



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

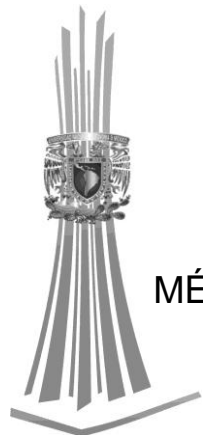
“INCLUSIÓN DE ACCIONES COLECTIVAS EN MATERIA
LABORAL COMO MEDIO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DE
LOS TRABAJADORES CONTRA EL MODELO ACTUAL DE LA
ANTIGUA TIENDA DE RAYA”

T E S I S

PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :
J O R G E S Á N C H E Z R A N G E L

ASESOR:
LIC. JAVIER CARREÓN HERNÁNDEZ



MÉXICO

2011



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.

AGRADECIMIENTOS

A Dios.

Que me mantiene siempre, que me guía, ilumina y da fortaleza para seguir adelante, pues jamás me ha dejado de su mano, cuando más lo necesité siempre estuvo ahí para no dejarme caer, gracias Señor por tu inmenso amor.

UNAM

Mi escuela, nuestra Máxima Casa de Estudios, la que me abrió las puertas para formarme como un profesional, a ti gran Institución que me diste todo lo que en tu posibilidad estaba sin esperar nada a cambio, hoy me voy para que con este primer paso ponga tu nombre en alto.

*Universidad Nacional Autónoma de México
Facultad de Estudios Superiores Aragón*

“Por mi raza hablará el espíritu”

Mamá.

Tú me diste la vida, me enseñaste a decir mi primer palabra, a dar mi primer paso, derramaste tus lágrimas en mi primer día de escuela, sufriste mi ausencia, me firmaste cada una de mis tareas, sufrías cuando avanzaba por las distintas escuelas, y aguantaste todos mis malos humores.

Hoy ves concluido todo tu esfuerzo y, aunque nunca he querido defraudarte, sé que no soy el mejor de los hijos pero estoy seguro que tú fuiste, eres y serás mi mejor guía en todos los pasos de mi vida, a ti, mi Madre linda, te agradezco todos tus desvelos, tus lágrimas, pero sobre todo tu amor de madre, gracias. ¡Te quiero Mami!

Papá.

Eres un hombre maravilloso, me enseñaste que la vida no es fácil, que hay que luchar por lo que se quiere, que todo cuesta, fue una forma dura de ver la vida pero gracias a ti hoy soy lo que soy, ¿sabes? contigo aprendí que no todo puede ser color de rosa; sin embargo, me has forjado como un hombre responsable, con ideales y metas, no es una tarea fácil pero haré todo lo posible por ser un orgullo para ti porque es un orgullo ser tu hijo. ¡Te quiero Papá!

A mis padres

El cariño y el amor que en mí pusieron, mi existencia, la confianza, lo sinceros, el buen ejemplo que me dio la pauta a distinguir valor y precio por ser como son, y hacer de mí un hombre de provecho.

AGRADEZCO CON GRAN RESPETO

“Bro”.

A ti te tengo que agradecer tu paciencia, apoyo, compañía, y tolerancia en esta carrera estudiantil, sé que soy desesperante pero a pesar de todo aguantaste y aquí está el resultado. ¡Gracias Nena!

Lic. Javier Carreón Hernández.

Muchas gracias por su tiempo, dedicación y apoyo para la realización de este proyecto que me deja concluir una etapa más de mi vida y me abre las puertas a la vida profesional, pues, a pesar de mi inconsistencia, nunca me negó su apoyo; sus valiosos consejos, comentarios y propuestas me dejan hoy presentar esta tesis. ¡Gracias MAESTRO!

Agradezco mi afán tan necio por comprenderme, por buscar en mí la tranquilidad, liberar mi mente, aparte de las cosas que existieron pero que nunca fueron, descubrí que el viento que golpeaba fuerte, nunca fue tan cierto.

Agradezco por ese intento

Agradezco a ti la felicidad que das a mi huerto, la sonrisa clara, y sincera, el pequeño gesto cuando no me encuentro, esa lucha enorme por enamorarme y conquistar mi cuerpo, por creer en mí, compartir conmigo todos esos momentos irrepetibles que se atesoran en un lugar especial del corazón.

Porque a cada paso que doy siento esa pisada fuerte y firme de mi ser amado, esa niña linda con un ímpetu que sólo ella tiene, que cuando me siento débil y sin ganas de seguir, no me deja caer; a la mujer que admiro y respeto por su gran capacidad intelectual, profesional, pero sobre todo una gran mujer a la cual amo

Lic. Adriana Alarcón Salinas

Sin ti, este gran paso no sería lo mismo, no sé cómo habría llegado, pero lo que sí sé es que ésta fue la mejor forma, hoy me uno a tu causa buscando triunfar en este mundo tan complicado pero no imposible de vencer; no será fácil pero juntos lo haremos, ¡te quiero mucho Flaquita!

´DE CORAZÓN AZUL Y PIEL DORADA´

“Tú eres lo que tu deseo más grande es.
Como es tu deseo, es tu intención.
Como es tu intención, es tu voluntad.
Como es tu voluntad, son tus actos.
Como son tus actos, es tu destino.”
(Upanishad)

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO I	
MARCO TEÓRICO	5
1.1 Concepto de Trabajo	5
1.2 Concepto de Derecho del Trabajo	7
1.3 Esencia y fines del Derecho del Trabajo	11
1.4 Principios rectores del Derecho del Trabajo	13
1.5 Fuentes del Derecho del Trabajo	17
1.6 Interpretación del Derecho del Trabajo	26
CAPÍTULO II	
MACO NORMATIVO	29
2.1 Inclusión del artículo 123 en la Constitución de 1917	29
2.2 La Ley Federal del Trabajo	33
2.2.1 Jerarquía e importancia de la Ley Federal del Trabajo en el régimen jurídico social del país	34
2.3 La era de la flexibilidad laboral	36
CAPÍTULO III	
CONDICIONES DE TRABAJO	43
3.1 Clasificación de las condiciones de trabajo	48
3.2 La relación de trabajo	58

3.3 El salario	65
3.3.1 Denominación y generalidades	66
3.3.2 Protección al salario	79
3.3.2.1 Normas protectoras al salario	81
3.3.3 Fuentes del derecho al salario	92

CAPÍTULO IV

LAS TIENDAS DE RAYA 94

4.1 Antecedentes de la tienda de raya	94
4.2 Modelo actual	97
4.2.1 Wal-Mart la moderna tienda de raya	99
4.2.2 Plan de Previsión Social de Wal-Mart	101
4.3 Pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al caso Wal-Mart	103

CAPÍTULO V

CÓMO GARANTIZAR LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES 113

5.1 Formas de protección en el ámbito internacional	113
5.2 Class Action	114
5.2.1 Concepto	116
5.2.2 Class Action y los consumidores en México	117
5.2.3 Acciones colectivas en distintos países	121
5.3 La implementación de esta figura en el marco normativo en materia laboral a nivel nacional	129

Conclusiones

Fuentes consultadas

INTRODUCCIÓN.

El objetivo de la presente investigación consiste en el análisis de la creación dentro del sistema jurídico nacional de una serie de mecanismos con el fin de que permitan, a través de su cumplimiento, la efectiva protección de los grupos vulnerables considerados en conjunto, y en particular de los derechos de la clase trabajadora principalmente en razón de su salario, ya que como es por muchos conocido existe una serie de lagunas en nuestra legislación, las cuales dan pie a que se abuse del poder y a que las grandes empresas trasnacionales se conduzcan con total impunidad, cayendo en irresponsabilidad y en consecuencia transgrediendo los derechos fundamentales de la clase trabajadora; asimismo el propósito es establecer un medio de defensa adecuado para la acción colectiva en resguardo de los derechos del grupo vulnerable, en este caso en particular, del sector trabajador.

Lo anterior con el propósito de tratar de que exista una adecuada y real defensa y resguardo de los derechos de los trabajadores, intentando que la aplicación de la Ley Federal del Trabajo sea más estricta y específica respecto de las prohibiciones patronales y sobre todo pugnar para que la misma sea mucho más efectiva y rigurosa al sancionar a los responsables en caso de inobservancia de las disposiciones previstas como forma de control, para que se deje de transgredir la seguridad y estabilidad de la clase en comento. Dicho de otro modo, se tiene como objetivo el estudio de la implementación de una figura que sea capaz de otorgar un medio de defensa a la clase trabajadora en contra de los abusos de los patrones y a la cual se pueda acceder de manera colectiva, para que de este modo se vayan creando precedentes y fundamentos suficientes y eficaces para el completo resguardo de la colectividad.

De ahí que a través del estudio histórico, doctrinal y legislativo del sistema jurídico mexicano particularmente en materia laboral, así como también con apoyo en el Derecho comparado dada la complejidad de la actual sociedad moderna y el desarrollo de la misma, se intenta proporcionar la base de una de las instituciones que en otros sistemas jurídicos ha permitido la tutela colectiva de derechos e intereses, así como la organización y asociación de personas para la defensa de los mismos, es decir garantizando la defensa, protección y representación jurídica colectiva de derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de una sociedad.

Sin embargo, pese a los esfuerzos y avances en el ámbito internacional, el modelo de las antiguas tiendas de raya de la época porfirista (abolidas hace más de 90 años) ha sido adoptado en la actualidad por empresas trasnacionales en México, quebrantando principalmente la eficacia y total observancia de las garantías y derechos consagrados protegidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Federal del Trabajo, de manera que dicho modelo transgrede los derechos fundamentales de los trabajadores considerados como parte de un sector desprotegido y vulnerable; en ese sentido se abordará la forma en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como Máximo Tribunal de nuestro país, se ha pronunciado respecto del tema a tratar.

Del mismo modo en el desarrollo de la investigación que nos ocupa se abordarán por principio las bases teóricas respecto del concepto de trabajo, la denominación del llamado Derecho del Trabajo, las fuentes de las cuales emana así como sus fines e interpretación.

A su vez el capítulo segundo se enfocará al marco normativo que regula respecto del Derecho del Trabajo en nuestra legislación mexicana, como lo es la Ley Federal del Trabajo, la importancia y jerarquía de ésta, finalizando con el

estudio de la denominada era de la flexibilidad laboral cuyo impacto ha sido tal que no sólo debe considerársele como un elemento más de la relación de trabajo, sino como una figura que viene a modificar totalmente la concepción tradicional del Derecho del Trabajo y, en consecuencia, de la historia del mismo.

De manera similar el tercer capítulo abordará la base medular respecto de las normas que rigen, dada la evolución permanente de la forma en que se desenvuelve el trabajo, la protección a los derechos de los trabajadores y las condiciones mínimas bajo las cuales se debe establecer el trabajo, sin que ello implique que las mismas sean limitativas, ya que brindan en todo momento la posibilidad de que dichas condiciones sean mayores siempre en beneficio de los trabajadores buscando el mejoramiento de su nivel de vida, por lo cual se ha otorgado particular interés en referencia al salario y la forma de garantizarlo y protegerlo a fin de que se pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa.

Por otro lado, el capítulo cuatro incluye la apreciación hecha en relación a que hoy en día ha quedado al descubierto la aplicación de un sistema similar al de las llamadas tiendas de raya de la época del porfiriato, donde los trabajadores sólo debían comprar en los comercios y tiendas de su patrón, esquema que actualmente ha sido retomado por la empresa trasnacional Wal-Mart quien lo ha aplicado con sus trabajadores, lo cual sin duda implica una severa problemática toda vez que se vulneran los derechos consagrados a favor de la clase trabajadora al entregarles vales de despensa, que provienen de su propio salario, para ser canjeados únicamente en las tiendas de autoservicio de la cadena después de incluir a los trabajadores en el llamado Plan de Previsión Social, mismo que no es otra cosa que la figura evolucionada y moderna de una tienda de raya, el cual no hace más que servir de protección a un acto por

completo prohibido por la normatividad actual del país, y por consecuencia quebrantando la estabilidad y resguardo de los derechos del sector trabajador.

Finalmente el último capítulo de la investigación que nos ocupa surge principalmente por la falta de apego a la ley y por el nulo respeto y protección a los derechos fundamentales de la clase trabajadora como grupo vulnerable y económicamente desfavorecido, mismo que encuentra en la necesidad y desconocimiento de sus derechos un obstáculo más para afianzar y asegurar el mejoramiento de su calidad de vida. Por esta razón, la probable solución se encuentra en exigir y garantizar la observancia de los preceptos que han sido transgredidos, a través de la implementación de una figura capaz de proteger a la clase vulnerable en su conjunto a pesar del desconocimiento y la falta de acción individual; para tal efecto se toman como referencia las formas de protección establecidas en el ámbito internacional a través de las figuras más representativas de los avances en materia de resguardo de los intereses y derechos de los individuos en su conjunto considerados como clase vulnerable o socialmente desfavorecida y como consecuencia, los diferentes medios que han surgido para garantizarlos.

Asimismo, para concluir se abordará de forma específica los instrumentos jurídicos que se han comenzado a implementar en nuestra legislación nacional con la finalidad salvaguardar y defender los derechos de un grupo o colectividad en su conjunto considerados, intentando a la par garantizar el efectivo acceso a la justicia y la creación de un real Estado de derecho capaz de proteger no sólo a los individuos en particular sino también considerados como parte de grupos vulnerables, es decir, a través del establecimiento de mecanismos e instrumentos procesales que en forma sencilla y accesible hagan posible por un lado, el ejercicio pleno de dichos derechos y por otro, en caso de su violación o desconocimiento, permitan su defensa.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1 Concepto de Trabajo

La palabra *trabajo* proviene del latín *tripalium*, “aparato para sujetar las caballerías, de *tripalis*, tres palos”. Y el Diccionario de la Real Academia Española lo define como “esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza”.¹

Guillermo Cabanellas establece que “ha pasado sobre el trabajo la maldición divina de ser considerado un castigo; y es así que en muchos idiomas la palabra trabajo contiene en sus elementos etimológicos la noción de dolor y pena. Viene del latín *trabs*, *trabis*: traba; porque el trabajo es la traba del hombre”². En efecto, en la Biblia se concibe que “el trabajo fue desde la creación del hombre una función natural, pues ya antes de la caída de Adán, éste debía cuidar y cultivar la tierra. Después de la desobediencia se tornó duro y penoso”. Es así que en el Antiguo Testamento, en el Libro Primero de Moisés, llamado “El Génesis”, se entiende como castigo³, y en el Nuevo Testamento, se señala “Que si alguno no quisiere trabajar, tampoco coma”⁴. A través de la historia el vocablo trabajo ha tenido varias connotaciones: en el Antiguo Testamento como castigo, en el régimen corporativo, en los colegios romanos, el hombre estaba vinculado al trabajo durante toda su vida, incluso

¹ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Espasa-Calpe, Madrid, 1992.

² CABANELLAS, Guillermo, *Introducción al Derecho Laboral*, Volumen I, Buenos Aires, Argentina, Bibliografía Ameba, 1960, p. 171.

³ Génesis III, 19, en *La Santa Biblia antiguo y nuevo testamentos*, Editorial Mundo Hispano, p.

3.

⁴ *Segunda Carta a los Tesalonicenses III*, 10, p. 184.

sus hijos quedaban ligados a la corporación. En 1776 Turcot, en su edicto, señaló la libertad de trabajo como un derecho de la burguesía⁵.

En el siglo XVII el trabajo se consideraba como una mercancía y su valor lo determinaba la ley de la oferta y la demanda. Para Carlos Marx, “la fuerza de trabajo es una mercancía”. En el Tratado de Versalles, que puso fin a la Primera Guerra Mundial (1919) se señala: “El principio rector del Derecho Internacional del Trabajo consiste en que el trabajo no debe ser considerado como mercancía o artículo de comercio”⁶ (aunque la orientación económica de cada país en determinado momento afecta a la superestructura jurídico-laboral). Este principio después lo adoptó la Organización de los Estados Americanos.

Manuel Alonso García establece que el trabajo es el eje de una serie de relaciones sociales,⁷ Néstor de Buen Lozano⁸ señala que esas relaciones se clasifican en nuestro derecho en:

- a) Relaciones con otra persona, que es el trabajador y el empleador, de las que la primera es persona física y la segunda física o jurídico-colectivo;
- b) Relaciones entre un trabajador y la unidad económica empresarial, el concepto de *empresa* como unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios;
- c) Relaciones con los grupos sociales, entre el trabajador y el sindicato de trabajadores;
- d) Relaciones con el Estado, que puede intervenir como empleador (apartado B del artículo 123 constitucional), o como empleador a través de organismos descentralizados, por ejemplo el Instituto Mexicano del

⁵ ALONSO OLEA, Manuel, *Derecho del Trabajo*, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Sección de Publicaciones, Madrid 1971.

⁶ MONTT B., Manuel, *Principios de Derecho Internacional del Trabajo. La O.I.T.*, Colección Tratados, 2ª edición, 1998, 34 pp.

⁷ ALONSO GARCÍA, Manuel, *Curso de Derecho del Trabajo*, Ed. Boch, Barcelona, 1964, p.16

⁸ DE BUEN LOZANO, Néstor, *Derecho del Trabajo*, Ed. Porrúa, México, 1974, pp. 18-21.

Seguro Social, o el Fondo Nacional de Vivienda para los Trabajadores; o también organismos de participación estatal, como Pemex (a éstos se les aplica el inciso A del artículo 123 Constitucional); como órgano fiscalizador de las relaciones obrero-patronales en el campo de la previsión social, como árbitro investido de imperio y coacción en los conflictos individuales y colectivos, ya que el Estado integra junto con los representantes del trabajo y el capital las Juntas de Conciliación y Arbitraje, como órgano de registro de los sindicatos, federaciones y confederaciones.

En México, el artículo 3º, primer párrafo, de la Ley Federal del Trabajo señala:

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

1.2 Concepto de Derecho del Trabajo

El Derecho Laboral (también llamado Derecho del Trabajo o Derecho Social) es una rama del Derecho cuyos principios y normas jurídicas tienen por objeto la tutela del trabajo humano, productivo, libre y por cuenta ajena. El Derecho Laboral o Derecho del Trabajo es el conjunto de principios y normas jurídicas que regulan las relaciones entre empleador(es), las asociaciones sindicales y el Estado, se encarga de normar la actividad humana, lícita, prestada por un trabajador en relación de dependencia a un empleador a cambio de una contraprestación monetaria.⁹

⁹ ALONSO OLEA, Manuel, et. al., *Derecho del Trabajo*, Ed. Thomson Civitas (Aranzadi), 2006, ISBN 84-470-2514-4

El fenómeno social del trabajo genera unas relaciones asimétricas entre las partes, en las que existe una parte fuerte (el empleador) y una parte débil (el empleado). Por ello, las normas del Derecho Laboral tienden a restringir la libertad de empresa para proteger a la parte débil frente a la fuerte, y persiguiendo así fines de estructuración social tutelada.

De acuerdo con Mario de la Cueva, “La separación de los hombres en los propietarios de la tierra y de la riqueza y en los sin-tierra-y-sin-riqueza, es la causa generadora de la división y de la lucha de clases de las sociedades que viven en el sistema de la propiedad privada”.¹⁰

Dada la premisa anterior, podemos señalar que el Derecho del Trabajo es el conjunto de normas y principios jurídicos basados en la idea de justicia social, destinados a regular las relaciones obrero-patronales y a resolver los conflictos que surjan con motivo de ellas.

El Derecho del Trabajo ha aparecido en la historia de la humanidad como resultado de la lucha de clases, a modo de conquista de los trabajadores; y de ahí su naturaleza reivindicatoria y equitativa, que tiende a reconocer los derechos que los trabajadores tienen, tanto individualmente como considerados en su calidad de clase social productora de riqueza económica¹¹.

A ese efecto, el artículo 2º de la Ley Federal del Trabajo establece que:

Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social entre trabajadores y patrones.

El Derecho del Trabajo es un derecho nuevo surgido de una sociedad que clamaba por la protección para la clase social de los trabajadores, pero en su

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario, *El nuevo derecho Mexicano del Trabajo*, Editorial Porrúa, México, 1977, p.88

¹¹ ALONSO GARCÍA, Manuel, Ídem, p.16.

inicio no logró desarrollarse con plenitud, con lo que se retardó la protección total al trabajador, tanto en lo individual como en lo colectivo, así como tampoco abarcó todos los grupos que de una u otra forma laboraban bajo subordinación y necesitaban de esa protección. Los desarrollos del Derecho del Trabajo son los que ahora lo dotan de las características fundamentales y distintivas: ser un derecho inconcluso y estar en constante evolución.

El Derecho del Trabajo se considera inacabado porque cada día crea nuevos contenidos que garantizan una mejoría en el nivel de vida de los trabajadores. Otra característica consiste en la tutela que brinda a las clases trabajadoras protegiéndolas normativamente por la desventaja natural en el contrato laboral, trata de ayudar a establecer una igualdad entre las partes: proletarios y capitalistas, permitiendo la existencia de normas de equilibrio entre los factores de la producción.

