capacidades pero resulta evidente que se pueden cometer errores en el afán de conseguir mejores reconocimientos, no obstante esto, resulta la sanción excesiva para alguien que dedico su vida para la realización de esa actividad por no tener la oportunidad de reubicarse en el ámbito laboral y perder así su medio de sustento, por lo que es importante contemplar un medio de reubicación en la actividad laboral, siempre y cuando no perjudique los principios que se buscan conservar en el deporte.

BIBLIOGRAFÍA

1. ALONSO OLEA, Manuel. Derecho del Trabajo. Vigésima Segunda Edición. Editorial Civitas. Madrid 2008
2. BARBIERI, Pablo. Representación de Deportistas. Primera Edición, Universidad. Buenos Aires Argentina 2004.
3. BARBIERI Pablo. Futbol y Derecho, Segunda Edición. Universidad. Buenos Aires, Argentina 2005.
4. BADUI DERGAL, Salvador, Química De Los Alimentos, Sexta Edición Ed. Pearson Educación, México 2000 p.402
5. BELLO SANCHEZ Marco Antonio. Serie Grandes Temas de Amparo Laboral en el Nuevo Milenio. Primera Edición. Iure Editores. México 2005.
6. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. Cuarta Edición. Colecciones Textos jurídicos universitarios. México.2001
7. BERMÚDEZ CISNEROS, Manuel, Derecho del Trabajo. Oxford University Press. México 2000.
8. BORRELL NAVARRO Miguel. Derecho Mexicano del Trabajo. Octava, Edición. Ed. Sista. México 2008.
9. BORRELL NAVARRO Miguel Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano Del Trabajo. Octava Edición. Ed. SISTA. México 1994

10. CAÑIZARES PLANELLES, Francisco, González Gutiérrez Francisco. Formularios de Contratación y Procedimiento Laboral. Séptima Edición. Ed. Comares. Granada, España 2001.
11. CAVAZOS FLORES Baltasar. 40 Lecciones de Derecho Laboral. Quinta Edición. Ed. Trillas. México 2005.
12. CAVAZOS FLORES Baltasar. El Nuevo Derecho del Trabajo Mexicano. Primera Edición. Ed. Trillas. México.1997.
13. CRUZ MIRAMONTES Rodolfo y CRUZ BARNEY Oscar. El Arbitraje. Los Diversos Mecanismos de Solución de Controversias : análisis y práctica en México. Segunda Edición. Ed. Porrúa México 2004. pp. 32 y 33.
14. DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. Décimo Séptima. Edición. Ed. Porrúa. México 2008.
15. DÁVALOS, José. Tópicos Laborales. Segunda Edición. Ed. Porrúa. México, 2008.
16. DE BUEN LOZANO Néstor. Derecho del Trabajo I. Décimo Octava. Edición. Ed. Porrúa. México 2008.
17. DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo I, Décima Segunda Edición. Ed. Porrúa, México 1990.
18. DEL CARMEN CLEMENTE Jail Ascary, Hernández González David, Seplavy. Derecho Deportivo Mexicano. Primera Edición. Ed. Porrúa. México 2008.
19. ESPARTERO CASADO Julián. Introducción al Derecho del Deporte. Primera Edición. Ed. Dykinson. Madrid 1996.

20. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Cuadragésima Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1992. p. 96.
21. GOMES GOTTSCHALK, BERMÚDEZ, Curso de Derecho del Trabajo, Séptima Edición. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1979.
22. GONZÁLEZ DE COSSIO Francisco, Arbitraje, Séptima Edición Porrúa, México 2004
23. GUERRERO Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Vigésima Edición. Ed. Porrúa. México, 1998.
24. MAÑÓN DIAZ Octavio. Derecho Deportivo y Dinámica de la Cultura. Primera Edición. Ed. Cárdenas Velasco Editores. México 2007.
25. MUÑOZ RAMÓN Roberto. DERECHO DEL TRABAJO. Primera Edición. Ed. Porrúa, México 1976. p. 43
26. PELCZAR/REID/Chan. Microbiología. Mac Graw Hill, Cuarta Edición. México 1982. p.275
27. RAMÍREZ FONSECA, Francisco. Condiciones de Trabajo. Segunda Edición. Ed. PAC México 1985.
28. REYNOSO CASTILLO Carlos. Permanencia de las Relaciones de Trabajo. Primera Edición. Ed. UAM. México, 1997.
29. SANTOS AZUELA, Héctor. Elementos de Derecho del Trabajo. Primera Edición. Ed. Porrúa. México 1994.

30. TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. Sexta Edición. Ed. Porrúa, México, 1981.

LEGISLACION

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Porrúa, México 2005.

Ley Federal del Trabajo comentada por TRUEBA URBINA Alberto, TRUEBA BARRERA Jorge, Octogésima Octava Edición Ed. Porrúa, México 2008

LEY FEDERAL DEL TRABAJO. comentada por CLIMENT BELTRÁN, Juan. Vigésima Séptima Edición Ed. Esfinge. México 2005 p.51

Ley Federal del Trabajo Comentada por BAEZ MARTÍNEZ Roberto. Primera Edición, Ed.Publicaciones Administrativas Contables Jurídicas. México 2008.

Ley General del Deporte www.Salud.Gob.Mx/Unidades/Cdi

Ley de Estímulo y Fomento al Deporte www.caad.gob.mx

Reglamento de la Ley de Estímulo y Fomento al Deporte www.caad.gob.mx

Ley General de Cultura Física y Deporte www.diputados.gob.mx

Reglamento de la Ley General de Cultura Física y Deporte www.ordenjuridico.gob.mx/

Código Internacional Antidopaje www.wada-ama.org/

Estatuto de Reglamentos Deportivos Vigentes <http://www.femexfut.org.mx>

Convención Contra El Dopaje <http://portal.unesco.org>

Estatutos Federación Mexicana de Futbol <http://www.femexfut.org.mx>

DICCIONARIOS

LASTRA LASTRA José Manuel, Diccionario de Derecho del Trabajo, Primera Edición. Ed. Porrúa. México 2001

DE PINA VARA Rafael, Diccionario de Derecho. Vigésima Primera Edición, Ed. Porrúa. México 1995

DICCIONARIO Porrúa de la Lengua Española. Cuadragésima Segunda Edición. Ed. Porrúa. México, 1999.

DOCUMENTOS CONSULTADOS VÍA INTERNET

Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte en México,
http://www.caad.gob.mx/reg_1pdf

Biografías de futbolistas y seguimiento de sus carreras
<http://www.televisadeportes.com/futbol>

Diccionario de la Real Academia Española <http://www.rae.es/rae.html>

Información y reglamentación de la Federación Mexicana de Fútbol
<http://www.femexfut.org.mx/portalv2/docs/reglamentos/Reglamento/sancione>

Noticias Deportivas
<http://www.esmas.com/noticierostelevisa/mexico/628083.html>

Reglamentación de la Agencia Mundial Antidopaje <http://www.wada-ama.org/>

Reglamentación Internacional del Deporte
<http://www.oem.com.mx/esto/notas/n1038032.htm>

Reglamentación de la Secretaría de Salud para los laboratorios autorizados
<http://www.salud.gob.mx/unidades/cdi/nom/compil080600.html>