El Derecho del Trabajo es de orden público por las limitaciones que pone a la libre voluntad de los contratantes en los convenios laborales, con la finalidad de que no se quebranten las normas protectoras de los trabajadores.

La idea más precisa sobre el tema es la que expusiera Juan Galli Pujato¹², en un estudio magistral no tanto por la definición concebida sino por las propuestas básicas para la elaboración de tal definición, que siguen vigentes. La que es transcrita íntegramente a fin de no perder sus elementos formativos.

Presupuestos:

- A) El Derecho del Trabajo como rama de la ciencia jurídica comprende un conjunto de principios y normas políticas que regulan un determinado orden de relaciones jurídicas.

¹² GALLI PUJATO, Juan M., *Una definición para el Derecho del Trabajo*, en Revista de Derecho del Trabajo, t. VI, Buenos Aires.

- B) Estos principios y normas regulan las relaciones jurídicas que se refieren a la contratación y prestación del trabajo humano, y tienden a asegurar con sus restricciones el pleno ejercicio de la libertad contractual.
- C) Los principios y normas reguladoras deben aplicarse a un determinado orden de relaciones jurídicas, que son las que establecen entre las partes o sujetos que intervienen y el derecho haya regido, constituyendo así el objeto material y objetivo de la rama jurídica de que se habla.
- D) Para no incurrir en confusiones que traen los conceptos no definidos, hay que evitar comprender la noción del trabajo, porque ella obliga a explicar el significado de esta noción.

Galli Pujato considera que basta la traducción del concepto de lo que es el trabajo subordinado remunerado.

- E) Considera que pese a las objeciones que algunos tratadistas han formulado al concepto de subordinación o dependencia, hoy constituye el elemento sustancial característico del Derecho del Trabajo, tanto el subordinado, objeto del contrato individual de trabajo, como el autónomo, objeto del contrato de empresa, como, por último, el trabajo que se presta al Estado, objeto del contrato de empleo público, que entre ellos sólo existe diferencia accidentales, pues se trata siempre de trabajo.
- F) Finalmente, el autor considera que los aspectos principales de la previsión social se hayan comprendidos dentro de las normas básicas del Derecho del Trabajo, ya que en lo fundamental son disposiciones de efectos jurídicos en la relación del trabajo, más aún si se considera que la noción actual de trabajo se amplía considerablemente y se equipara a

las normas de seguridad dirigidas a las capas de la sociedad económicamente más débiles. Esto no obsta para que en un futuro más o menos próximo la previsión social adquiriera autonomía como rama, sin desvincularse por completo de nuestra materia.

Del análisis de todos estos supuestos, Galli concluyó con la definición del Derecho del Trabajo como “el conjunto de principios y normas positivas de la prestación subordinada retribuida de la actividad humana.”

1.3 Esencia y fines del Derecho del Trabajo

La esencia del Derecho del Trabajo se encuentra en el artículo 123 constitucional, que indica una serie de derechos que el Estado reconoce a favor de los trabajadores. El Estado está obligado a respetarlos, pues constituyen una garantía social de la parte colectiva del Derecho del Trabajo en lo que se refiere a la organización sindical y al derecho de huelga. Los fines del Derecho del Trabajo son jurídicos y económicos.

Fines jurídicos. El supuesto fundamental de esta disciplina jurídica consiste en hacer efectiva la aplicación preferencial de las normas mínimas inderogables; y en los casos de concurrencia de la norma más favorable ya sea legal, convencional colectiva o contractual individual, de las que rijan en la concreta situación de las partes que forman una relación jurídica en la celebración de un contrato de trabajo.

Las normas jurídicas son de carácter imperativo, irrenunciable y protegen al trabajador. Fijan una condición mínima de trabajo a favor de los trabajadores; son normas jurídicas que regulan el contrato de trabajo y la relación de trabajo.

Los fines jurídicos son tres:

1. Garantizar la autonomía de la voluntad, en aquéllos supuestos en los que ésta no tiene restricciones.
2. Regular jurídicamente las condiciones de prestación del servicio.
3. Proteger a los trabajadores.

Fines económicos. El trabajador es uno de los factores del ciclo de la producción; presta sus servicios y, a cambio, recibe una serie de prestaciones que repercuten en la producción. Cuando se fija un salario mínimo, también trasciende en el costo de la producción nacional¹³.

Uno de los fenómenos económicos y fundamentales del Estado en materia laboral es fomentar y proteger la producción. En primer lugar, las bases para la formación del capitalismo tienen lugar en virtud de un notable desarrollo de la ciencia, la tecnología y la intensiva aplicación de éstas en la producción. Se remonta, por un lado, al descubrimiento del continente americano por el europeo en 1492 y, posteriormente, la Revolución francesa y la Industrial¹⁴.

Con el equipo y los procedimientos novedosos aportados por la ciencia y la tecnología, se inventaron máquinas capaces de sustituir a numerosos trabajadores en la producción, inicialmente talleres y después industrias, las preferían.

Ahora bien, es necesario analizar el papel de la dignidad humana en ese contexto. En legislaciones modernas se reconoce la dignidad, y así está dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857; el Código Civil de 1870 reglamentó el trabajo como arrendamiento de obra y de servicio, y no fue sino hasta el Código Civil de 1884, que se normó como contrato de trabajo, acorde con la dignidad humana, aunque subsistió la

¹³ GUERRERO FIGUEROA, Guillermo, *Introducción al Derecho del Trabajo*, 2a edición, Editorial TEMIS Librería, 1982, p. 30-32.

¹⁴ COBDEN, Richard, *Historia de las Doctrinas Económicas*, Fondo de Cultura Económica, México, 1980, p. 123.

autonomía de la voluntad y la libre contratación. Por último, la Constitución Federal de 1917 introdujo las garantías sociales en materia laboral, y de ahí surge el carácter imperativo de las normas del trabajo, que hizo irrenunciables los derechos subjetivos laborales, como antítesis de la libertad de contratación.

1.4 Principios rectores del Derecho del Trabajo

La Teoría Integral del Derecho del Trabajo, expuesta por los maestros Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera, descubre en el texto del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 la naturaleza social, reivindicatoria, proteccionista y tutelar de nuestro Derecho Laboral, así como el interés social del trabajo que contempla este sistema de normas.¹⁵

Los principios rectores del Derecho del Trabajo son los siguientes:

a) El Derecho del Trabajo es social. La Teoría Integral divulga el contenido del artículo 123 constitucional, que identifica al Derecho del Trabajo con el Derecho Social; aún más, considera al primero como parte del segundo. Consecuentemente, nuestro Derecho del Trabajo no es Derecho Público ni Derecho Privado, sino Social¹⁶.

b) El Derecho del Trabajo es un Derecho reivindicatorio. El Derecho Mexicano del Trabajo contiene normas reivindicatorias cuyo objetivo es que los trabajadores recuperen la plusvalía, con la cual los patrones han quedado tradicionalmente en detrimento del salario del trabajador. Algunos estudiosos de la materia consideran que de esta forma nuestras leyes laborales tienen por objeto acabar con el régimen de explotación capitalista, en el cual los patrones

¹⁵ TRUEBA URBINA, Alberto, *Nuevo Derecho del Trabajo*, Editorial Porrúa, México, 1970

¹⁶ *Ibíd.*

guardan para sí mismos una parte considerable del salario que en justicia le corresponde al trabajador¹⁷.

c) El Derecho del Trabajo es proteccionista. Nuestro Derecho del Trabajo, a partir de 1917, es por mandato constitucional proteccionista del trabajador, ya sea éste un obrero, un jornalero, un empleado, un artesano, un burócrata, un agente comercial, un médico, un abogado, un ingeniero, un artista o cualquier trabajador que presta un servicio personal supeditado a otro mediante remuneración.

d) El Derecho del Trabajo es tutelar. Tanto en las relaciones laborales como en el campo del proceso laboral, las autoridades del trabajo deben tutelar a los trabajadores frente a los patrones. Tanto las Juntas de Conciliación y Arbitraje como el Poder Judicial Federal están obligados a suplir las quejas deficientes de los trabajadores, de modo que el proceso laboral sea un instrumento que beneficie al trabajador en sus justas demandas¹⁸.

e) El Derecho del Trabajo es de interés social. Las normas laborales mexicanas consideran de interés social el trabajo, que es a la vez un derecho y un deber sociales, que no es artículo de comercio, que merece respeto y que debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia. En consecuencia, no podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social; asimismo, es de interés social promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores. (Artículo 3º de la Ley Federal del Trabajo).

f) Un principio básico del Derecho del Trabajo es el equilibrio entre los factores de la producción: el capital y el trabajo, cada uno representado por una clase

¹⁷ *Ibíd.*

¹⁸ *Ibíd.*

social. El equilibrio entre estos factores es su objetivo primordial, ya que el desequilibrio es inherente a la explotación humana; por tanto, es inadmisibile, incluso a quienes practican la explotación no les gustaría ser explotados; sin embargo, históricamente se sabe que se habían empeñado en mantener sistemas de explotación¹⁹.

Las normas protectoras del trabajo buscan alcanzar el equilibrio dinámico, y se esfuerzan por conservarlo. El equilibrio de las fuerzas productivas se da en la medida en que se reduce la explotación humana, sin que se sacrifiquen los niveles de productividad que aseguren la producción de bienes y servicios para satisfacer las necesidades de la población²⁰.

La idea de la justicia social surgió con los conflictos que acarreó la explotación humana en general, que la clase capitalista comenzó a practicar sobre los asalariados.

Por otra parte, el trabajo es un Derecho y deber Sociales, ya que toda persona en edad de trabajar tiene derecho de hacerlo en condiciones dignas. De ahí deriva el derecho a la estabilidad en el empleo y el principio “a trabajo igual, salario igual”.

El trabajo es también un deber social de las personas; por ello, entre las obligaciones de los trabajadores, la Ley Federal del Trabajo les impone la de laborar con intensidad, cuidado y esmero. El incumplimiento de tal obligación perjudica el interés patronal y el de la sociedad, pues tiende a reducir los niveles de productividad.

El Derecho Laboral establece libertad y Derecho del Trabajo, importantes restricciones a la libertad de contratación y a la autonomía de la voluntad.

¹⁹ *Ibíd.*, p. 49

²⁰ COBDEN, Richard, *op. Cit.*, p. 139

Dispone, entre otras, la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador y las mínimas condiciones favorables de trabajo²¹.

El Derecho del Trabajo lejos de ser contrario a la libertad, la reafirma y rompe las limitaciones que se le habían impuesto en perjuicio del trabajador.

Al reglamentarse la relación laboral en la Constitución de 1917, se pensó en la dignidad humana del trabajador (no sólo como individuo, sino como integrante de una clase), al considerar que el trabajo no es una mercancía; por ello, en la legislación civil se cambió la expresión *arrendamiento de obra por contrato de obra*, aún antes de promulgarse las leyes laborales en México²².

Otro aspecto del trabajo es la existencia decorosa del ser humano, la vida y la salud. Estos aspectos tienen una estrecha vinculación entre sí. El desempeño del trabajo implica un riesgo, cuyo grado depende de múltiples factores. Desde las leyes de Cándido Aguilar y José Vicente Villada se cambió la doctrina de la responsabilidad por la del riesgo profesional, pues están en juego la salud y aún la vida del trabajador. También prevén el Derecho del Trabajo, como en las Leyes de Previsión Social, la enfermedad profesional y la incapacidad en sus diversas modalidades, por lo que estableció una serie de prestaciones asistenciales e indemnizaciones²³.

Los legisladores del Derecho Laboral consideran que el trabajador y su familia tienen derecho no sólo a alimentarse, sino también a disfrutar de una vivienda confortable.

²¹ DE BUEN LOZANO, Néstor, *Derecho del Trabajo*, Editorial Porrúa, México 1974, pp. 18 a la 21.

²² *Ibidem*.

²³ www.bibliojuridica.org/libros.htm, DE BUEN LOZANO, Néstor, *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 1ª edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1997. ISBN 968-36-6126-2.

Antes de que surgiera el Derecho del Trabajo, con las características y los principios referidos, los legisladores civilistas cometieron el error de regular la relación de trabajo considerando a los sujetos de la misma en un plano de igualdad, lo que permitía la estipulación libre y la renuncia a los derechos subjetivos.

1.5 Fuentes del Derecho del Trabajo

En toda obra donde se analice alguna rama del derecho se debe abordar primero el tema referente a las fuentes del derecho, por ser éste precisamente el lugar original de la norma jurídica.

La palabra *fuer* proviene del vocablo latino *font, fontis* que significa “lugar de donde brota el agua”²⁴. Asimismo *fuer* se dice de “la causa u origen de donde procede algo”²⁵ La doctrina, con esta expresión, trata de hacer referencia al punto de creación del derecho, al hecho determinante que lo genera o al proceso formativo de la norma. De ahí puede derivarse que es fuente del derecho la causa u origen de los que fluyen derechos y obligaciones jurídicas para las personas.

Esta idea se desdobla en lo que se conoce como fuentes reales y fuentes formales del derecho. En dicha división, como dice Tissembaum, “es como oscilar entre dos polos: la causa u origen, en su primera etapa; y su concreción normativa en la segunda, donde se desarrolla todo el ámbito de la fuente jurídica que comprende al derecho y a la norma imperativa comúnmente conocida como *ley*”.²⁶

²⁴ FERRARI, Francisco, *Derecho del Trabajo*, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1965, p.325

²⁵ MOLINER, María, *Diccionario de uso del español*, Editorial Gredos, Diccionarios en línea, de libre consulta, ISBN: 84 249 1344 2.

²⁶ TISSEMBAUM, Mariano, *Derecho del Trabajo*, Santa Fe (Argentina), 1941, p. 130.

Respecto de la clasificación, el maestro Mario de la Cueva establece: “Si el derecho es un conjunto de normas de conducta que brotan de la vida real para constituir verdaderos imperativos jurídicos, es preciso que las normas se revistan de una forma determinada única que permita al Estado generalizar su aplicación”.²⁷

Fuentes Reales. Por fuentes reales debemos entender los acontecimientos sociales que son originales de la propia sociedad y que propician posteriormente la creación de normas por parte del Estado. Las fuentes reales son las que señalan la esencia, la sustancia de los preceptos, por lo que se presenta la situación de que su estudio aleja un poco al jurista de lo jurídico y, a fin de lograr captar esa esencia de lo que después será norma, lo lleva directo al campo propio de la sociología²⁸.

Ernesto Krotoschin, sostiene que “para el estudio de las fuentes reales del Derecho del Trabajo hay que dividir las en tres subcategorías:

- a) Necesidades de protección tutelar
- b) El hecho social de la organización profesional
- c) El hecho social de la colaboración”²⁹

La primera fuente real del Derecho del Trabajo es la necesidad del trabajador de una protección física, cultural y económica de parte del Estado. Protección física, por medio de la fijación de jornada diaria en ocho horas de trabajo, descanso semanal, vacaciones anuales, trabajo nocturno, etc. Protección cultural, por medio de aprendizaje, capacitación y adiestramiento, etc. Protección económica, con la institución del salario mínimo, normas protectoras

²⁷ DE LA CUEVA, Mario, *Derecho mexicano del Trabajo*, Tomo I, 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 1966, p. 350.

²⁸ *Ibíd.*, p. 357

²⁹ KROTOSCHIN, Ernesto, *Tratado práctico de Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Ed. De Palma, Buenos aires, 1965.

del salario, fijación de indemnizaciones por la rescisión injusta del contrato individual de trabajo, estabilidad en el empleo, etc.³⁰

El Estado tiene sobre sí la carga de esa protección. La clase trabajadora, económicamente débil, posee poco poder de comando directo en las sociedades capitalistas. De tal forma, sólo el Estado, en plenitud de su soberanía, está sobre los que poseen el control de las riquezas porque son dueños de los medios de producción, y éstos sólo obedecen al Estado. De ahí se concluye que sólo él, coercitivamente, consigue limitar el poder económico del patrón, y lo hace ampliando para ese fin el poder jurídico del trabajador³¹.

Para la defensa de sus propios intereses; para reconocimiento y salvaguarda de sus derechos, nació entre los trabajadores la idea de la fundación de núcleos de clase que constituyeron los sindicatos modernos.

La organización profesional en sindicatos fue, por tanto, una medida obrera de autoprotección. Pero como los logros fueron admirables y los trabajadores unidos y en armonía comenzaron a obtener victorias sobre los patrones, éstos también sintieron la necesidad de formar sus *sindicatos*. El Estado, bruscamente, quedó obligado a legislar respecto de la creación y funcionamiento de los derechos y de los deberes de esos nuevos organismos.

Al legislar sobre los nuevos sindicatos, cuyo papel en la vida pública del país es fácilmente verificable, el Estado procura, de conformidad con la naturaleza del gobierno, alejarse de las cuestiones centrales de Derecho del Trabajo, y deja su solución confiada a la libre concurrencia (escuelas liberales), o reducir y, si fuera posible anular actividades sindicales en beneficio de las clases dominantes (escuelas totalitarias).

³⁰ BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago, *Derecho Normativo Laboral*, Editorial Porrúa, México, 1985

³¹ TRUEBA URBINA, Alberto, *Derecho Administrativo del Trabajo*, 2ª edición, editorial Porrúa, México, 1979.

Por ello el desarrollo del Derecho del Trabajo depende de la colaboración que pueda imperar, primeramente, entre el Estado y los sindicatos obreros y patronales³².

Fuentes formales. Por fuente formal entendemos las formas obligadas y predeterminadas que deben adquirir inevitablemente las reglas de conducta externa para imponerse socialmente mediante el poder coactivo del Estado, porque las reglas de derecho no se imponen socialmente sino cuando revisten una forma determinada que contiene en sí, de pleno derecho, los caracteres específicos de toda regla de derecho, particularmente de fuerza ejecutiva³³. Debemos entender que estas fuentes son para el Derecho del Trabajo las mismas que en el derecho en general, a las que se suman algunas otras fuentes particulares de la disciplina que, además de enriquecer la doctrina del derecho, resultan importantes para su estudio.

Tradicionalmente, se les otorgan categorías de fuentes de derecho a la Constitución, la ley, la costumbre, el uso, el contrato colectivo, la sentencia y a los contratos; por ello hay una gran polémica entre tratadistas del Derecho del Trabajo, pues unos no aceptan como fuente generadora del derecho a todas las fuentes señaladas, y existen clasificaciones diversas.³⁴

Las fuentes formales se han clasificado de la siguiente manera:

a) La Constitución y las fuentes formales subconstitucionales: los maestros de derecho constitucional afirman que la Constitución es los principios, normas e instituciones que el pueblo adopta en ejercicio de su soberanía como fundamento y motor de su orden jurídico³⁵. Según esta caracterización general,

³² DERSPOTIN, Luis A., *Derecho del Trabajo, su evolución en América*, Editorial EJE, Buenos Aires, 1947.

³³ DE LA CUEVA, Mario, op. Cit., p. 361

³⁴ PÉREZ BOTIJA, Eugenio, *Curso de Derecho del Trabajo*, 6ª edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1960.

³⁵ DE LA CUEVA, Mario, op. Cit., p. 375.

la Constitución es un ordenamiento supraestatal, porque es un acto originario de la voluntad del pueblo soberano y porque es en ella donde toman su origen y su justificación la existencia y la forma del estado, una norma suprema, que por ser la creadora de los poderes públicos no puede ser tocada por ellos, porque ninguno es soberano, sino al contrario, son poderes derivados.

b) Fuentes formales generales y particulares: esta segunda clasificación se enmarca dentro de la idea de las fuentes subconstitucionales. Algunas formas de creación del derecho se manifiestan en todas las especies y subespecies del orden jurídico: la ley, la jurisprudencia y la costumbre. Pero hay otras, producto sobre todo de las exigencias de los estatutos nuevos, así el caso del derecho social, particularmente el Derecho del Trabajo, que no se presentan en las ramas clásicas: el contrato y la sentencia colectivos.

c) Fuentes formales estatales y autónomas: se entiende por derecho estatal las normas creadas por los órganos del Estado; y se llama derecho autónomo a las producidas directamente por los hombres o por sus agrupaciones, sin intervención y aun en contra de la voluntad del estado³⁶.

d) Fuentes de aplicación general y particular: esta última clasificación es particularmente importante en el Derecho del Trabajo. Ciertas normas son de aplicación general a todos los trabajadores: la Declaración de los derechos sociales, la Ley y la jurisprudencia; la segunda de estas fuentes afirma expresamente la idea en su artículo 1º, en dónde se lee que “la Ley es de observancia general en toda la República y rige las relaciones de trabajo comprendidas en el Artículo 123, apartado “A”, de la Constitución.

Pero existen otras, precisamente las que forman el Derecho del Trabajo autónomo: los contratos colectivos, los contratos-ley y las costumbres y usos

³⁶ T., Mariano, *La codificación del Derecho del Trabajo*, Editorial EJEA, Buenos Aires, 1950.

de empresa, cuya vigencia se limita a empresas o ramas de la industria determinadas³⁷.

El maestro De la Cueva señala al respecto que: “El problema de las fuentes del Derecho del Trabajo continúa siendo motivo de grave preocupación. Existen excelentes estudios sobre el problema general de las fuentes del derecho, pero en ellos apenas se hace mención de las fuentes del Derecho del Trabajo”.³⁸

Los tratados de Derecho del Trabajo se ocupan de la cuestión con superficialidad y, en general, trasplantan los problemas del derecho civil al Derecho del Trabajo.

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 17 señala:

“A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6º se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.”

El maestro Mario de la Cueva señala que “las únicas fuentes formales del Derecho del Trabajo de carácter general son el artículo 123 constitucional, la Ley Federal del Trabajo y el derecho internacional del trabajo”³⁹. Como fuentes particulares señala: la costumbre de empresas, el contrato colectivo y los principios generales derivados de la Ley Federal del Trabajo.

³⁷ BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago, *op. Cit.*, p. 78.

³⁸ DE LA CUEVA, Mario, *op. Cit.*, t. II, p. 349.

³⁹ *Ibíd.*, pp. 360-364.

La costumbre y el uso son fuentes formales. En el Derecho del Trabajo no se distingue entre costumbre y uso, pues no priva el principio de la autonomía de la voluntad.

La jurisprudencia y la doctrina son también fuentes formales del Derecho del Trabajo. La Corte sostuvo en varias jurisprudencias que, en materia de despido, tocaba al trabajador demostrar el hecho del despido⁴⁰, y al patrón la causa justificada que tuvo para separar al trabajador⁴¹. Los patrones argumentaban que era al trabajador a quien tocaba demostrar que no existió causa justificada de separación, negaban haberlo despedido y revertían la carga de la prueba al trabajador⁴².

Las juntas consideraban que no era suficiente y absolvían; después la Corte cambió su criterio y estableció que era el patrón el que tenía que probar el abandono del trabajo⁴³. Hasta la fecha, en el Alto Tribunal se han dedicado a aplicar jurisprudencias en contradicción de tesis.

El contrato colectivo y el contrato-ley son igualmente fuentes formales del Derecho del Trabajo. Se considera que el contrato colectivo es la primera

⁴⁰ Semanario Judicial de la Federación, XIII, Mayo de 1994, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Tesis XV.2o.6 L, Tesis Aislada, página 431, materia laboral, **DESPIDO INJUSTIFICADO. PRUEBA, CARGA DE LA. CORRESPONDE AL TRABAJADOR CUANDO EL PATRÓN LE OFRECE EL EMPLEO EN LAS MISMAS CONDICIONES EN QUE LO VENÍA DESEMPEÑANDO.**

⁴¹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, IV, Agosto de 1996, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, VI.2o.40 L, Tesis Aislada, página 663, materia laboral, **DESPIDO. SI EL PATRÓN OPONE EXCEPCIÓN, ALEGANDO QUE EL TRABAJADOR INCURRIÓ EN CAUSALES DE RESCISIÓN, CORRESPONDE A AQUEL DEMOSTRAR LA JUSTIFICACIÓN DEL, AÚN CUANDO EL TRABAJADOR HAYA OMITIDO PRECISAR LAS CIRCUNSTANCIAS EN QUE OCURRIÓ.**

⁴² Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XIX, Mayo de 2004, Segunda Sala, Novena Época, 2a./J. 50/2004, Jurisprudencia, página 556, materia laboral, **DESPIDO. CUANDO CORRESPONDE ACREDITARLO AL TRABAJADOR, NO ES NECESARIO DEMOSTRAR QUE QUIEN LO HIZO TUVIERA FACULTADES PARA ELLO.**

⁴³ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, III, Abril de 1996, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, XX.34 L, Tesis Aislada Página: 383 laboral **DESPIDO INJUSTIFICADO. SI EL PATRÓN NIEGA EL DESPIDO Y SE EXCEPCIONA DICIENDO QUE FUE EL ACTOR QUIEN ABANDONO EL TRABAJO, CORRESPONDE A AQUEL (PATRÓN) LA CARGA DE LA PRUEBA.**

fuerza autónoma del Derecho del Trabajo. La mayoría de los autores extranjeros tienen la idea de que el contrato colectivo normativo es “el pacto que celebran un grupo de trabajadores y otro de patrones, para fijar las bases conforme a las cuales deberán celebrarse los contratos individuales de trabajo”.⁴⁴ Este tipo de contrato solamente tiene aplicación entre quienes lo pactan.

El contrato colectivo en México se celebra en relación con un número determinado de empresas, no puede extenderse a trabajadores de otra empresa⁴⁵. La aplicación de dicho contrato sí abarca a todos los trabajadores que prestan sus servicios en la empresa o empresas que rigen, aunque no formen parte del sindicato que lo celebró (artículo 396 de la Ley Federal del Trabajo).

A diferencia del contrato colectivo, el contrato-ley rige en una zona económica o en toda la República y para una rama determinada de la industria. Para celebrarlo la legislación laboral establece el siguiente orden procedimental:⁴⁶

A partir de un contrato colectivo o de una convención, según sea el caso, la Ley Federal del Trabajo, en sus Artículos 406 al 411, 414 al 416, establece:

a) Solicitud por parte de sindicatos de trabajadores o patrones (Artículo 415, fracción I), o por parte de los sindicatos que representen a las dos terceras partes de los trabajadores (Artículo 406)

b) Presentación de solicitud a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o al Gobernador del Estado o al Gobierno del Distrito Federal, según sea el caso (Artículos 407 y 415, fracción I) y (Artículo 407)

⁴⁴ T., Mariano, op. Cit., p. 117.

⁴⁵ SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo, *Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo*, México, Oficinas de asesores del trabajo, 1967.

⁴⁶ DÁVALOS, José, *Derecho colectivo y Derecho procesal del Trabajo*, Editorial Porrúa, cuarta edición, México, 2007, p.63

c) Comprobar que se satisface el requisito de mayoría (Artículos 406 y 415, fracción II), justificar que se satisface requisito de mayoría (Artículos 406 y 408)

d) Acompañar a la solicitud, copia del contrato colectivo y señalar ante qué autoridad se está depositando (Artículo 415, fracción III); si a juicio de la autoridad competente es oportuna y benéfica la celebración del contrato-ley, se cita a una convención de sindicatos de trabajadores y de patronos que pueden resultar afectados (Artículo 409).

e) Autoridad publica solicitud en el Diario Oficial de la Federación o en el periódico Oficial, señala plazo para objeciones (Artículo 415, fracción IV); publicación de la convocatoria en el Diario Oficial o periódico Oficial señalando lugar, fecha y hora de la reunión inaugural (Artículo 410).

f) Si no se formulan objeciones, la autoridad competente hará la declaratoria de obligatoriedad del contrato-ley (Artículo 415, fracción V); se instala la convención, presidida por la autoridad competente o por su representante. La convención formulará su reglamento y nombrará comisiones (Artículo 411).

g) Si dentro del plazo se formula oposición, trabajadores y patronos tendrán término de 15 días para presentar por escrito sus observaciones, con las pruebas respectivas (Artículo 415, fracción VI, inciso a); la autoridad competente ordena la publicación del contrato-ley y declara su obligatoriedad, si el acuerdo final de la convención que proponga el texto definitivo del contrato-ley se aprueba por la mayoría de los trabajadores que establece la Ley como mínimo para solicitar el contrato-ley, y por la mayoría de los patronos que tengan a su servicio esa mayoría de trabajadores (Artículo 406 y 414).

h) Hechas las observaciones, la autoridad competente, podrá declarar la obligatoriedad del contrato-ley (Artículo 415, fracción VI, inciso b); el contrato-

ley entra en vigor el día de su publicación, salvo que la convención señale una fecha distinta (Artículo 416).

i) Autoridad ordena la publicación del contrato-ley en el Diario Oficial de la Federación o en el periódico Oficial. A partir de esa publicación se inicia la vigencia (Artículo 416).

Finalmente encontramos al laudo colectivo como fuente formal del Derecho del Trabajo. En nuestro Derecho se trata de las resoluciones definitivas que dictan las Juntas de Conciliación y Arbitraje en los conflictos de orden económico y en controversias de naturaleza jurídica cuando se refiere a la interpretación genérica de las cláusulas de un contrato colectivo de trabajo. La resolución colectiva es la única que puede reducir los beneficios que otras fuentes conceden a los trabajadores, desde luego, sin ir más allá de lo que establecen la Constitución y la Ley Federal del Trabajo⁴⁷.

1.6 Interpretación del Derecho del Trabajo

Son innumerables las ideas que se han inventado para la interpretación del derecho, que no podrían mencionarse en un mismo estudio; las consideraciones siguientes se refieren exclusivamente a la solución adoptada en la Ley nueva.

Hemos escuchado muchas veces que todo el derecho tiende a la realización de la justicia, lo que sólo es parcialmente cierto porque en una sociedad dividida en clases y en la que impera la explotación del hombre por el capital, el derecho y el estado tienden, más que a la justicia para todos, a la defensa de los intereses de la clase dominante. Fue el Derecho del Trabajo con la idea nueva

⁴⁷ ALBIOL MONTESINOS, Ignacio, et al., *Compendio de Derecho del Trabajo, Tomo I, Fuentes y Relaciones Colectivas*, Editorial Tirant Lo Blanch, pp. 230, 1ª edición, 2006.

de la justicia, quien planteó el problema en su dimensión verdadera: al ordenamiento impuesto por el capital, la clase trabajadora impuso en la Constitución de 1917 un estatuto nuevo y distinto, cuya finalidad inmediata consiste en atemperar en el presente la explotación del hombre y la mediata en abrir las puertas a los trabajadores para que puedan luchar por una sociedad en la que desaparezcan la explotación y la enajenación del trabajo. Por estas razones se decidió por una interpretación finalista, armónica con la naturaleza y los fines del Derecho del Trabajo. Por lo tanto, las Juntas de Conciliación y Arbitraje y el intérprete en general, deben procurar que sus interpretaciones coadyuven a la realización de las finalidades de las normas. Para lograr este resultado, es preciso ante todo, que el intérprete se aparte del formalismo que aísla al derecho de la realidad que le dio vida y se sumerja en los datos que proporcionaron al legislador las fuentes materiales, pues solamente entonces podrá aprehender el sentido auténtico de las normas y su consecuente finalidad.

El intérprete no deberá perder de vista que el derecho nuevo no está formado por normas teóricas salidas de leyes o libros extraños, sino por normas que expresan las necesidades y anhelos de la clase trabajadora mexicana. De estas consideraciones se infiere que la interpretación de la Ley no deberá hacerse con apoyo en las enseñanzas de los maestros extranjeros, porque ellas están referidas a otras realidades y a otras normas.

El artículo 18 de la Ley Federal del Trabajo es el fruto de las anteriores reflexiones, las que se hallan expresadas en un párrafo de la Exposición de motivos:

El Proyecto consagra como norma general de interpretación la realización de las finalidades del Derecho del Trabajo, que son: la justicia social, la idea de la

igualdad, libertad y dignidad de los trabajadores y el propósito de asegurar a los hombres un nivel decoroso de vida.⁴⁸

Artículo 18.- En la interpretación de las normas de trabajo se tomarán en consideración sus finalidades señaladas en los artículos 2o. y 3o. En caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador.

La parte última del referido artículo 18 contiene un principio largamente esperado por los trabajadores: en casos de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador. El mandamiento es una aplicación de la tesis de que la interpretación debe tender a la justicia social, pues si el propósito de nuestro estatuto es el trabajador, la solución contraria constituiría un beneficio al capital, lo que no está ni puede estar en las finalidades del Derecho del Trabajo, sería, puesto que existe una duda que equivale a la igualdad de posibilidades o de circunstancias, otorgar una preferencia injustificable al capital.

⁴⁸http://transparencia.senado.gob.mx/historico_respuestas/content/2006/91-octubre/13_octubre/13_octubre_2006.htm

CAPÍTULO II

MARCO NORMATIVO

2.1 Inclusión del artículo 123 en la Constitución de 1917.

La historia de la humanidad ha sido constante lucha del hombre por liberarse de la opresión de los que lo someten, por lograr el respeto a la dignidad humana. Esta lucha ha dado como resultado una reglamentación cada vez más favorable al trabajador en lo que se refiere a la prestación de sus servicios, y esto constituye el Derecho Laboral.

El trabajo en México ha existido desde la época prehispánica, aunque no era reglamentado, sino que estuvo regido por la costumbre.

Posteriormente, en La Colonia, fue regida por las Leyes Indias para evitar la explotación despiadada, y contenía disposiciones como la jornada de trabajo y el pago en efectivo del salario, medidas humanitarias, actos de piedad, etcétera.

“Durante el siglo XIX cobró auge el individualismo. El crecimiento de los grandes capitales dio lugar en el campo de la economía a una corriente llamada liberalismo económico, que sostiene fundamentalmente la no intervención del Estado en las relaciones entre trabajadores y patrones.”⁴⁹ El auge de este liberalismo económico dio como resultado un régimen de injusticia, pues los poseedores de los medios de producción, con el ánimo de obtener mayores utilidades, imponían a los trabajadores condiciones de trabajo cada día más arbitrarias.

⁴⁹ COBDEN, Richard, op. Cit., p. 197

En perjuicio del propio trabajador, se laboraban jornadas inhumanas y extenuantes, por un raquítico salario, sin derecho a prestaciones económicas en caso de enfermedad, invalidez o muerte.

Dadas esas condiciones, en diversos países del mundo surgieron movimientos obreros en contra del aprovechamiento ventajoso del fuerte sobre el débil. En Europa aparece el Derecho del Trabajo, precisamente como resultado de esa situación de sometimiento al trabajador so pretexto del liberalismo económico, aclarando que ese liberalismo sólo lo fue en beneficio de los dueños de los medios de producción. La libertad que se pregonaba era en el sentido de “dejar hacer”, a efecto de que la empresa creciera, dejando a un lado la condición humana del trabajador. De ahí que la primera conquista del Derecho del Trabajo está en el principio de que “Es deber del Estado intervenir en las relaciones entre obreros y patronos, y proteger a los trabajadores con leyes que garanticen un mínimo de bienestar económico y espiritual.”⁵⁰

En México no existía el Derecho del Trabajo. En la Constitución de 1857 se establecieron amplias libertades para el hombre en lo individual; fue una Constitución liberal, con un sentido estrictamente individualista, porque se creía que el libre juego de las fuerzas económicas debe excluir al poder público de toda intervención en ese importante campo de la actividad humana.

El 1º de julio de 1906 el Partido Liberal que dirigía Ricardo Flores Magón publicó un manifiesto, verdadero programa a favor de una legislación del trabajo. En él se señalaron claramente los derechos que deberían gozar los obreros para dignificar sus vidas. Esta obra del Partido Liberal, más las luchas de los trabajadores de Cananea y Río Blanco, y después de todo el pueblo en la Revolución, habrían de propiciar la creación de las primeras leyes de trabajo.

⁵⁰ MONTT B., Manuel, op. Cit., p. 28

El Derecho Laboral toma forma como tal en la promulgación de la Ley Del Trabajo por el general Cándido Aguilar, en el estado de Veracruz el 19 de Octubre de 1914, que principalmente fijaba el salario mínimo, jornada de trabajo y la protección en caso de riesgos profesionales, y un año después apareció en esa misma entidad la primera Ley de Asociaciones Profesionales.⁵¹

Se encontraban puntos importantes en esta ley como:

- Jornada de 9 horas, con la obligación de conceder a los trabajadores un descanso para alimentarse.
- El descanso obligatorio en los domingos y días de fiestas Nacional.
- Se fija en un peso el salario mínimo.

En el año de 1915, en el Estado de Yucatán, se promulgó una Ley del Trabajo que reconocía y protegía algunos de los principales derechos de los trabajadores.

Después surge la constitución de 1917, en la cual llegan muchos cambios y ante todo en el Congreso de Querétaro que incluyó el Artículo 5 que en su párrafo tercero dice: “Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución.”

En el Congreso Constituyente de 1916-1917 se presentaron fuertes discusiones respecto a la conveniencia de elevar a rango constitucional los derechos de la clase trabajadora, argumentándose por un lado que el incluir la reglamentación laboral en la Constitución Política estaba en contra de toda técnica jurídica y legislativa, según los cánones doctrinarios internacionales;

⁵¹ DE LA CRUZ GAMBOA, Alfredo, *Elementos básicos de Derecho Laboral*, 7ª edición, Editorial Academia Mexicana de la Educación, México, marzo de 2005, p.41

por otro lado estaban los constituyentes que luchaban por elevar a rango constitucional estos derechos, quienes argumentaban, entre otras cosas, que lo importante no era si la Constitución estaba o no dentro de los moldes que prevenían los jurisconsultos, sino que diera las garantías suficientes a los trabajadores, que se trataba de uno de los más hondos problemas sociales, políticos y económicos de los que se debía ocupar la Constitución ya que la libertad de los hombres también está en relación con su situación cultural y económica; teniendo el Constituyente la obligación imprescindible de dictar una ley y cristalizar en la misma los anhelos y esperanzas del pueblo mexicano y su clase trabajadora.

Finalmente triunfó esta tesis y por primera vez aparecieron en el mundo, elevados a rango de Derecho Constitucional, los derechos de los trabajadores. Así nació el Artículo 123 Constitucional, base jurídica e histórica de los derechos del trabajador, sirviendo posteriormente de inspiración a la casi totalidad de los países del mundo en lo que se refiere a la legislación laboral.

Queda emitido el Artículo 123 en términos generales, se manejan los siguientes puntos:

- Jornada de 8 horas
- Los menos de edad y mujeres son objeto de disposiciones especiales
- De cada 6 días de trabajo se le otorgara un día de descanso
- Para trabajo igual debe corresponder salario igual, disposición que concuerda con: el principio fundamental de igualdad de trato para todos los trabajadores

A partir de estas nuevas disposiciones del Artículo 123 de la Constitución de 1917, muchos trabajadores quedan satisfechos por el nuevo trato que recibirían. Es por eso que es el paso más importante que ha dado México para satisfacer las demandas de los trabajadores.

Después de esto surgen proyectos, modificaciones y surge la primera Ley Federal de Trabajo.

El proyecto De Portes Gil, sirvió de antecedente de la Ley Federal De Trabajo de 1931, ya que de este proyecto se tomaron en cuenta varios renglones.

2.2 La Ley Federal del Trabajo.

El Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comprende dos partes o apartados. En el apartado "A" se reglamentan las relaciones laborales entre trabajadores y patrones particulares. El apartado "B" contiene la reglamentación laboral encaminada a proteger al servidor público, se refiere a esas mismas relaciones cuando se establecen entre el Gobierno como patrón y los servidores públicos.

El Derecho del Trabajo nació con la Constitución de Querétaro del 5 de febrero de 1917, en el Artículo 123, donde se consagraba el derecho al trabajo, protegiendo a los económicamente débiles.

Posteriormente, el 14 de enero de 1918, el Congreso del estado de Veracruz, expidió su Ley del Trabajo que tuvo el mérito de ser la primera en el país y haber servido de fundamento para la elaboración de otras leyes, incluso de la Ley Federal del Trabajo de 1931.

El 18 de agosto de 1931 se expidió la primera Ley Federal de Trabajo, siendo reglamentaria del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ésta estableció el control del Estado sobre los sindicatos, cuando le otorgó al primero la facultad de decidir qué sindicatos son reconocidos,

independientemente de la voluntad de los trabajadores y se adjudicó la facultad de decidir la procedencia o improcedencia de huelga.

Este modelo de sindicalismo tuvo sus mayores éxitos en la época del llamado milagro económico mexicano, época en la que se tuvieron altas tasas de crecimiento y un mercado interno protegido, que consumía los bienes nacionales.

Sin embargo, en la época actual, en que han caído las barreras proteccionistas y el país se ha integrado de lleno a la economía global, el corporativismo resulta económica y socialmente ineficiente.

Esta Ley es de observancia general en toda la República y rige las relaciones de trabajo comprendidas en el Artículo 123, apartado "A", de la Constitución.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, fue derogada por la nueva Ley que entró en vigor el 1º de mayo de 1970, y ésta posteriormente fue modificada en mayo de 1980 en lo que se refiere a la parte procesal, misma que está vigente hasta nuestros días.

Desde fines de los ochentas se ha pretendido modificar nuevamente la Ley Federal de Trabajo, sin que hasta la fecha se haya logrado, debido a los problemas partidistas, políticos, obreros, patronales, etcétera.⁵²

2.2.1 Jerarquía e importancia de la Ley Federal del Trabajo en el régimen jurídico social del país.

⁵² Análisis sobre la reforma laboral. Agosto 2005. [En línea]. Disponible en: http://www.fatmexico.org/análisis/sobre_ref_laboral.html/jueves 13 de agosto de 2009.11:46

En cuanto a la importancia de la Ley Federal del Trabajo, cabe decir que las normas laborales que ella contiene tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones; tienden, por lo tanto, a armonizar los factores de la producción: trabajo y capital.⁵³

Pero nuestra realidad social y económica es muy distinta en la actualidad de la que contempló la ley de 1931: en aquel año se esbozaba apenas el principio de una era de crecimiento y progreso en tanto que, en nuestros días, el desarrollo industrial y la amplitud de las relaciones comerciales, nacionales e internacionales, han determinado una problemática nueva que exige una legislación que, al igual que su antecesora, constituya un paso más para ayudar al progreso de la nación y para asegurar al trabajo una participación justa en los beneficios de la economía.

La Ley Federal del Trabajo, por ser una Ley del Congreso ocupa el segundo rango en la jerarquía jurídica de las normas laborales mexicanas de acuerdo al siguiente orden:

1.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, que es la Ley Suprema de toda la Unión, y tratados internacionales aprobados por el Senado.

2.- OTRAS LEYES FEDERALES, que son las que tienen vigencia en toda la República:

- REGLAMENTARIAS, como la LEY FEDERAL DEL TRABAJO, que reglamenta el Apartado "A" del Artículo 123 de la Constitución.

⁵³ Origen y nociones del Derecho Laboral en México. Agosto 2008. [En línea]. Disponible en: <http://laboralitmar.es.tripod.com/Derecho Laboral/id6.html>/jueves 13 de agosto de 2009.13:07

- ORGÁNICAS, como la Ley Orgánica de Administración Pública Federal, que crea y norma a las Secretarías de Estado y Entidades Paraestatales y explica su funcionamiento.
- LEYES FEDERALES ORDINARIAS como el Código de Comercio, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, etcétera.

3.- LEYES LOCALES, o sea aquellas que tienen vigor únicamente dentro del territorio de cada Estado de la República o del Distrito Federal. Ejemplo: Código Penal del Estado de Chiapas, Código Civil del Estado de Coahuila, etcétera.

2.3 La era de la Flexibilidad Laboral.

La nueva era de la flexibilidad laboral tiene sus orígenes en el contexto en que se vieron involucrados los Estados, las naciones estuvieron influenciadas por las políticas económicas, de lo que se llamó “Estado interventor”. Dichas políticas beneficiaron a los trabajadores, puesto que éstos gozaron de una especie de “bonanza social”.

Sin embargo, a partir de la crisis del Estado interventor o de bienestar, las políticas tanto nacionales como internacionales sufrieron una transformación diametralmente distinta a las hasta ese momento utilizadas, ya que se inició un proceso de liberación de las economías nacionales y un proceso de globalización económica, en donde muchos conceptos, tales como la soberanía nacional, antes inmutables, tuvieron que ser replanteados ante la creación de una sociedad internacional más integrada.

El Estado vuelve a dejar el mercado al libre juego de la competencia, pero ahora dentro de un proceso de internacionalización y liberalización del comercio a nivel mundial. El Estado de finales del siglo XX se encontraba ya

inmerso en un proceso de desregulación y transnacionalización de las economías nacionales, en donde esa mundialización se manifiesta a través de varias formas: por medio del nacimiento y expansión de las empresas multinacionales; por medio de los movimientos migratorios, y, entre otros, por medio de los procesos de integración económica regional.

La reconversión del Estado y de las relaciones internacionales no ha sido un fenómeno gratuito, pues han estado relacionadas con un proceso de crisis económica mundial, la cual ha dejado ver sus manifestaciones de varias maneras: en la reducción de las tasas de crecimiento; en la inflación, y entre otros, en un constante desempleo que no hace diferencias entre los países llamados del primer y del tercer mundo.

Ante esta situación, los planes de ajuste, de saneamiento y de crecimiento económico del Estado para superar la crisis económica, han puesto el acento en las políticas destinadas a la desregulación de la economía, en un profundo y rápido proceso de privatización de industrias estatales y de servicios que antiguamente habían sido responsabilidad del Estado. Esto quiere decir que se presentó una negación de lo que en algún momento, se denominó “Estado interventor”.

Los nuevos rumbos que tomó el Estado en materia económica originaron, por consecuencia, que también cambiara la organización de la producción y del trabajo. Es decir, la crisis económica mundial y la transnacionalización de la economía repercutieron en el ámbito de las relaciones laborales.

Las nuevas relaciones de trabajo se caracterizan por:

- La inestabilidad en el empleo y la precarización del mismo;
- Las altas tasas de desempleo abierto y generalización del trabajo no asalariado;

- La determinación directa y automática de los salarios en función de la evolución del costo de vida y en relación con la productividad y calidad del mismo, e incluso de la turbulencia de los mercados (*flexibilidad salarial*);
- La emergencia de un denominado sector no estructurado que escapa a cualquier reglamentación;
- La existencia de un trabajo temporal que parece más regla que excepción;
- Una aparente desregulación de las relaciones de trabajo;
- La posibilidad del empleador de modificar el volumen de su personal (*flexibilidad numérica o externa*);
- Las actitudes y calificaciones múltiples de los trabajadores (*flexibilidad interna*);
- La posibilidad de organización interna del personal por la empresa (*flexibilidad funcional*);
- La posibilidad de modificar el tiempo de trabajo a fin de adaptarlo a las condiciones de producción o a las necesidades de cierto tipo de trabajadores, tales como las mujeres (*flexibilidad del tiempo de trabajo*).

La aparición de estas nuevas condiciones de trabajo ha despertado opiniones opuestas, ya que algunos consideran que éstas representan la destrucción del derecho social, duramente conquistado por los trabajadores, mientras que otros sostienen que la actual protección social está perjudicando a los trabajadores, porque provoca una pérdida de competitividad y por consecuencia de fuentes de trabajo.⁵⁴

Esta serie de fenómenos son los que a nivel internacional se conocen como la flexibilización de las relaciones laborales, constituyéndose en una nueva era del Derecho del Trabajo, en cuanto que ha venido a revolucionar el modelo

⁵⁴ REYNOSO CASTILLO, Carlos, *Contratación precaria*, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, nueva serie, año XXIII, núm. 68, mayo-agosto de 1990, pp. 537-553

tradicional de relaciones laborales producción de la denominada “era de la reglamentación”.⁵⁵

Antes se pensaba que con la era de la reglamentación poco a poco los derechos de los trabajadores irían aumentando, con objeto de lograr a cada momento una sociedad más justa, la nueva era de la reglamentación vino a desechar dicha idea. Actualmente la situación que se presenta es la contraria. Hoy en día toda construcción en torno a los principios generales del Derecho del Trabajo es sumamente cuestionable. Por ejemplo, aquel principio que mencionaba que el Derecho del Trabajo estaba constituido por normas mínimas que tendían a aumentar la protección de los trabajadores, pues sucede justamente lo contrario, ya que lo que está ocurriendo con el Derecho del Trabajo es una desreglamentación del mismo.

En el caso de la situación de las relaciones laborales en México, éstas han estado inmersas en las actuales tendencias internacionales de globalización de las relaciones económicas y liberalización del comercio, así como desde una perspectiva netamente local, por la crisis del modelo tradicional y corporativista de las relaciones laborales.

La crisis económica de los años ochenta y el cambio de políticas macroeconómicas desembocaron en una reconfiguración de las relaciones laborales. El resultado principal de dicho replanteamiento se manifestó también en la flexibilización del trabajo⁵⁶.

Cuando se estudia el tema de la flexibilidad, se suele hablar de flexibilidad interna o flexibilidad externa. La interna se refiere a las calificaciones y

⁵⁵ SÁNCHEZ-CASTAÑEDA, Alfredo, *Las Transformaciones del derecho del Trabajo*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie Doctrina Jurídica, número 342, México, 2006, ISBN 970-32-3654-5, p.379

⁵⁶ vid. REYNOSO CASTILLO, Carlos, *Las relaciones laborales en México. La crisis de un modelo*, Derecho Laboral, Revista de Doctrina, Jurisprudencia e Informaciones Sociales, Montevideo, tomo XXXIII-106, pp. 654-663. Para un estudio más a profundidad sobre la crisis del modelo mexicano de relaciones laborales.

aptitudes que pueden desempeñar los trabajadores dentro de una unidad de producción; se refiere también a la ampliación de la categoría profesional en la empresa y por consecuencia la funcionalidad de los trabajadores, así como a la flexibilidad del tiempo de trabajo.

La externa se refiere a las acciones de los empleadores para ajustar rápidamente la mano de obra necesaria para la producción. La práctica más común, es la rotación, muy utilizada cuando los volúmenes de producción fluctúan enormemente y cuando es fácil reemplazar la mano de obra. Esto quiere decir, que hay una serie de despidos temporales, gracias a la existencia de una reserva de mano de obra a la que se puede recurrir según las necesidades. Asimismo, la flexibilidad externa se puede manifestar en un incremento de la proporción de trabajadores temporales en relación con los trabajos fijos de la empresa.

Las nuevas relaciones laborales han ocasionado una disminución de los derechos de los trabajadores; sin embargo, es necesario afrontar los retos que impone el nuevo modelo de las relaciones laborales.

Aparte de ser un tema complejo, en la medida que abarca tanto al derecho individual como al derecho colectivo del trabajo, la flexibilidad toca dos temas centrales. Por un lado, la organización de las relaciones laborales y el sistema de producción de la empresa, que busca la competitividad –objetivo que también puede buscar el trabajador-. Por otro lado, repercute directamente en la seguridad del empleo, es decir, en la estabilidad laboral.

La flexibilidad no es negativa, ésta es intrínseca al Derecho del Trabajo. El problema aparece cuando se confunde entre flexibilizar las relaciones de trabajo y desreglamentar las mismas, es decir, la suspensión o supresión del

Derecho del Trabajo, como la mejor solución para impulsar la competitividad y la creación de empleos⁵⁷.

Actualmente, el impacto de la flexibilidad laboral ha sido tal, que no sólo debe considerársele como un elemento más de la relación de trabajo, sino como una figura que viene a modificar totalmente la concepción tradicional del Derecho del Trabajo, y en consecuencia la historia del mismo.

Los efectos de la flexibilidad en las relaciones de trabajo ha sido tan grande, que hace necesario hablar dentro del Derecho del Trabajo de una nueva era: la era de la flexibilidad laboral.

Dicha era ha venido a reconfigurar las relaciones de trabajo, otorgándoles nuevas características. Ante la rigidez del Derecho del Trabajo, se impone una flexibilización del mismo.

La flexibilidad laboral tiene diferentes grados, en función de las realidades socioeconómicas y de industrialización de los países. Las nociones de flexibilidad que puedan tener los trabajadores de países europeos nunca pueden llegar a la noción que tengan los trabajadores de los países que se encuentran en el tercer mundo, pues en estos últimos, los planes de flexibilización de las relaciones laborales suelen ser más agudos, situación que ha originado una serie de conflictos sociales más grandes, además de que los modelos de las relaciones laborales de dichos países no pueden compararse con los europeos, los cuales sin lugar a dudas tienen un estándar más avanzado. Aunque ésta era es una realidad, independientemente de que los países formen parte del llamado tercer mundo o de los llamados países industrializados⁵⁸.

⁵⁷ Vid. *La flexibilidad, nuevo elemento en la relación de trabajo*, Boletín Mexicano de Derecho comparado, México, nueva serie, año XXIV, número 70, enero-abril de 1991.

⁵⁸ TRUE, Tiziano, *La flexibilidad laboral en Europa*, Revista Internacional del Trabajo, Ginebra, volumen 112, número 2, 1993.

El reto actual hace necesario pensar en ideas originales y originarias que nos permitan afrontar la actual realidad, con objeto de adaptar las relaciones de trabajo al dinámico y cambiante mundo. Todo intento de reformar las normas que regulan las relaciones de trabajo deben tener en cuenta el medio en que actualmente se desarrolla el trabajo, sin que esto signifique o pueda implicar una merma para la dignidad del ser humano, pues debemos recordar que el trabajo no debe dejar de ser visto como un medio digno por el cual el hombre asegura su superación y desarrollo personales.

CAPÍTULO III

CONDICIONES DE TRABAJO

El maestro Mario De La Cueva dice que las condiciones de trabajo son “las normas que fijan los requisitos para la defensa de la salud y la vida de los trabajadores en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinen las prestaciones que deben percibir los hombres por su trabajo”.⁵⁹

Al respecto, la producción de bienes y servicios necesarios para satisfacer las necesidades de la sociedad y del hombre como individuo requiere necesariamente el esfuerzo humano, el cual se desenvuelve fundamentalmente en dos sentidos: por un lado está la mano de obra o fuerza de trabajo y por otro, la organización de aquella, con miras a lograr objetivos comunes de producción; en el desarrollo de las relaciones sociales de producción existe una serie de motivaciones y necesidades de patrones y trabajadores que precisan el establecimiento de acuerdos acerca de lo que están dispuestos a dar y pretenden recibir con motivo de su esfuerzo y creatividad asociados para la producción, tales motivaciones son, básicamente, la valoración del trabajo personal, protección física y mental de la persona, conservación y reproducción de la fuerza de trabajo y los estímulos para mejorar la relación obrero-patronal, así como la productividad.

Por lo tanto, las condiciones de trabajo constituyen valores sujetos a la protección jurídica de la dignidad e integridad física y mental del hombre, y la fuerza del trabajo y la productividad.

Las normas sobre las condiciones de trabajo, son la parte esencial del Derecho del Trabajo, su base y su fin, el espíritu que da vida y sentido a nuestro ordenamiento jurídico, porque son las normas que, según su definición,

⁵⁹ DE LA CUEVA, Mario, op. cit., p.174

aseguran de manera inmediata y directa la salud y la vida del trabajador y le proporcionan un ingreso decoroso; brotan de las exigencias de la vida y su misión consiste en elevar la condición del hombre sobre la simple existencia animal y colocarlo en el plano donde puede moverse el espíritu y aspirar a la cultura.

El ordenamiento de dichas condiciones se hace en consideración a las funciones y finalidades de las normas que contienen, quedando en las tres categorías siguientes:

a) La primera categoría es de naturaleza individual, pues se forma con las normas sobre las condiciones que deben aplicarse a cada trabajador, muchas de las cuales se dirigen a la preservación de la salud y la vida, como las reglas de la jornada máxima, pero tienen como finalidad suprema el aseguramiento de un ingreso que permita un nivel económico decoroso.

b) La segunda categoría es de naturaleza colectiva, y tiene como objetivo la adopción de medidas preventivas de la salud y la vida de los hombres.

c) La tercera categoría, también de naturaleza colectiva, comprende las llamadas prestaciones sociales, que se disfrutan en forma conjunta, como un centro de recreo o asistencial o una biblioteca.

Pertenece a la esencia de las condiciones de trabajo seguir el curso de las exigencias y de los anhelos humanos y de los cambios sociales, y completarse o transformarse a fin de ser siempre la expresión de la justicia. Así concebidas, en todo momento y en todas partes, lo mismo en la Declaración de los Derechos Sociales que en las leyes o en los contratos colectivos, se convierten, en armonía con la naturaleza del Derecho del Trabajo, en un principio dinámico, una invitación al movimiento obrero para que exija en la celebración y en la revisión de los contratos colectivos, la adecuación de las

normas a la vida y la sustitución de las declinadas por principios e instituciones nuevos.

Dentro de la idea de condiciones de trabajo el artículo 56 de la Ley Federal del Trabajo resaltó una vez más el principio de igualdad, al declarar que las condiciones de trabajo deberán ser iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política.

En la jerarquía de las normas laborales, la Declaración de Derechos Sociales, la Ley y los Tratados Internacionales, representan condiciones estatales e internacionales mínimas sobre las que deben determinarse las condiciones de trabajo concretas para cada trabajador, empresa o establecimiento.

Existen en nuestro Derecho tres sistemas básicos para fijar las condiciones de trabajo:

- a) Uno es la fijación especial, por acuerdo entre el trabajador y el patrón, para cada relación individual de trabajo. Es ahí donde aparece una especie de contrato en el origen de la relación, pero desaparece inmediatamente, pues iniciada la prestación del trabajo, la relación adquiere un carácter objetivo, independiente del acto que le dio origen, y queda sujeta a las complementaciones y transformaciones del Derecho del Trabajo. Esta forma de fijación vive en la pequeña y en la mediana industria, y en algunas actividades especiales, como el servicio doméstico, que es el terreno donde se impone todavía la voluntad del patrón, por falta de organismos sindicales;
- b) El segundo sistema se da en los contratos colectivos, donde se igualan las fuerzas del trabajo y del capital, es el procedimiento para equiparar en la empresa y en la industria y superar constantemente las condiciones de trabajo.

- c) El Derecho mexicano conoce un tercer sistema, que constituye un arma más en las manos de los trabajadores: cuando la huelga no termina victoriosamente o si no conviene a los trabajadores suspender las labores a fin de no perder la percepción de sus salarios, pueden solicitar de la Junta de Conciliación y Arbitraje que fije imperativamente las condiciones de trabajo futuras.

En ningún caso deben apartarse de lo establecido en el artículo 56 de la Ley Federal del Trabajo, pues nunca deben ser inferiores a las que marca dicho ordenamiento.

Artículo 56. El trabajador podrá solicitar de la Junta de Conciliación y Arbitraje la modificación de las condiciones de trabajo, cuando el salario no sea remunerador o sea excesiva la jornada de trabajo o concurren circunstancias económicas que la justifiquen.

El patrón podrá solicitar la modificación cuando concurren circunstancias económicas que la justifiquen.

El Derecho del Trabajo no admite la idea de una igualdad puramente formal, es decir, no tolera la enajenación del trabajo a pretexto de la libertad. Para evitar la falsedad del liberalismo económico, la Ley Federal del Trabajo sustenta una tesis: las condiciones de trabajo deben satisfacer determinados requisitos mínimos, por lo que es sobre ellos que entra en juego la libertad. El principio fundamental de esta tesis está en el Artículo 123, fracción XVII, inciso b, de nuestra Constitución Federal, el cual hace referencia al salario remunerador. La Ley Federal del Trabajo reprodujo el principio en su Artículo 86, pero le dio un valor y una distinción nuevos en el Artículo 3º, al establecer que el trabajo debe efectuarse en condiciones que aseguren un nivel de vida económico decoroso para el trabajador y su familia.

Los principios y normas sobre las condiciones de trabajo nos llevan a concluir que el Derecho del Trabajo, en todas sus partes, tiene como base y se propone siempre como fin, el bienestar del trabajador, como la esencia de la justicia social y como meta que marcó el pueblo.

El Derecho del Trabajo está en evolución permanente, en una transformación que sirve los fines del estatuto: el mejoramiento constante de los niveles de vida del trabajador, por lo tanto, las condiciones de trabajo no sólo pueden, sino que deben superarse permanentemente para beneficio de los hombres, porque siempre crecerán las necesidades y las aspiraciones humanas.

Si el trabajador desea modificar las condiciones individuales de trabajo, tiene que promoverlo ante la Junta de Conciliación y Arbitraje con fundamento en el artículo 57 de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

Artículo 57.- El trabajador podrá solicitar de la Junta de Conciliación y Arbitraje la modificación de las condiciones de trabajo, cuando el salario no sea remunerador o sea excesiva la jornada de trabajo o concurren circunstancias económicas que la justifiquen.

El patrón podrá solicitar la modificación cuando concurren circunstancias económicas que la justifiquen.

El Derecho del Trabajo ama la libertad del trabajador frente al patrón: la libertad es para la lucha, para hacer triunfar la dignidad personal y para servirse a sí mismo, a la familia y a la sociedad. Y cuando exista una causa justificada para modificar las condiciones de trabajo, el patrón tiene a su disposición el párrafo segundo, del artículo 57, transcrito anteriormente.

Néstor De Buen sostiene que las causas de modificación del nexo laboral son objetivas y subjetivas⁶⁰. La modificación objetiva es el resultado de un cambio en las condiciones de la relación laboral, son ajenas a la voluntad de las partes, como la ley, las resoluciones administrativas (fijación de los salarios mínimos) y los laudos económicos, como los contratos colectivos de trabajo.

Las subjetivas consisten en la voluntad de las partes y son unilaterales, como en el caso de la sustitución patronal, ya que uno de los sujetos cambia por otro.

3.1 Clasificación de las condiciones de trabajo.

Las condiciones de trabajo se clasifican conforme a puntos de vista muy variados, enlistando en este estudio el que se refiere a los objetivos:

a) Respecto a la valoración del trabajo personal existe el salario de acuerdo con las prestaciones que lo integran conforme al artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo:

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

b) Sobre el objetivo de garantizar un nivel mínimo de vida al trabajador, las condiciones de trabajo son las medidas de protección al salario (contra embargos, descuentos, etcétera), así como el crédito con intereses bajos y el consumo apropiado y racional (al respecto destaca la creación del Fondo Nacional para el Consumo de los Trabajadores).

⁶⁰ DE BUEN LOZANO, Néstor, *Derecho del Trabajo*, 6ª edición, Porrúa, México, 1986, p. 562

c) En el área del estímulo o la motivación a la productividad destaca la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, que regula el Título Tercero, capítulo VIII, de la Ley Federal del Trabajo, y tiene como fin que los trabajadores se sientan motivados a elevar los niveles de productividad en beneficio no sólo de la empresa o del patrón, sino también de ellos mismos.

d) Acerca de la protección física y mental del individuo están la limitación de la jornada y el establecimiento de descansos y vacaciones, con lo que se persigue la recuperación de sus energías mediante el descanso. En este rubro, las condiciones son: jornada máxima, días obligatorios de descanso, incluidos el séptimo día y vacaciones. Se considera que el deterioro físico repercute en la baja productividad de la empresa y de la sociedad.

- Jornada de trabajo.

La palabra jornada se deriva del latín *geonata*, que significa “la parte del día que se dedica al trabajo”. Lo que comprendía la jornada de trabajo en la antigüedad era un lapso muy prolongado, porque se trabajaba desde el amanecer hasta el atardecer; además, en su forma original fue trabajo de esclavos. Tan injusto régimen dejó huellas, pero conforme el tiempo transcurría, el trabajo humano fue dignificándose y la jornada fue acortándose.

La Declaración de derechos sociales está impregnada de sentido humano, y en la aplicación de él pasó sobre el principio de la jornada máxima de ocho horas y creó lo que ya debe denominarse la jornada humanitaria.

Como ya se dijo anteriormente, en cuanto a las condiciones mínimas de trabajo, es primordial el hecho de que la jornada máxima durante el día no puede exceder de ocho horas y durante la noche de siete; además por cada seis días de trabajo debe haber uno de descanso con derecho al pago del salario.

La Ley Federal del Trabajo, en su artículo 58, define la jornada como:

Artículo 58.- Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo.

Debe entenderse que las ocho horas empiezan a contar desde el momento en que el trabajador está a disposición y bajo las órdenes del patrón o sus representantes, no desde que se empieza a realizar el trabajo.

Cuando el trabajo implica riesgos para el que lo presta, patrón y trabajador pueden fijar de común acuerdo jornadas menores de las antes señaladas.

La prolongación de la jornada está permitida con ciertos requisitos, ya que el Artículo 66, de la Ley Federal del Trabajo, establece que se podrá prolongar por circunstancias extraordinarias, pero sin exceder nunca ni de tres horas diarias, ni tres veces en una semana, con la finalidad de evitar situaciones viciosas en que puedan caer el empleado y el patrón al prolongar la jornada en forma consuetudinaria. Estas horas de prolongación deberán ser retribuidas con una cantidad cien por ciento mayor que las horas normales de la jornada de trabajo, como compensación al deterioro físico de una persona.

En el caso de que la jornada se prolongue, y exceda los límites permitidos por la ley, evidentemente se está normando en un campo de lo prohibido por la ley. A pesar de ello, debido al contenido social que guarda el salario para el trabajador, el legislador ha optado por obligar al patrón a pagar doscientos por ciento más el salario que corresponda a la jornada ordinaria. Además, el legislador, con objeto de limitar esta práctica laboral establece que dicho pago deberá hacerse sin perjuicio de que se le apliquen al patrón las sanciones indicadas en la ley por haber quebrantado el principio de la limitación de la jornada extraordinaria, establecido en el referido Artículo 66, de la Ley Federal del Trabajo.

La pureza original de dicha norma se encuentra consagrada en la fracción III, del Artículo 5º, de la Ley Federal de Trabajo, que establece:

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

[...]

III. Una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Las reglas de la lógica y de la interpretación jurídica resuelven que la jornada humanitaria no puede ser una mayor que la máxima de ocho horas, porque esto está prohibido expresamente por el uso del término jornada máxima. En consecuencia, entendemos por jornada inhumana la fijada por el trabajador y el patrón y la consignada en los contratos colectivos, igual o menor que la jornada máxima, si es notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo.

Se comprendió que no era posible definir el concepto jornada notoriamente excesiva dada la índole del trabajo, ni tampoco podía introducirse una enumeración siquiera enunciativa, por lo que, como puede apreciarse de la transcripción de la fracción III, del Artículo 5º, de la Ley Federal de Trabajo, se decidió dejar a las Juntas de Conciliación y Arbitraje la decisión de los casos concretos que se les presenten.

- El descanso semanal.

La razón de ser del descanso obligatorio está en la exigencia humana y de justicia de que el trabajador tenga oportunidad de reponer sus fuerzas gastadas en el desempeño de su tarea.

Los antiguos hebreos descansaban un día a la semana y le llamaban *sabbath*, que significa “descanso”. El descanso de un día a la semana que se le proporciona al trabajador tiene origen eminentemente religioso, adoptado por la iglesia después de la muerte de Cristo. En la actualidad este descanso muestra otras justificaciones relacionadas con factores económicos, sociales, fisiológicos, etcétera.

La justificación moderna del descanso semanal es, sin duda, la reposición de energías gastadas durante el trabajo de siete días. Los sistemas de medición de la resistencia al trabajo han demostrado que después de varios días en los que el trabajador labora requiere un descanso no de horas, sino de días, a fin de restablecer las energías perdidas.

De acuerdo al artículo 69, de la Ley Federal del Trabajo, como mínimo habrá un día de descanso por cada seis días de trabajo, con pago de salario íntegro. En los casos de labor que no pueda interrumpirse, los trabajadores fijarán de común acuerdo los turnos de rotación para el día de descanso semanal.

El trabajador no está obligado a trabajar el día de su descanso, y en caso de hacerlo, se le pagará el doble, como si fuera tiempo extra, independientemente del pago normal.

La Ley Federal del Trabajo señaló dos normas que parecieron suficientes para la determinación del día de descanso, la primera en su Artículo 71, el cual contiene la regla general, al decir que:

Artículo 71.- En los reglamentos de esta Ley se procurará que el día de descanso semanal sea el domingo.

Disposición que deriva de una vieja tradición que viene del cristianismo; y la segunda regla regula los problemas del descanso en los trabajos continuos, a cuyo fin establece el Artículo 70 de la citada Ley, que:

Artículo 70.- En los trabajos que requieran una labor continua, los trabajadores y el patrón fijarán de común acuerdo los días en que los trabajadores deban disfrutar de los de descanso semanal.

En el mismo sentido se establece prohibición expresa en razón de que el trabajador no está obligado a trabajar en sus días de descanso, y no valen contra ella las necesidades de las empresas, porque éstas tienen el deber jurídico y técnico de organizar su trabajo, distribuyéndolo adecuadamente o utilizando los trabajadores adicionales que requieran.

- Descanso obligatorio.

El descanso obligatorio difiere del semanal, porque en tanto la finalidad de éste es reparar el desgaste de energías, aquél se propone conceder a los trabajadores la oportunidad de conmemorar determinados acontecimientos de significación nacional o para la clase trabajadora.

La no obligatoriedad de la prestación del trabajo en los días de descanso sufre una variante en los casos del descanso obligatorio, determinada por las exigencias técnicas de las empresas. Dispone el Artículo 75 de la Ley Federal del Trabajo que los trabajadores y los patronos determinarán el número de trabajadores que deban prestar su trabajo, en la inteligencia de que si no se llega a un acuerdo, resolverá la Junta competente, precepto que a la letra dice:

Artículo 75.- En los casos del artículo anterior los trabajadores y los patronos determinarán el número de trabajadores que deban prestar sus servicios. Si no se llega a un convenio, resolverá la Junta de

Conciliación Permanente o en su defecto la de Conciliación y Arbitraje.

Los trabajadores quedarán obligados a prestar los servicios y tendrán derecho a que se les pague, independientemente del salario que les corresponda por el descanso obligatorio, un salario doble por el servicio prestado.

A pesar de que las leyes establecen con claridad que el día de descanso será el domingo (esto es general en el ámbito internacional), hay que reconocer que en la actualidad algunas actividades laborales tienen que realizarse precisamente los domingos, por lo que el legislador ha tenido que hacer ajustes al tradicional descanso semanal. Tales ajustes son para quienes deban laborar en domingo, ellos tendrán derecho al pago de una prima adicional del veinticinco por ciento, por lo menos, sobre el salario de los días de trabajo ordinarios. La prima anterior, llamada dominical, toma en consideración que el día de descanso es el domingo, se le aumenta el salario con una prima adicional, independientemente de que se le otorgue el descanso en otro día de la semana. Sobre este descanso compensatorio señala Cardoza, citado por Cabanellas: “la condición más importante requerida en las excepciones al descanso obligatorio es la del otorgamiento al trabajador de periodos compensatorios de descanso”.⁶¹

Además del descanso dominical, la ley establece otros días, los cuales son inhábiles para trabajar y comúnmente se llaman días festivos o feriados. Son los que debido a causas de orden nacional, político o religioso se declaran no laborales. También difieren del descanso semanal, ya que se conocen como días de asueto. Asueto es el nombre que se les da a las vacaciones de un solo día.

⁶¹CABANELLAS, Guillermo, *Compendio de Derecho del Trabajo*, Omega, Buenos Aires, 1968, p.548

Los días feriados se justifican con base en acontecimientos de orden patriótico, cívico, político, en los que por ley se suspenden las labores a fin de que el trabajador pueda asistir a los actos públicos o religiosos cuya importancia sea mayúscula en su comunidad y se conmemoren en tal fecha; desarrolle o no sus actividades, el trabajador tiene el derecho de recibir su remuneración por el día feriado considerado obligatorio. Por eso es que si se trabaja ese día, deberá recibir una remuneración más, aparte de la que le corresponde normalmente.

- Vacaciones.

Prestación definida en la doctrina como el derecho otorgado al trabajador para interrumpir el trabajo, por orden del patrón, durante un período mínimo de días determinados en la ley o en el contrato correspondiente, cuya extensión varía en función de la antigüedad en el empleo. Esta suspensión tiene el fin de reparar energías y volver a continuar con el trabajo con mejor disposición física y mental.

El derecho a vacaciones es una prestación en buena medida nueva, que en un principio imperó sin estar por escrito. Se legisló en una época que podría decirse tardía en comparación con otros derechos laborales: en las primeras décadas del siglo XX. Lo que explica por qué se encuentra aún en etapa de desarrollo.

Las vacaciones son, por decirlo así, una prolongación del descanso semanal, pues sus fundamentos son los mismos, si bien adquieren una fuerza mayor: un descanso continuo de varios días devuelve a los hombres su energía y gusto por el trabajo. Son los periodos de descanso legalmente reconocidos a los funcionarios, empleados, obreros y en general trabajadores que prestan sus servicios a un patrón.

En México, el derecho a vacaciones está establecido en el artículo 76, de la Ley Federal del Trabajo, que dice:

Artículo 76.- Los trabajadores que tengan más de un año de servicios disfrutarán de un período anual de vacaciones pagadas, que en ningún caso podrá ser inferior a seis días laborables, y que aumentará en dos días laborables, hasta llegar a doce, por cada año subsecuente de servicios.

Después del cuarto año, el período de vacaciones aumentará en dos días por cada cinco de servicios.

Se ha discutido sobre la interpretación que debe darse al citado Artículo 76, que establece la duración de las vacaciones, pero la Suprema Corte ha resuelto el problema estableciendo que por el primer año de servicio se tiene derecho a seis días hábiles, y dos más por cada año hasta llegar a 12 días. A partir del quinto año se incrementarán las vacaciones en dos días por cada cinco años de servicio, que se computan desde el inicio de la relación laboral. Ello quiere decir que un trabajador con cinco años de antigüedad tiene derecho a 14 días de vacaciones, y a 16 después de 10 años, y así sucesivamente.⁶²

En nuestro derecho, las vacaciones se consideran proporcionalmente en su aplicación, por lo que si un trabajador deja de laborar antes de cumplir el año tendrá derecho al pago proporcional de los días que le correspondan de vacaciones hasta la fecha de terminación de la prestación de servicios.

⁶² Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, III, Febrero de 1996, Segunda Sala, Novena Época, 2a./J. 6/96, Jurisprudencia, página 245, materia laboral, **VACACIONES. REGLA PARA SU CÓMPUTO.**

Respecto al tema de las vacaciones, Néstor De Buen⁶³ opina que éstas deben ser pagadas, lo que quiere decir que los trabajadores deben disfrutarlas con salario íntegro. Adicionalmente los trabajadores deben recibir, por lo menos, una prima de vacaciones equivalente a veinticinco por ciento de los salarios que le corresponden durante el periodo de las mismas.

Según el artículo 78 de la Ley Federal del Trabajo, en ningún caso se concederán menos de seis días de vacaciones en forma continua, lo que tiene por objeto que puedan rendir los frutos que se espera de ellas; y según lo dispone el artículo 79 de la misma Ley, las vacaciones no pueden compensarse con una remuneración, lo que significa, por una parte, que la compensación que se pague al trabajador no produce ningún efecto ni evita que se exija del empresario el otorgamiento del período respectivo, y por otra, que la única acción del trabajador sea la del otorgamiento del periodo de vacaciones, toda vez que las vacaciones derivan de una exigencia de la naturaleza humana, que no puede satisfacerse con la entrega de una suma de dinero. Ello significa que si el trabajador tiene derecho a periodos más amplios el excedente sí podrá ser fraccionado.

Este derecho de vacaciones no puede convertirse en un simple pago de dinero, sino que es fundamental que se le otorguen los días de asueto al trabajador. A ser abonadas en dinero las vacaciones concedidas se autorizaría un enriquecimiento sin causa en beneficio del patrón, ya que teniendo el trabajador el derecho a descansar en los días de vacaciones con percepción de su salario, el servicio que presta no se encuentra en realidad remunerado, lo que trae consigo que el patrón se aproveche de un esfuerzo que no paga. En esta situación, si el trabajador presta sus servicios en los días de vacaciones tiene derecho a que se le pague salario extra.

⁶³ DE BUEN LOZANO, Néstor, *Derecho del Trabajo*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 1981, p.158

Adheridos al criterio de Mario de la Cueva en el sentido que: “El derecho del trabajo es derecho imperativo, y se impone autoritariamente a trabajadores y patronos. Ciertamente que las violaciones a la ley no deben redundar en perjuicio de los trabajadores, pero también lo es que la ley no quiere que los obreros cambien algunos derechos por otros. La ley señala un periodo de vacaciones, y si no se concede al obrero tiene éste derecho indiscutible para exigirlo; pero no para sustituirlo por otra prestación.”⁶⁴

El maestro Trueba Urbina hace el siguiente comentario: “Las vacaciones son obligatorias por que los trabajadores las necesitan para recuperar fuerzas perdidas en el trabajo. Si el patrón se niega a otorgárselas, no obstante que le cubran al trabajador el pago de las mismas, ello no lo liberara de esta obligación, ya que los derechos de los trabajadores son irrenunciables.”⁶⁵

3.2 La relación de trabajo.

El maestro Rafael de Pina define a la relación jurídica como “Vínculo establecido entre personas, regido por el Derecho. Los elementos de la relación jurídica son –en el concepto generalmente admitido– tres: los sujetos, el objeto y el acto jurídico, pero éste es, en definitiva también objeto del Derecho.”⁶⁶

Fueron varios los escritores a los que repugnó la idea de que el hombre y las bestias de carga y de tiro estuvieran regidos por las mismas disposiciones: en un principio Francesco Carnelutti lanzó la idea de que la relación de trabajo era un contrato de compraventa, semejante al contrato para el suministro de energía eléctrica, pues en virtud de él, los trabajadores vendían su energía de

⁶⁴ DE LA CUEVA, op. cit., tomo I, p. 639

⁶⁵ TRUEBA URBINA, op. cit., p.479

⁶⁶ Citado por DE LA CRUZ GAMBOA, Alberto, op. cit., p.67

trabajo al empresario, quien podía utilizarla en la forma en que estimara conveniente.

Los autores de nuestro Código Civil de 1870, afirmaron en la Exposición de motivos que:

“...sea cual fuere la esfera social en que el hombre se halle colocado, no puede ser comparado con los seres irracionales y menos aún con las cosas inanimadas, pues parece un atentado contra la dignidad humana llamar alquiler a la prestación de servicios personales. Más semejanza tiene con el mandato, porque en ambos contratos, el mandante encarga a otro la ejecución de ciertos actos... La aptitud será más intelectual en uno y más material en otro, pero en ambos supone una cualidad moral; porque nadie puede prestar un servicio, sea el que fuere, sin emplear su libre voluntad y poner en ejercicio alguna de las facultades peculiares del hombre.”⁶⁷

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

La batalla por la relación de trabajo tuvo como propósito elevar al trabajo a la categoría de un valor en sí mismo, en su realidad objetiva, como una fuerza que requiere un estatuto jurídico que asegure la salud y la vida y proporcione una existencia decorosa, por el solo hecho de su prestación, porque el trabajo no varía su esencia por la distinta naturaleza, independiente del acto o causa que determinó al hombre a prestarlo.

⁶⁷ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Lecciones de Derecho Civil, del contrato de obras o prestación de servicios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, pp. 4 y 5, disponible [En Línea] <http://www.bibliojuridica.org/libros/3/1127/2.pdf>

La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrón por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de Derechos Sociales, de la Ley Federal del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos-ley y de sus normas supletorias.⁶⁸

De la descripción anterior podemos deducir algunas consecuencias:

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

La prestación del trabajo proviene inmediatamente de un acto de voluntad del trabajador, pero los efectos que se producen provienen, fundamentalmente, de

⁶⁸ DE LA CUEVA, op. cit., p 187

* En el contrato, el nacimiento de los derechos y obligaciones de cada una de las partes depende del acuerdo de voluntades, mientras que en la relación de trabajo, iniciada la actividad del trabajador, se aplica automática e imperativamente el Derecho objetivo.

la Ley Federal del Trabajo y de los contratos colectivos, pues, conteniendo esos ordenamientos beneficios mínimos, siempre es posible que se establezcan prestaciones más elevadas.

En tanto que, hay relación de trabajo cuando se presta un servicio personal subordinado a un patrón mediante el pago de un salario en términos de ley se presupone que hay relación de trabajo entre quien presta un servicio y quien lo recibe aunque de ello no exista constancia por escrito.

Pocas cosas son tan difíciles para las disciplinas jurídicas como una definición; frente a la dificultad de este problema no se hizo referencia a las cuestiones teóricas y doctrinales; de ahí la sencillez de la definición expresada en la Ley Federal del Trabajo, que en su artículo 20, establece con toda claridad lo siguiente:

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

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

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

Precepto del que se desprende que donde hay una prestación de trabajo subordinado, ahí hay una relación de trabajo a la que se aplicará el estatuto laboral.

Para comprender mejor este punto, es necesario dar la definición de capacidad jurídica en sus dos aspectos: capacidad de goce y ejercicio. Se entiende por capacidad de goce la actitud para ser titular de derecho y sujeto de obligaciones, y por capacidad de ejercicio la actitud para ejercer los derechos y cumplir las obligaciones por sí. La capacidad de ejercicio se adquiere a los dieciocho años, esto es los menores de edad cumplen sus obligaciones y ejercitan sus derechos a través de representantes; sin embargo, en la legislación laboral se considera que los menores de edad pero mayores de dieciséis años tienen capacidad para obligarse en esa materia; lo cual significa que pueden prestar libremente sus servicios con las limitaciones que establece la Ley Federal del Trabajo.

Los elementos de la relación jurídica son:

PATRON —————> Contrato expreso o tácito —————> TRABAJADOR

De acuerdo al Artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo.

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

La relación es un término 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, es el contenido de las condiciones de dicha prestación.

El maestro Mario de la Cueva opina: "Puede prestarse un servicio en forma subordinada sin que haya habido acuerdo de voluntades entre patrón y trabajador."⁶⁹ Sin embargo, y contrario a este criterio, la Ley Federal del

⁶⁹ DE LA CUEVA, Mario, op. cit., p. 478

Trabajo establece la subordinación de una relación del trabajo a la existencia de un contrato de trabajo, presunción establecida en el ya transcrito Artículo 21.

Para que haya aplicación del Derecho Positivo siempre debe existir un contrato de trabajo, lo que sucede es que el maestro De la Cueva, inspirado en nuestra legislación común, consideró solamente que puede existir contrato cuando hay acuerdo entre dos sujetos, cuando existe la expresión manifiesta de la voluntad de dos sujetos para crear un vínculo jurídico. Pero de acuerdo con el Derecho del Trabajo, la voluntad para la existencia de un contrato no necesita expresarse pues cuando en un centro de trabajo un individuo entra a prestar sus servicios sin haber convenido nada sobre el particular con el propósito de ingresar a una empresa se dice que ahí no hay consentimiento de parte del patrón, de parte del trabajador sí lo hay desde el momento en que voluntariamente acepta trabajar; en ese caso el patrón no ha manifestado expresamente su voluntad, pero desde el momento en que ha permitido que ese trabajador realice sus trabajos dentro de su propiedad, tácitamente ha aceptado recibir los beneficios del trabajo; con ese consentimiento tácito se formaliza el contrato entre trabajador y patrón.

En todo contrato o relación de trabajo deberán aplicarse ineludiblemente las normas del Derecho Laboral, aunque la voluntad de las partes expresada en el contrato puede superar dichas normas proteccionistas en beneficio del trabajador. Es decir, en primer término deben garantizarse los derechos de los trabajadores que se establecen en las leyes así como las ventajas que se consignan en los contratos colectivos de trabajo pero siempre queda la posibilidad de pactar en los contratos individuales condiciones superiores a la ley o al contrato colectivo.

De los Artículos 20 y 21, ambos de la Ley Federal del Trabajo, se desprende claramente que el contrato individual del trabajo y la relación de trabajo se identifican, de manera que, para efectos jurídicos es lo mismo el contrato que la

relación de trabajo, y en uno y otra siempre regirán las leyes protectoras de los trabajadores. Aún más, aunque no exista contrato por escrito en el que consten las condiciones de trabajo, los trabajadores se encuentran protegidos por las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, ya que la falta de formalidad del contrato por escrito es imputable al patrón y no al trabajador.

El objeto de dicha relación de trabajo consiste, por un lado, en el servicio personal y subordinado que una persona física brinda a otra persona física o moral, y por otro, las contraprestaciones a que el trabajador tiene derecho, principalmente el salario, pues nadie puede ser privado del producto de su trabajo, como indica el Artículo 5º, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

Artículo 5o. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

[...]

La formación de una relación de trabajo es imposible sin la concurrencia de la voluntad del trabajador, pues el mismo precepto, en su párrafo tercero, reconoció que:

“Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.”

La disposición forma parte de los derechos individuales de hombre, pero el Derecho del Trabajo la hace suya y la respeta, porque su desconocimiento equivaldría a transformar al hombre en un esclavo.

El contenido de la relación de trabajo a dejado de tener una fuente subjetiva, como es el acuerdo de voluntades de un trabajador y un patrón, y que ha quedado sustituida por un estatuto objetivo, lo que a su vez confirma el paso del subjetivismo contractualista del derecho civil a una situación objetiva, misma que constituye la esencia de la relación de trabajo.

3.3 El salario.

El salario debe satisfacer con amplitud las necesidades de toda índole del trabajador y su familia. La duración del trabajo y la remuneración o el salario constituyen la prestación y contraprestación fundamentales de la relación; son el binomio de los derechos y las obligaciones de las partes que intervienen en la relación laboral.

Tratar el tema del salario resulta una cuestión esencial dentro del Derecho del Trabajo. Al parecer, todo este derecho se ha constituido alrededor de la cuestión salarial. Las primeras legislaciones laborales fueron formuladas a fin de obtener mejores salarios para la clase trabajadora, como una contrapartida de las malas acciones del liberalismo, que se caracterizaban por jornadas largas y el envilecimiento del salario.

Aún en la actualidad, el tema del salario dentro del Derecho del Trabajo es un punto fundamental, con incidencia de estudios tanto sobre su juridicidad como sus aspectos económicos y sociales, lo que ha hecho que al abordar el tema sea necesario hacerlo desde muy diversas facetas.

El salario reviste una importancia primordial en la economía de una nación, debido a que una gran parte de la población guarda la condición de asalariada y el salario le resulta vital. Para el desarrollo mismo del país representa algo muy trascendente, porque de su satisfacción depende el desarrollo, la estabilidad, el bienestar y la paz social, y su insatisfacción propicia quebrantamientos a la paz social, y no sólo eso, sino que de él también depende la verdadera transformación social, de acuerdo con el poder adquisitivo de que se dote a esos salarios.

3.3.1 Denominación y generalidades.

La palabra más usada para denominar esta prestación es la de salario, que supera en uso a sueldo, retribución, etcétera. Salario proviene del latín *salarium*, que se refería en la antigüedad a la paga hecha al doméstico, a quien se le entregaba, según la costumbre, una cantidad de sal como paga.

En lo concerniente a la definición, el salario es la contrapartida a la subordinación a que está sujeto el trabajador. Esto a contrario sensu de quienes afirman que el salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo, posición sostenida, entre otros, por el legislador mexicano.

En la lucha por un nuevo Derecho del Trabajo que respondiera mejor a los principios de la justicia social, la batalla por el concepto del salario fue una de las que dejaron más huella, porque sin un ingreso remunerador y justo, todo se habría perdido.

La Ley Federal del Trabajo, en concordancia con la doctrina de la relación de trabajo como una situación jurídica objetiva nacida de una prestación de trabajo, superó la concepción contractualista del salario, según la cual el

salario era la cantidad que debía pagar el patrón al trabajador por virtud del contrato de trabajo; la sustituyó con la idea de que el salario es toda retribución, cualquiera que sea su forma e independientemente de la fuente de que proceda, (acuerdo del trabajador y el patrón, contratos colectivos y contratos-ley, o la Ley misma) por el trabajo.

La Ley Federal del Trabajo lo confirmó en los artículos 82 y 84, los cuales establecen lo siguiente:

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

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

Asimismo lo hizo la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al emitir jurisprudencia en el sentido de que toda cantidad o prestación en especie o en servicios que se entregue al trabajador por su trabajo, es parte integrante del salario. Y en los mismos artículos se declaró que el término salario abarca tanto la retribución por las horas de la jornada ordinaria como las extraordinarias.

En consecuencia, se concluye que el salario es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa.

La conclusión general es que el salario se integra con una prestación en efectivo y con otra u otras en especie; de ahí que se usen frecuentemente los

términos salario en efectivo y salario en especie, o bien, prestación en efectivo y prestación en especie. Partiendo de esto, se puede decir que el salario en efectivo es el que consiste en una suma determinada de moneda de curso legal, y que el salario en especie es el que se compone de toda suerte de bienes, distintos de la moneda y de servicios que se entregan o prestan al trabajador por su trabajo.

- Características:

En cuanto a las características del salario, tal vez la más evidente sea la condición alimentaria, es decir, que el salario del trabajador se destina sobre todo a proporcionar el sustento propio y de su familia.

El salario tiene entre sus características ser de carácter autónomo, en el sentido de no formar parte del éxito o fracaso de la empresa. Éste se fija previamente y, por ello, no está sujeto a la utilidad que la empresa logre tener. En esto difiere el socio del trabajador, ya que el primero sí está sujeto a dichas variaciones.

La naturaleza integrada del salario se trata de otra de las características del mismo, pues éste no siempre se presenta como una sola entrega de dinero, sino se acompaña con una serie de prestaciones en especie que, cuantificadas, integran al salario. Esta modalidad se presenta con frecuencia en los contratos colectivos. Al respecto, cabe aclarar que la finalidad primordial de quien se contrata como trabajador es recibir un sueldo, y si se da esta segunda forma, ésta debe ser más que nada accesoria, o sea, el monto principal de los salarios tiene que ser en efectivo, porque ésa es la naturaleza jurídica del salario y no puede desvirtuarse.

- Salario mínimo.

En el mismo orden de ideas, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos parte del reconocimiento de que el trabajador tiene derecho a recibir por sus servicios una retribución que, por lo menos, sea suficiente, para asegurar la satisfacción de sus necesidades vitales. De aquí que el Artículo 123 Constitucional consagre la institución del salario mínimo, que es la cantidad menor que debe recibir un trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo; salario que fijan el trabajador o el patrón o se determina en los contratos colectivos, previa observancia de los requisitos de intensidad y calidad del trabajo a los que va a aplicarse.

La idea de salario mínimo es la de señalar el nivel mínimo en la escala social debajo de la cual la vida deja de corresponder a la dignidad y a la esencia de la persona humana, por estas razones y con el fin de garantizar la percepción integral del salario mínimo, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone, en el Artículo 123, fracción VIII, que éste no es susceptible de descuento, embargo o compensación.

En atención al hecho de que el costo de la vida en el campo es siempre menor al de la ciudad, se dispuso que debería fijarse un salario mínimo para los trabajadores del campo y otro para los de las ciudades.

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

Nuestra Ley Suprema se refiere tanto a los salarios mínimos generales como a los profesionales; estos últimos son los que corresponden a oficios calificados y deben fijarse con base en el progreso alcanzado en determinadas ramas de

la industria, comercio o bien en profesiones, oficios o trabajos especiales; el importe de este segundo grupo de salarios debe ser mayor al del salario mínimo general.⁷⁰

El considerado como salario industrial es el que se ajusta al tipo de actividades y servicios característicos de las diversas empresas o fuentes de trabajo. Por ello suele variar de un caso a otro. Existen múltiples factores que originan esas variaciones; por ejemplo, el grado de preparación o conocimiento sobre determinados procesos de producción, el grado de responsabilidad necesaria para el desempeño del mismo, los riesgos en el desarrollo de las actividades, el esfuerzo que se requiere para desplegar el trabajo, etcétera.

Hay que considerar también que las variaciones en el salario industrial suelen originarse por la contratación colectiva, pues las negociaciones de las organizaciones de trabajadores aspiran a obtener el salario remunerador, con base en las peculiaridades de los trabajos en cuestión. Esto se refleja en los niveles de los tabuladores salariales vigentes en los pactos colectivos que, por otro lado, difieren de una empresa a otra.

Por último, los contratos-ley establecen salarios industriales aplicables a múltiples empresas cuyos servicios tienen características análogas.

El concepto salario mínimo es unitario y se compone de dos grados: los salarios mínimos generales y los profesionales. Esta idea está presente en el Artículo 97 de la Ley Federal del Trabajo, que prohíbe la compensación, el descuento o la reducción de los salarios mínimos, sin hacer distinción alguna entre las dos formas mencionadas, salvo en las excepciones siguientes, consignadas en el propio Artículo:

⁷⁰ Vid. DE LA CUEVA, Mario, op. cit., tomo I.

a) La primera comprende el pago de pensiones alimenticias decretadas por la autoridad competente a favor de la esposa, hijos, ascendientes y nietos, norma de la que se infiere que las pensiones acordadas a otros parientes no pueden ejecutarse sobre los salarios mínimos, ni generales ni profesionales.

La finalidad del salario mínimo es satisfacer las necesidades del hombre y de su familia, por lo que si aquél incumple las obligaciones familiares, la Ley no puede protegerlo.

b) La segunda excepción, se aplica a los casos en que las empresas, independientemente de su obligación de contribuir al fondo de la vivienda, proporcionan habitaciones a sus trabajadores con cobro de renta, la que no podrá exceder del cincuenta por ciento mensual del valor catastral de la finca. De conformidad con el Artículo 97, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo, el monto del descuento no podrá exceder del diez por ciento del salario mínimo.

c) La excepción tercera se refiere al pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del fondo de la vivienda, libremente aceptado por el trabajador, sin que pueda exceder del veinte por ciento del salario.

d) La última excepción se refiere al pago de abonos para cubrir créditos destinados a la adquisición de bienes de consumo duradero o al pago de servicios. Los descuentos deberán ser aceptados libremente por los trabajadores y no podrán exceder del diez por ciento del salario.

En la controversia relacionada con los salarios mínimos y la cuotas sindicales estaban en juego las exigencias mínimas de la vida humana y las pretensiones de los líderes sindicales y se decidió a favor de aquéllas, porque la finalidad suprema del estatuto laboral es la satisfacción de la necesidades humanas, y se rechazó el argumento de que los sindicatos contribuyen al mejoramiento de las condiciones de vida.

La Ley Federal del Trabajo regula en los Artículos 90 al 97 todas las cuestiones sustantivas que se relacionan con los salarios mínimos; y en el último de ellos se ocupó de las excepciones únicas a la prohibición de los descuentos. De acuerdo a lo establecido anteriormente, esas excepciones tienen por objeto pasar una pensión alimenticia a la familia del trabajador y facilitarle, ya sea el arrendamiento o la adquisición de una habitación, por lo tanto, los descuentos son salario que no sale del patrimonio del trabajador, puesto que se entrega a su familia para alimentos o a él mismo en forma de la habitación dentro de la que va a vivir. Pero ninguna excepción más es permitida: ciertamente, los descuentos para cuotas sindicales pueden hacerse sobre los salarios superiores, pero esa autorización no puede extenderse a los salarios mínimos sin violar los textos legales.

La Ley Federal del Trabajo será letra muerta si se continúan fijando salarios mínimos que no cubran las necesidades normales de los trabajadores y si no se impone su respeto a todos los que se relacionen con ellos.

Ahora bien, salario remunerador es la retribución correspondiente al trabajador por cada jornada de trabajo, capaz de recompensarlo suficientemente por el esfuerzo realizado en la producción o el servicio, así como por su preparación, capacidad y destreza en la realización de sus labores.

El término salario remunerador apareció por primera vez en nuestro derecho en el Artículo 123, fracción XXVII, inciso b, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que decreta la nulidad de la cláusula que fije un salario que no sea remunerador, a juicio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje. La norma no definió el concepto, sino que, según se deduce, dejó su determinación al juicio de las Juntas en cada caso concreto; una definición de un concepto de esa naturaleza es casi imposible, ya que un salario remunerador para un caso concreto sólo puede establecerse después de analizar todas las circunstancias que concurran: humanas, técnicas y

económicas, lo que a su vez supone una función que únicamente pueden realizar los tribunales de equidad.

Dicho principio encontró su confirmación en el Artículo 85 de la Ley Federal del Trabajo, que establece:

Artículo 85.- El salario debe ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo de acuerdo con las disposiciones de esta Ley. Para fijar el importe del salario se tomarán en consideración la cantidad y calidad del trabajo.

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

Asimismo existe el concepto del llamado salario justo, cuya definición pertenece propiamente al ámbito de los valores, pero su imperatividad nace no solamente del Artículo 5º, párrafo tercero, de nuestra Carta Magna, que establece que: "Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento...", sino también del Artículo 2º de la Ley Federal del Trabajo, en la parte en que hace de la justicia social la finalidad del Derecho del Trabajo; artículo que textualmente señala:

Artículo 2o.- Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones.

Un salario justo es el que satisface las exigencias de la vida auténticamente humana, las de orden material, moral, social e intelectual, entre otras.

La libertad al servicio de un salario justo, porque, de la misma manera que la estipulación que fija un salario inferior al mínimo es una nada jurídica, también

lo es la que resulta contraria al principio del salario remunerador. En consecuencia, la libertad en la determinación del monto de los salarios sirve para elevarlo sobre las ideas del salario mínimo y del salario remunerador, en una marcha que debe ser permanente hacia el salario justo.

- Modos de fijación salarial:

Por principio, el contrato de trabajo es un contrato oneroso. Esto significa que al trabajo realizado se le debe haber fijado previamente un salario; si no fuere así y se trabaja sin salario, se estará ante otro tipo de contrato, pero no ante un contrato de trabajo. Por tanto, las partes, al celebrar contrato, convienen la cantidad que será tendida como remuneración, y este ajuste salarial se hará en razón de la dificultad del trabajo, la calidad técnica que la labor requiere, la intensidad del trabajo, hasta en la demanda que dicha mano de obra guarda en el momento de la celebración del contrato. Sólo en el caso en que no se hubiese hablado de antemano sobre el salario, éste se cubrirá con las previsiones legales que en cada país existen.

En México, el salario de aplicación emergente sería el salario mínimo general o salario mínimo profesional, en su caso. En otros países hay disposiciones al respecto, pero en el caso mexicano, si los salarios mínimos emergentes no estuvieran de acuerdo con el puesto desempeñado, el trabajador podría alegar a su favor el principio de salario igual para trabajo igual. En el caso de los trabajadores regulados por contrato colectivo, el problema no se presenta, porque ya existen los tabuladores de sueldos a los cuales se sujetará la pretensión del trabajador.

Un aspecto que no debe dejarse a un lado es el de los salarios base y los salarios integrados, así como las funciones de cada uno de ellos. Se conoce con la denominación de salario base el integrador de la parte normal del salario, es decir, aquel al que no le han acumulado todavía las prestaciones.

Por su parte, el salario integrado será aquel al que se le han agregado diversas prestaciones en especie. Esta diferencia entre uno y otro es fundamental, porque en el derecho mexicano, por ejemplo, algunas prestaciones de ley se pagan con el salario base y otras con el salario integrado, como la situación evidentemente absurda en el caso de los riesgos de trabajo, en que la Ley Federal del Trabajo establece que se pagan con el doble de salario mínimo cuando el salario del trabajador rebase tal cantidad, en el precepto que textualmente dice:

Artículo 486.- Para determinar las indemnizaciones a que se refiere este título, si el salario que percibe el trabajador excede del doble del salario mínimo del área geográfica de aplicación a que corresponda el lugar de prestación del trabajo, se considerará esa cantidad como salario máximo. Si el trabajo se presta en lugares de diferentes áreas geográficas de aplicación, el salario máximo será el doble del promedio de los salarios mínimos respectivos.

- Formas en que puede fijarse el salario:

Las formas del salario son las distintas maneras de ser de la retribución que debe pagarse al trabajador por su trabajo.

Las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, particularmente en su Artículo 83, párrafo primero, mencionan cuatro formas principales del salario, mismas que abrieron las puertas a manifestaciones futuras de las relaciones económicas y de trabajo:

Artículo 83.- El salario puede fijarse por unidad de tiempo, por unidad de obra, por comisión, a precio alzado o de cualquier otra manera.

A) Las dos formas principales del salario en el mundo capitalista son:

1) Salario por unidad de tiempo. Es aquél en el que la retribución se mide en función del número de horas durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo, definición de acuerdo con la de jornada de trabajo establecida en el Artículo 58 de la ya referida Ley Federal del Trabajo:

Artículo 58.- Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo.

El patrón y el trabajador pueden fijar el precio por hora, por día, por semana o por mes. En todos los casos debe respetarse el salario mínimo, darse séptimo día de descanso con goce de sueldo y considerarse que la jornada máxima de trabajo es de ocho horas al día.

La aplicación del sistema de pago por hora exige inevitablemente el auxilio de mandos medios que vigilen y garanticen la producción, porque sin ellos la producción sería muy baja en relación con el salario; se necesita un aprovechamiento efectivo del lapso laboral, porque si la producción es baja el patrón resulta afectado, ya que el trabajador recibirá el salario completo. Esta forma de pago es más redituable para el patrón en los sistemas de trabajo llamados en cadena, en los que la tarea de un obrero está relacionada con la de otros que continúan la labor iniciada por él. La ventaja de este sistema de trabajo en relación con la forma de pago por jornal es que la producción adquiere un ritmo que compromete a cada participante a realizar el mismo número de operaciones laborales que el resto de los trabajadores.

Los inconvenientes de este sistema de pago consisten en que es igualitario en el sentido de que no se toma en consideración la cantidad del trabajo realizado, no diferencia entre trabajadores incompetentes y competentes, además de que si no es un sistema de trabajo en serie que exige una labor precisa de supervisión, la producción será muy baja y habrá muchos y amplios tiempos muertos en el sistema productivo.

2) Salario por unidad de obra. En contraste, es aquél en el que la retribución se mide en función de los resultados del trabajo que preste el trabajador. Cuando su cuantía se establece en atención al número de piezas, mediciones, trozos o conjuntos determinados, sin atender al tiempo que tarde su realización. Este tipo salarial puede llamarse en algunos casos salario a destajo, es decir, se pagará de acuerdo al número de piezas realizadas diariamente y es posible pagar un salario de garantía al que se le agrega la cantidad del salario a destajo.

La diferencia entre las dos formas, teóricamente bien planteada, se desvanece en la realidad económica, pues, para aplicar como medida la unidad de tiempo, tiene que tomarse en consideración la cantidad y calidad del trabajo que deba prestarse, de donde resultan la fracción III, del Artículo 25, y el Artículo 27, ambos de la Ley Federal del Trabajo, que expresan lo siguiente:

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

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

Artículo 27.- Si no se hubiese determinado el servicio o servicios que deban prestarse, el trabajador quedará obligado a desempeñar el trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición y que sea del mismo género de los que formen el objeto de la empresa o establecimiento.

Por otra parte, si se aplica como medida la unidad de obra, deberá cuidarse, según dispone el párrafo segundo, del Artículo 85 de la referida Ley, anteriormente transcrito, que: “la retribución que se pague será tal, que para un

trabajo normal, en una jornada de ocho horas, dé por resultado el monto del salario mínimo, por lo menos.

B) Salario a comisión. Es aquél en el que la retribución se mide en función de los productos o servicios de la empresa vendidos o colocados por el trabajador; de ahí que se diga frecuentemente, que es una prima sobre la mercancía o servicios vendidos o colocados, y así lo establece el Artículo 286, de la Ley Federal del Trabajo:

Artículo 286.- El salario a comisión puede comprender una prima sobre el valor de la mercancía vendida o colocada, sobre el pago inicial o sobre los pagos periódicos, o dos o las tres de dichas primas.

La comisión se entiende como una forma de remuneración que consiste en la participación personal en los beneficios derivados de una operación o negociación en la que ha mediado el trabajador. Este tipo de salario, usual en la comercialización de publicidad, seguros, ventas, etcétera, resulta compatible con la naturaleza del contrato de trabajo que la genera, aunque bien puede dejar de ser forma de pago laboral y transformarse en una simple operación mercantil.

C) Salario a precio alzado. Última de las formas mencionadas expresamente en el Artículo 83, de la Ley Federal del Trabajo, es aquél en el que la retribución se mide en función de la obra que el patrón se propone ejecutar. Opera cuando al trabajador vendedor se le entregan mercancías a un precio determinado y, al lograr su venta a un precio mayor, el excedente del precio es el que va a integrar su salario.

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

De acuerdo al citado Artículo 83, de la Ley Federal del Trabajo, puede apreciarse que además de estas formas de fijar el salario, la Ley permite que patrón y trabajador convengan en cualquier otra forma, siempre que pueda significar una garantía para el trabajador en razón directa de la debida prestación del trabajo y respeto a las condiciones básicas y de seguridad del trabajador en la prestación del servicio.

3.3.2 Protección al salario.

Los salarios mínimos son la protección menor que la sociedad concede a los trabajadores.

Los beneficios, cualquiera que sea su naturaleza, que se concedan a un trabajador, deben extenderse a quienes cumplan un trabajo igual. La fundamentación jurídica del principio está en el Artículo 123, apartado A, fracción VII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el Artículo 86 de la Ley Federal del Trabajo, los cuales establecen:

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

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

A. Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

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

Artículo 86.- A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual.

En relación al concepto de trabajo igual, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido jurisprudencia firme en el sentido de que las normas constitucional y legal no pueden referirse a la denominación que se le dé al puesto, sino que corresponde más directamente, a la cantidad del trabajo desempeñado.⁷¹

La Corte tiene razón porque trabajo igual no puede ser sinónimo de puestos o empleos a los que se dé el mismo nombre, sino que tiene que aplicarse a la actividad que los hombres desempeñen, pues de otra suerte bastaría que el patrón pusiera nombres distintos a los puestos para que el principio de igualdad deviniera inoperante.

⁷¹ Apéndice 2000, Tomo V, Trabajo, Jurisprudencia SCJN, Cuarta Sala, Quinta Época, Tesis 568, Jurisprudencia, página 462, materia laboral, **SALARIOS, NIVELACIÓN DE LOS.** (El artículo 86 citado, corresponde al 84 y 86 de la Ley Federal del Trabajo en vigor.)

A su vez, la acción de igualdad de salario por trabajo igual tiene por objeto lograr que, si el trabajo que se presta es igual al de otro trabajador, se pague el mismo salario.

3.3.2.1 Normas protectoras al salario.

El carácter alimentario del salario lo dota de importancia fundamental en la relación de trabajo, ya que garantiza la sobrevivencia del trabajador. Por tal motivo esta prestación requiere salvaguardas, protecciones establecidas en la ley para que el salario se halle a disposición del trabajador, sin menoscabo alguno, a fin de que cumpla en forma plena la función económica que tiene la sociedad.

En el Derecho mexicano esas protecciones se dan principalmente: contra abusos del patrón, contra acreedores del patrón y contra terceros que en alguna forma pudieran afectar la integridad salarial.

Puesto que el salario es la fuente primordial, incluso la única, de los ingresos La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra, en su artículo 123, los siguientes principios fundamentales a efecto de su protección:

- Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad. (Fracción VII)
- El salario deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancías, ni con vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda substituir la moneda. (Fracción X)

- Los salarios no pueden ser pagados en lugares de recreo, fondas, cantinas, cafés, tiendas, etcétera, salvo los casos de los empleados de dichos establecimientos. (Fracción XXVII, inciso d)
- No podrá fijarse un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal (fracción XXVII, inciso c). Al respecto el Artículo 88 de la Ley Federal del Trabajo precisa que los plazos para el pago del salario nunca podrán ser mayores de una semana para las personas que desempeñen un trabajo material y de quince días para los demás trabajadores.
- Se prohíbe a los patrones imponer multas a sus trabajadores cuando éstos no cumplan con sus obligaciones. (Fracción XXVII, inciso f)
- Los créditos a favor de los trabajadores por salarios o sueldos devengados en el último año, y por indemnizaciones, tendrán preferencia sobre cualquier otro en los casos de concurso o quiebra. (Fracción XXIII)
- El trabajador sólo es responsable de las deudas que contraiga a favor de sus patrones hasta por el importe de un mes de sueldo y no puede hacerse extensiva esta obligación a sus familiares (fracción XXIV). El Artículo 111, de la Ley Federal del Trabajo, puntualiza que las deudas contraídas por los trabajadores con sus patrones en ningún caso devengarán intereses.

La libertad ilimitada de los empresarios para efectuar descuentos en los salarios, fue uno de los procedimientos más socorridos para dejar de pagar la retribución que corresponde a los trabajadores.

El salario es el patrimonio económico o material del trabajador, por lo tanto, nadie puede tener el derecho de disponer libremente de él; los empresarios no pueden pretender ese derecho, ni siquiera con el pretexto de resarcirse de los daños, porque nadie puede hacerse justicia por sí mismo, y porque si

pretendieran apropiárselo, los trabajadores también podrían apropiarse el derecho de disponer de las cosas del patrón que tiene bajo guarda para resarcirse de la falta de pago del salario o de algún daño. Los descuentos son la disposición de una cosa ajena, sin derecho, lo cual equivale a la comisión de un delito.

- Los principios generales:

La fracción VIII, del Artículo 123, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prohíbe los descuentos al salario mínimo, aunque la Ley Federal del Trabajo aceptó cuatro excepciones válidas, tres de las cuales son motivadas por el incumplimiento de las obligaciones familiares y para la adquisición de la casa-hogar, ya que en esas excepciones radica una parte de la finalidad del salario.

El Artículo 110, de la Ley Federal del Trabajo establece que los descuentos están prohibidos, ya a la letra dice:

Artículo 110.- Los descuentos en los salarios de los trabajadores, están prohibidos salvo en los casos y con los requisitos siguientes:

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

II. Pago de la renta a que se refiere el artículo 151 que no podrá exceder del quince por ciento del salario.

III. Pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores destinados a la adquisición, construcción, reparación, ampliación o mejoras de casas habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Asimismo, a aquellos trabajadores que se les haya otorgado un crédito para la adquisición de viviendas ubicadas en conjuntos habitacionales financiados por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores se les descontará el 1% del salario a que se refiere el artículo 143 de esta Ley, que se destinará a cubrir los gastos que se eroguen por concepto de administración, operación y mantenimiento del conjunto habitacional de que se trate. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador.

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

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

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

VII. Pago de abonos para cubrir créditos garantizados por el Fondo a que se refiere el artículo 103-bis de esta Ley, destinados a la adquisición de bienes de consumo, o al pago de servicios. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador y no podrán exceder del veinte por ciento del salario.

La norma comprende siete fracciones y su enumeración es estrictamente limitativa, lo que quiere decir que no puede extenderse a ninguna otra hipótesis. Cada una de las excepciones fue objeto de un estudio cuidadoso y únicamente se aceptaron después de comprobar su necesidad y justificación, las cuales a continuación se analizarán brevemente:

a) Deudas contraídas con el patrón. La fracción primera consigna esta excepción y los requisitos para que pueda efectuarse el descuento: 1. Deudas por anticipo de salarios, pagos hechos con exceso, errores, pérdidas, averías o adquisición de artículos producidos por la empresa o establecimiento; 2. El monto de lo exigible no puede exceder del salario de un mes. Conviene precisar que la operación no puede repetirse para cubrir cantidades mayores, por lo tanto, la cantidad que exceda del salario de un mes no podrá reclamarse, aunque claro está que si surge una deuda nueva, podrá ser objeto de otra operación; 3. A fin de completar la defensa del salario el Artículo 111, de la Ley Federal del Trabajo, dispone que las deudas de los trabajadores en ningún caso devengarán intereses; 4. Los descuentos no podrán ser mayores del treinta por ciento del excedente del salario mínimo; 5. La determinación del monto de la cantidad exigible y del importe del descuento no queda al arbitrio del empresario, sino que es indispensable el acuerdo del trabajador, sin que eso implique que la deuda quede al arbitrio del deudor.

b) Pago de rentas de habitaciones. Se autorizan los descuentos en los mismos términos señalados para los salarios mínimos, con la sola modificación de que el monto del descuento puede alcanzar el quince por ciento del salario.

c) Pago de abonos al Fondo Nacional de la Vivienda. Se permite el descuento de los salarios para cubrir los créditos que reciban los trabajadores para la adquisición de habitaciones.

d) Pago de cuotas para la constitución y fomento de sociedades cooperativas y cajas de ahorro. La excepción supone el cumplimiento de dos requisitos: que el importe de las cuotas no exceda del treinta por ciento del excedente del salario mínimo, y que los trabajadores manifiesten expresa y libremente su conformidad.

e) Pago de pensiones alimenticias. Encontramos la excepción en el caso de los salarios mínimos, por lo que se justifica plenamente para los salarios superiores. Los requisitos son los mismos: decisión de autoridad competente y limitación a la esposa, hijos, ascendientes y nietos.

f) Pago de las cuotas sindicales ordinarias previstas en los estatutos. Sobre los salarios mínimos los descuentos de estas cuotas no eran posibles, en cambio es indispensable, para la vida y lucha de los sindicatos, que pudieran efectuarse sobre los salarios mayores. La disposición quedó asimismo ratificada en el Artículo 132, fracción XXII, de la Ley Federal del Trabajo, como obligación de los patrones realizar dichas deducciones de tales cuotas sindicales ordinarias, siempre y cuando se encuentren previstas en los estatutos.

Para la legitimidad de los descuentos sindicales no se requiere una conformidad especial del trabajador, la Ley considera que el ingreso a la asociación implica que el trabajador acepta las obligaciones que le imponen los estatutos. Cualquier objeción que tenga puede hacerla valer en las asambleas sindicales.

Otro quebrantamiento de la norma mal admitido por la clase trabajadora es el pago con cheque, muy común en nuestro sistema, que las empresas adoptaron a causa de la facilidad de control administrativo. No obstante, no deja de ser un sistema violatorio de la disposición, porque el cheque no es, ni

puede ser, moneda de curso legal. Disposición que también se encuentra contenida en el Artículo 101 de la Ley Federal del Trabajo, que establece:

Artículo 101.- El salario en efectivo deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo en mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda substituir la moneda.

Prueba de lo anterior y de la lesión a la disponibilidad del salario son los casos en que se paga con cheque al trabajador y el pago se hace después de la hora de labores bancarias, por lo que el trabajador no podrá disponer de su salario, hasta varios días después. Si un trabajador no está de acuerdo con recibir el pago en cheque debe exigir que se le haga efectivo en moneda de curso legal.

Al respecto, la Ley Federal del Trabajo establece que:

Artículo 98.- Los trabajadores dispondrán libremente de sus salarios. Cualquier disposición o medida que desvirtúe este derecho será nula.

Otra de las normas protectoras del salario es la que garantiza que el pago de éste se haga en el lugar donde los trabajadores prestan sus servicios; de lo contrario estarían obligados a trasladarse a otro sitio, con la consecuente pérdida de tiempo. A la vez, evita que se realicen en los lugares como tabernas, casas de juego, prostíbulos, etcétera. Para el caso de los trabajadores que laboren en diversos lugares, o bien en la calle, el lugar de pago será aquel donde reciben las instrucciones del patrón.

La prohibición de retener el salario por concepto de multas constituye otra medida de protección al salario, regulada en nuestro país por la Ley Federal del Trabajo, ya que en muchas ocasiones el poder disciplinario del patrón motivaría retenciones indebidas del salario al trabajador.

La fracción VIII, del Artículo 123, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prohíbe también la compensación entre las deudas del trabajador y del patrón que involucren al salario mínimo. El Artículo 105 de la Ley Federal del Trabajo dice que:

Artículo 105.- El salario de los trabajadores no será objeto de compensación alguna.

Por lo tanto, si el trabajador contrae alguna deuda con el patrón, deberá éste pagar puntualmente el salario y seguir el procedimiento que señale la Ley para la recuperación de su crédito.

Asimismo, el patrón no puede modificar las condiciones de trabajo con perjuicio del trabajador, así como también el convenio que las abata no produce ningún efecto legal. De conformidad con el Artículo 51, fracción IV, de la Ley Federal del Trabajo, la reducción del salario es causa de rescisión de la relación de trabajo. Por lo tanto, el trabajador tiene a su disposición dos acciones: la de pago de su salario completo y la rescisión por causa imputable al patrón, con el consecuente pago de las indemnizaciones y primas correspondientes.

Las deudas contraídas por los trabajadores con terceros no atañen en forma inmediata y directa a la relación de trabajo; sin embargo se inició el camino de la protección al salario contra los acreedores del trabajador, porque las finalidades supremas del Derecho del Trabajo no son únicamente la defensa del trabajador frente al empresario, sino el aseguramiento efectivo de una vida decorosa en el presente, imposible si el salario está expuesto a pasar en todo o en parte a manos de acreedores.

El pago directo al trabajador es una de las garantías que buscan la efectividad salarial. En el caso de los menores trabajadores, si la ley le otorga el derecho a

contratar, lógico que también se le habilite para la percepción directa del salario. Algunos tratadistas así lo han entendido, como Guillermo Cabanellas, quien afirma: “el menor se considera como emancipado para recibir su retribución y para disponer de ella de acuerdo con sus necesidades”.

Una más de las normas protectoras del salario de los trabajadores es la que garantiza el derecho preferencial que guarda el salario en relación con los acreedores del patrón, para obtener el pago de sus salarios en estos casos, les bastará a los trabajadores con acudir ante la autoridad laboral dando cuenta del hecho, para que ésta proceda; tal derecho se encuentra contenido en el Artículo 114 de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

Artículo 114.- Los trabajadores no necesitan entrar a concurso, quiebra, suspensión de pagos o sucesión. La Junta de Conciliación y Arbitraje procederá al embargo y remate de los bienes necesarios para el pago de los salarios e indemnizaciones.

En el mismo orden de ideas, los anticipos de salarios son pagos por anticipado que haga el patrón al trabajador por obras aún no realizadas. El otorgamiento o no de tales anticipos no importa tanto, por ser un acto facultativo de la empresa en el que poco o nada valdría la prohibición si el patrón quisiera otorgarlo. Lo que sí resulta importante en el aspecto normativo es si se autoriza o no su descuento del salario.

La legislación mexicana nada menciona en cuanto al permiso o prohibición de otorgamiento de anticipos. Sin embargo, al tratar lo referente a los descuentos que pueden afectar al salario de los trabajadores los cita, por lo que debe entenderse que de manera implícita los acepta como legales. Cabe aclarar que, aunque se cobre anticipadamente al día señalado para el pago pero lo percibido es trabajo ya realizado, no se trataría de anticipo, sino simplemente pago de salario.

En cuanto a la modalidad más reciente, que consiste en hacer el pago de los salarios de los trabajadores mediante un simple depósito en la cuenta bancaria del trabajador, además de promover un intento de ahorro, no pareciera legal, a pesar de los aspectos positivos que pudiera tener, porque el pago del salario, según el legislador, debe hacerse de manera directa al trabajador, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 100 de la Ley Federal del Trabajo, que establece:

Artículo 100.- El salario se pagará directamente al trabajador. Sólo en los casos en que esté imposibilitado para efectuar personalmente el cobro, el pago se hará a la persona que designe como apoderado mediante carta poder suscrita por dos testigos.

El pago hecho en contravención a lo dispuesto en el párrafo anterior no libera de responsabilidad al patrón.

Anteriormente se autorizaba que el pago se hiciera directamente al trabajador o a la persona que designara como apoderado, sin embargo no era posible ratificar tal disposición porque el otorgamiento de un mandato, que escrupulosamente tendría que cumplir el empresario, constituía un procedimiento expedito para burlar la defensa del salario. Tampoco era posible prohibir en forma radical la designación de un mandatario, porque en ocasiones puede ser inevitable, es por ello que en el referido Artículo 100, se señaló como requisito esencial para que el pago pueda hacerse al mandatario, que el trabajador esté imposibilitado para efectuar personalmente el cobro.

Disposición de la que fluyen dos consecuencias: que no es suficiente que se le diga al patrón que el trabajador está imposibilitado para efectuar personalmente el cobro, sino que es necesario que se le compruebe; y si no existe comprobación; por lo tanto, si el pago se hace en contravención del mandato, el empresario conserva la obligación de pagar el salario directamente al trabajador.

En el fondo esta disposición resulta análoga a la que se considera a propósito de la obligación de pagar el salario en efectivo y de la consecuente prohibición del sistema de trueque, el pago no existe, porque las normas laborales son imperativas y porque su violación no puede producir ningún efecto, quiere decir, los actos ejecutados contra las normas imperativas son una nada jurídica.

Por lo tanto, el incumplimiento de estas disposiciones implica la inexistencia del pago.

Una de las características fundamentales del Derecho del Trabajo es su naturaleza de orden público, es decir, que no acepta pacto en contrario. El beneficio para los trabajadores de dicha garantía reside en el sentido de que el derecho a cobrar el salario es irrenunciable, y no sería correcto dejar a criterio de los trabajadores la voluntad de renunciar a recibir el salario; esta renuncia en esencia sería nula, y no causaría efecto alguno. Se trata de una forma de garantizar la efectividad de la obtención del salario, considerado principal sustento de quien labora. Por tal razón el legislador fue justo al prohibir toda renuncia al pago de salario, sea total o parcial. La legislación laboral es proteccionista del trabajador y establece para éste derechos irrenunciables como éste, por ser la justa retribución al esfuerzo realizado en el desempeño de su cotidiana labor. La Ley Federal del Trabajo señala:

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

Actualmente es usual en las empresas proporcionar a los trabajadores despensas para compensar el poder adquisitivo del salario, aunque las despensas no son parte integrante del salario. Ahora bien, cuando el trabajador disfrute de alimentos y habitación proporcionados por el patrón, éstos se deben estimar equivalentes al cincuenta por ciento del salario que se

pague en efectivo, como en el caso de los trabajadores domésticos. La Ley Federal del Trabajo dispone:

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

3.3.3 Fuentes del derecho al salario.

El tema de las fuentes del derecho al pago del salario es poco abordado por los tratadistas, pese a que consiste en un tema fundamental, sobre todo si se considera que la fuente es el lugar donde emana ese derecho. Éstas se encuentran jerarquizadas en los siguientes cuatro:

a) Fuentes internacionales. Son producto de la labor realizada por la Organización Internacional del Trabajo mediante sus acuerdos, en los que se ha ocupado con intensidad de crear normas de contenido salarial. Al respecto, en 1928 dictó su acuerdo número 26 sobre los métodos de fijación del salario; en 1949 elaboró el acuerdo número 95, que trata sobre la protección del salario; en 1951, el acuerdo número 99 sobre los métodos de fijación de salarios mínimos en la agricultura y, en el mismo año, el acuerdo número 100 sobre la legalidad de la remuneración.

b) Fuentes constitucionales. Todas las constituciones modernas ya establecen los derechos fundamentales de los trabajadores. En México, la Constitución de 1917 establece los principios salariales en su Artículo 123, fracciones VI, VII, VIII, IX, X, XI, XXIII, y XXVII, incisos b), c), d) y f), en donde definen con claridad los conceptos de salario mínimo, se establece constitucionalmente el principio de salario igual para trabajo igual, exenta al salario de compensaciones y descuentos, establece el derecho a que los trabajadores

participen de las utilidades de las empresas, obliga a que el salario deba pagarse en moneda de curso legal y prohíbe que se haga con mercancías, norma el pago de salario en caso de tiempo extraordinario, establece preferencias de los créditos a favor de los trabajadores en caso de concurso o quiebra y, por último, en la fracción XXVII, en un afán protector del salario, nulifica las condiciones en que se establezcan salarios que no sean remunerativos a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje, así como los que se establezcan a un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal, además de que prohíbe la retención del salario por concepto de multas.

c) Fuentes de Ley. En nuestro país, la Ley Federal del Trabajo de 1970 es una legislación muy completa porque aborda casi todos los tópicos en materia del trabajo. En su Artículo 82 define que el salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo. Establece su necesaria calidad de ser remunerador, la forma de integración del mismo, la periodicidad de su pago y el salario base de indemnización.

d) Fuentes contractuales. En los contratos colectivos de trabajo, como requisito de validez se exige el anexo de un tabulador de salarios. Así, el contrato colectivo, dada su naturaleza y alcance, se convierte en una ley dentro de la empresa. Los salarios en él pactados mediante un acuerdo entre representantes de los trabajadores y representantes de una empresa constituyen un salario más realista que la abstracción contenida en la ley.

CAPÍTULO IV

LAS TIENDAS DE RAYA

4.1 Antecedentes de la tienda de raya.

Entre 1876 y 1911 se vivió en nuestro país la etapa histórica conocida como porfiriato. Se denomina a esta etapa con tal nombre porque su sostén fue la dictadura, casi personal, del general Porfirio Díaz.

El porfiriato tuvo como elementos primordiales la violencia, la injusticia social y el crimen en aras de la paz. Empero, ello no evitó que hubiera constantes sublevaciones en contra del régimen existente.

Las principales causas de las rebeliones contra el porfiriato fueron: el caciquismo, el peonismo, el fabriquismo, el hacendatismo, el cientificismo y el extranjerismo.

El caciquismo era el dominio que ejercía un individuo a nivel político, unido muchas veces al poderío económico sobre una zona. Usualmente estos jefes políticos actuaban en defensa de los intereses de los poderosos y en perjuicio de los desposeídos (artesanos, campesinos, peones, acasillados y temporaleros) que quedaban bajo su jurisdicción.

El peonismo era una forma de explotación que ejercían los hacendados sobre los trabajadores del campo, en el cual el peón se endeudaba constantemente con el patrón, debido al bajo sueldo que recibía; así, en determinado momento, el patrón daba al peón solamente lo necesario para que sobreviviera y el resto del salario era destinado a saldar la deuda. El peón quedaba de esta forma atado a la hacienda, dándose el caso de que dicha deuda pasara de padres a hijos sin que lograra cubrirla.

El fabriquismo se refiere a la enorme explotación a que eran sometidos los obreros de las fábricas. Prestaban sus servicios bajo condiciones de insalubridad, con una jornada de trabajo que llegaba a exceder las doce horas diarias con sueldos raquíuticos, con notable favoritismo hacia trabajadores extranjeros, con gran número de mujeres y niños soportando trabajos muy por encima de sus capacidades y sin ninguna clase de prestaciones sociales.

El hacendatismo era la posesión que tenían unos cuantos individuos de la mayor parte de las tierras del país aptas para los cultivos y la ganadería. Los hacendados habían obtenido esas grandes extensiones de terreno mediante el despojo a las comunidades indígenas y a los campesinos.

El científicismo, llamado así por la idea de Justo Sierra, quien decía que el gobierno debía ejercerse por hombres de ciencia, fue el recurso que utilizó la élite política para sostener el poder de Díaz.

El extranjerismo fue una condición predominante durante el porfiriato, ya que durante esta etapa se favoreció a los extranjeros, tanto a nivel de individuos como de empresas. La casi totalidad de las empresas que había en México, era de capital extranjero y poseían prerrogativas que les daban una casi total independencia con respecto a los intereses nacionales. Por otra parte los extranjeros que trabajaban en suelo mexicano poseían una serie de privilegios que los colocaba por encima de los trabajadores mexicanos del mismo nivel.

La sociedad mexicana durante el porfiriato presentaba un aspecto económico caracterizado por un atraso alarmante, pues la propiedad de la tierra y de la industria se hallaba en pocas manos, así como el dinero. Los sirvientes del campo, en especial los indios, estaban sujetos por el amo, el cual les regulaba el salario, el vestido y los alimentos, ya que les vendía estos productos al precio que le convenía por medio de la tienda de raya que él mismo amo establecía.

Las tiendas de raya en México tuvieron auge a finales del siglo XIX y principios de XX durante el gobierno de Porfirio Díaz, quien dio amplias concesiones a empresarios y hacendados, nacionales y extranjeros, para explotar los recursos naturales, incluida la vida de los obreros y campesinos mexicanos.

La tienda de raya era una odiosa institución en donde el campesino compraba artículos diversos para que pagara su valor con trabajo. Las mercancías eran vendidas a un precio subido y ataban al trabajador por meses enteros y aún por años. En muchas ocasiones la deuda pasaba de padre a hijos, y éstos se convertían en verdaderos esclavos.⁷² Era un establecimiento de crédito para el abasto básico, ubicada junto a las fábricas o haciendas y donde los obreros o campesinos eran obligados a realizar sus compras.

Se conocieron como tiendas de raya pues la gran mayoría de los trabajadores eran analfabetos y en el libro de registro de pago de nómina ponían una raya en lugar de su firma.

Estas tiendas eran propiedad de los patrones y ahí expendían comestibles, licores y ropas de baja calidad. El pago a los trabajadores se hacía mediante vales que sólo se podían canjear en la tienda de raya del patrón, quien recuperaba todo el dinero erogado en pagar los sueldos ya que por lo general revendía los productos a un precio más alto.

Cuando al trabajador, que recibía salarios muy bajos por exhaustivas jornadas, no le alcanzaba para pagar los productos que permitieran su subsistencia y la de su familia, se veía obligado a comprar a crédito con un alto interés y así adquiriría una deuda que, si en vida no la pagaba, era heredada a su descendencia o a otros familiares. El trabajador no podía cambiarse de

⁷² NUÑEZ MATA, Efrén, *México en la Historia*, Ediciones Botas, cuarta edición, México, 1967, p.167

hacienda o fábrica sin antes saldar la deuda y si llegaba a escapar era perseguido por la policía para llevarlo de regreso.

Antes de la Revolución Mexicana, la costumbre establecida por los patrones de pagar con vales a obreros y campesinos era una de las formas de explotar al trabajador. Por eso los diputados progresistas del Congreso Constituyente de Querétaro lucharon por acabar con esta práctica tan desfavorable para la clase proletaria.⁷³

4.2 Modelo actual

Como anteriormente ha quedado establecido, el salario es una retribución que se paga en efectivo y con prestaciones en especie. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone en su Artículo 123, apartado A, fracción X, en la parte conducente lo siguiente:

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

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

A. Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

[...]

X. El salario deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancías, ni con vales,

⁷³ DE LA CRUZ GAMBOA, op.cit., p.140

fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda substituir la moneda.

Esta norma no se ocupa de la determinación del concepto de salario, sino que su función consiste en la prohibición del llamado truck-system o sistema de trueque y de la tienda de raya, dos procedimientos de explotación usados por los empresarios.⁷⁴

A su vez La Ley Federal del Trabajo ordena que se efectúe en moneda de curso legal, prohíbe el uso de fichas, vales u otra forma que sustituya la moneda.

Artículo 101.- El salario en efectivo deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo en mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda substituir la moneda.

El pago del salario en especie es muy usual para retribuir el servicio doméstico; incluye comida, habitación, etcétera

En relación con esta materia, nuestra Constitución Federal en el referido Artículo 123, en su apartado A, fracción XXVII, inciso e), dispone que:

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

e) Las que entrañen obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados.

⁷⁴ DE LA CUEVA, Mario, op.cit., 295

Por lo tanto, el salario debe pagarse en moneda de curso legal, y queda prohibido que se pague en especie, pues el contrato de trabajo se convertiría en un simple sistema de trueque (truck-system) en el que el trabajador realizaría una labor y a cambio recibiría los más variados satisfactores, pero no dinero. Con tal sistema se volvería nuevamente a la esclavitud.

Ante esta posibilidad se prohíbe también que se retribuya con fichas o vales, porque también crearía una dependencia indebida.

A partir del análisis de los efectos que en la práctica puede tener este sistema de pago, en la actualidad algunos países, por lo general los subdesarrollados, acostumbran hacer el pago parcial en especie. En contra de la doctrina y la Ley, se entrega parte de los salarios en moneda y parte en cosas, vales o despensas, práctica que por desgracia está ganando terreno a la norma. Tal sistema le resta disponibilidad del salario al trabajador, aunque algunas de esas prestaciones son fruto de negociaciones colectivas, que en ocasiones los trabajadores pactan debido a variadas necesidades, como puede ser el hecho de que el lugar de trabajo esté apartado de los centros de consumo y, en esos casos, resulta más conveniente que parte de su salario se entregue en mercancía. Sin embargo, aún en éste, que sería el peor de los casos, podría incluso tratarse de que fuera al menos por algún sistema de cooperativas en que intervinieran los propios trabajadores, a fin de que no les encarecieran los satisfactores no les condicionaran la compra de los mismos.⁷⁵

4.2.1 Wal-Mart la moderna tienda de raya.

Wal-Mart es la cadena comercial más grande del mundo. En México empieza la fusión entre Wal-Mart y Cifra en 1991 con la tienda denominada SAM'S Club, y

⁷⁵ BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel, op.cit., p. 139-140.

una década después, en 2000, surge Wal-Mart México,⁷⁶ que opera en México más de mil unidades comerciales en cinco diferentes formatos de tiendas y restaurantes, distribuidas en 64 ciudades y que es la compañía con más empleados en el país, da trabajo a más de 150,000 personas y es considerado el mayor empleador del sector privado en el país.

Wal-Mart nace en los años 1970 desde las zonas rurales del estado de Arkansas, Estados Unidos. Fundada por Sam Walton en 1962 y en 1972 se abre a la bolsa de Nueva York. Basada en una estrategia de precios bajos y una gran expansión, la empresa ayudó a impulsar la productividad de Estados Unidos, reducir la inflación y apuntalar el poder adquisitivo de millones de personas. Wal-Mart aceleró la tendencia de fabricar productos en Asia y con su poder eliminó miles de pequeñas tiendas minoristas creando un caos a sus familias y lo que esto en consecuencia significa.

Fuera de los Estados Unidos, la compañía opera en 13 países, con almacenes en México (1068), Argentina (15), Reino Unido (336), Canadá (290), Costa Rica (149), Brasil (297), Puerto Rico (54), Honduras (47), El Salvador (70), Guatemala (147), Nicaragua (47), Japón (391), China (184) y Venezuela (50).

Los intentos de Wal-Mart por internacionalizarse no siempre han tenido el resultado esperado. El año 2006, debió retirarse de Alemania y Corea del Sur por no lograr adaptarse a los gustos de estos mercados más sofisticados y no lograr las economías de escala necesarias. Algo similar ha ocurrido en Japón, donde se asocia lo barato a baja calidad.

En 1991, en México Wal-Mart se asocia con la empresa Cifra, operadora de los supermercados Aurrerá, para introducir al mercado mexicano la primera sucursal de Sam's Club.

⁷⁶ <http://www.walmartmexico.com.mx>

Hasta 1993, inicia operaciones Wal-Mart Supercenter que, paulatinamente, absorbería a todos los almacenes denominados Aurrerá. En 1994, se integra a esta sociedad la empresa departamental Suburbia y la cadena de restaurantes Vips. En el año 2000, se aprueba el cambio de nombre de Cifra S.A. de C.V. a Wal-Mart de México S.A. de C.V.

Para ofrecer los precios más bajos en el mercado, Wal-Mart exige que el costo que le fijan sus productores baje año con año. Con ventas de millones de productos, Wal-Mart puede darse el lujo de ganarle sólo unos centavos a cada uno de ellos y aún así tener ganancias superlativas. De esta forma Wal-Mart exprime a los fabricantes, forzándolos muchas veces a cerrar sus plantas en Estados Unidos y obligándolos a maquilar sus artículos en otros países, donde pagan salario miserable y los trabajadores no tienen seguridad social ni beneficios. Esta manera abusiva de bajar precios tiene un costo altísimo en las pequeñas y medianas empresas, en los trabajadores y, a la larga, en todas las personas. En México el Frente Nacional contra Wal-Mart A.C., ha planteado que con la apertura de cada tienda desaparecen 200 comercios pequeños y medianos en el área.⁷⁷

4.2.2 Plan de Previsión Social de Wal-Mart.

El llamado Plan de Previsión Social de la cadena comercial Wal-Mart, es aquel a través del cual se entrega a los empleados de la misma, con cargo al salario, vales de despensa que sólo pueden ser canjeables por mercancía y servicios en los establecimientos propiedad de la misma empresa.

Wal-Mart de México argumentó que los trabajadores tienen la opción de adquirir un vale electrónico en donde el patrón y el empleado colaboran en la

⁷⁷ LAMAS, Marta, *Wal-Mart: lo barato sale caro*, artículo tomado de Revista Proceso, análisis, Proceso 1663, 14 de septiembre de 2008, p.53

suma de recursos para la compra de artículos básicos, aunque advirtió que dicho dispositivo puede ser utilizado en los establecimientos que conforman la cadena comercial, la cadena minorista dejó en claro que el programa es de afiliación voluntaria y tiene como objetivo otorgar a los empleados un apoyo para la adquisición de artículos básicos y de primera necesidad, es decir, los trabajadores no están obligados a solicitar la tarjeta electrónica.

Sin embargo, advirtió que la tarjeta puede ser usada por el empleado para realizar consumos en cualquiera de los formatos de negocios de Wal-Mart de México,⁷⁸ argumentando además que se trata de un convenio firmado voluntariamente por los empleados para adherirse a uno de los beneficios otorgados como parte del Plan de Previsión Social de la empresa.

Sin lugar a dudas dicha contratación conlleva el aseguramiento de la venta de sus productos por parte del patrón y su respectiva ganancia, ya que en el referido convenio se observa que el trabajador manifiesta su conformidad a efecto de que se le descuenta de su sueldo el porcentaje que se establezca en el Plan de Previsión Social por concepto de su participación, a fin de que quincenalmente, conjuntamente con su recibo de nómina se le entreguen los vales de despensa que le correspondan o se le deposite la cantidad correspondiente en otro medio electrónico para ser canjeados por mercancía y servicios en los establecimientos designados.

Según la minorista: “Dicho programa es de afiliación voluntaria y el empleado puede cancelar su participación en esta prestación en cualquier momento; está tiene como objetivo otorgar a nuestros empleados un apoyo para la adquisición de artículos básicos y de primera necesidad, mediante la emisión de una tarjeta de vale electrónico, en la cual el patrón deposita sin costo para el empleado quincenalmente una cantidad equivalente al máximo permitido por la ley y el

⁷⁸ Editorial del periódico El Universal, del día 5 de septiembre de 2008, disponible [en Línea] <http://www.eluniversal.com.mx/editoriales/41414.html>

empleado deposita la otra parte, lo que representa un incremento en su capacidad de compra. En la actualidad el 91.8 por ciento de los empleados ha optado voluntariamente por este beneficio”.⁷⁹

4.3 Pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al caso Wal-Mart.

Luego de la incansable lucha que interpusiera un trabajador de Wal-Mart, hasta llegar a solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de la vía de Amparo Directo en Revisión que se le concediera la Protección de la Justicia de la Unión, toda vez que se rehusó plegarse al antes referido Plan de Previsión Social de la trasnacional.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en un extracto del estudio sobre el Amparo Directo en Revisión, número 1180/2008, que para poder fijar el análisis comparativo resultaba de vital importancia determinar la naturaleza de los descuentos y su finalidad, para lo cual se reprodujo el convenio celebrado entre la parte patronal y el trabajador, denominado Plan de Previsión Social, en cuya versión pública se suprimió la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en los supuestos normativos, misma que es reproducida como sigue:

“[...]”

Estimados señores:

Me refiero al Contrato Individual de Trabajo que respalda mi relación laboral con esa empresa, a fin de manifestarles mi conformidad en adherirme al Plan de Previsión Social, relativo al otorgamiento de

⁷⁹ Ibídem

Vales de Despensa que serán canjeados por mercancía y servicios en los establecimientos propiedad de las empresas del [...]

Con tal motivo, el contrato de referencia deberá modificarse mediante la adición de la cláusula cuyo texto a continuación se transcribe:

El trabajador acepta formar parte del Plan de Previsión Social establecido por el patrón, consistente en otorgar Vales de Despensa en forma impresa o por cualquier medio electrónico que serán canjeados en los establecimientos designados propiedad de las empresas del [...].

El trabajador acepta que el Plan de Previsión Social mencionado será establecido por el patrón, conforme a las disposiciones legales y fiscales que correspondan, por lo que podrá modificarse de acuerdo al contenido de éstas.

El trabajador manifiesta su conformidad a efecto de que se le descuenta de su sueldo el porcentaje que se establezca en el Plan de Previsión Social indicado, por concepto de participación en el mismo, a fin de que quincenalmente, conjuntamente con su recibo de nómina se le entreguen los Vales de Despensa que le correspondan o se le deposite la cantidad correspondiente en otro medio electrónico.

El trabajador podrá dar por terminada su participación en el Plan de Previsión Social multicitado, mediante simple notificación por escrito que al efecto entregue al patrón, supuesto en el cual se suspenderá el descuento señalado en el párrafo inmediato anterior. El patrón se reserva el derecho de modificar o cancelar sin responsabilidad alguna de su parte el Plan de que se trata, lo cual será notificado al trabajador mediante el recibo de nómina correspondiente.

A excepción de la adición del texto transcrito, subsiste en sus términos el Contrato Individual de Trabajo de que se trata.

Atentamente,

[...]

CONFORME:

[...]”⁸⁰

Sobre el mismo estudio, nuestro Máximo Tribunal señaló que el salario de los trabajadores constituye la fuente principal de subsistencia de éstos y su familia; por ello el legislador ha procurado mecanismos para su defensa, pues históricamente se corroboran los múltiples abusos de los patronos que impedían por distintos medios que el numerario pagado como salario llegara completo a su destino, entre otros casos cuando los trabajadores se veían obligados a comprar en las tiendas de raya artículos de primera necesidad que les vendían sus patronos a precios elevados y que los obreros irremediablemente tenían que consumir, provocando el menoscabo de su percepción y el endeudamiento con el empleador, que en la mayoría de las veces era transmitido a los familiares de los trabajadores aun después de su muerte. Todos estos acontecimientos históricos propiciaron que el legislador estipulara reglas de defensa del salario no sólo contra el patrón, sino también contra los acreedores del trabajador.

La Segunda Sala de nuestro Máximo Tribunal al resolver la contradicción de tesis 20/1996, sostuvo el criterio de que: “El concepto de previsión social comprende, por una parte, la atención de futuras contingencias que permitan la satisfacción de necesidades de orden económico del trabajador y su familia, ante la imposibilidad material para hacerles frente, con motivo de la actualización de accidentes de trabajo e incapacidades para realizarlo y, en

⁸⁰ <http://www.scjn.gob.mx>

una acepción complementaria, el otorgamiento de beneficios a la clase social trabajadora para que pueda, de modo integral, alcanzar la meta de llevar una existencia decorosa y digna, a través de la concesión de otros satisfactores con los cuales se establezcan bases firmes para el mejoramiento de su calidad de vida. Ahora bien, el legislador consideró a la previsión social en su significado más amplio, es decir, no solamente como la satisfacción de contingencias y necesidades futuras, sino en su perfil de lograr el bienestar integral del trabajador a través del mejoramiento de su calidad de vida y la de su familia.

Por tanto, como los vales de despensa constituyen un ahorro para el trabajador que los recibe, dado que no tendrá que utilizar la parte correspondiente de su salario para adquirir los bienes de consumo de que se trate, pudiendo destinarla a satisfacer otras necesidades o fines, con lo cual se cumple el mismo objetivo económico que con las prestaciones expresamente previstas en la ley como gastos de previsión social, sin que la circunstancia de que sean recibidos con motivo de la prestación de un servicio personal conlleve a atribuirles el carácter de ingreso gravable, puesto que otras de las prestaciones contempladas como gastos de previsión social también son susceptibles de formar parte integrante del salario del trabajador.”⁸¹

En la ejecutoria correspondiente se consideró que del examen de la naturaleza de las prestaciones que la ley reconoce como gastos de previsión social, resultaba evidente que la perspectiva del legislador, no quedó limitada a la satisfacción de necesidades futuras y contingentes, sino que se ubicó en la concepción de que la previsión social tiende a garantizar el bienestar presente y futuro del trabajador, con objeto de elevar, de modo integral, su calidad de vida y la de su familia.

⁸¹ Semanario Judicial de Federación y su Gaceta, tomo; VI, septiembre de 1997, página 371 y Apéndice 2000, tomo III, Administrativa, Jurisprudencia, SCJN, Tesis: 357, página: 383, **VALES DE DESPENSA. DEBEN CONSIDERARSE COMO GASTOS DE PREVISIÓN SOCIAL PARA EFECTOS DE SU DEDUCCIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 24, FRACCIÓN XII, DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA.**

Se precisó también que los vales son contraseñas firmadas o selladas que se dan a otra persona, quien tiene obligación de entregar una cosa a cambio, así como la facultad de cobrar el importe correspondiente al emisor del documento; consecuentemente, en tratándose de vales de despensa, el establecimiento comercial que los acepte se encontrará obligado a canjearlos al trabajador por los artículos de consumo y hasta por el monto que el propio documento prevea.

En esta tesitura, procede concluir que cuando los vales de despensa son otorgados por el patrón como prestación en beneficio de sus trabajadores, deben considerarse como gastos de previsión social, en virtud de que dichos vales repercuten en un ahorro para el trabajador que lo recibe, siempre y cuando éste no tenga que utilizar parte de su salario para adquirir los bienes de consumo de que se trate, cuyo costo deberá ser absorbido por el patrón, misma finalidad de ahorro económico que caracteriza a las becas educacionales, servicios médicos y hospitalarios, fondos de ahorro, guarderías infantiles y actividades culturales y deportivas, en los términos asentados con anterioridad.

No impide arribar a la conclusión precedente, el argumento sostenido por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en el sentido de que los vales de despensa constituyen un ingreso por la prestación de un servicio personal independiente, porque, en primer lugar, conforme a lo dispuesto en el Artículo 123, apartado A, fracción X, de nuestra Constitución Federal, anteriormente transcrito y por lo cual se considera en este momento como si estuviera reproducido a la letra, el pago del salario deberá realizarse en moneda de curso legal, estando prohibido hacerlo por medio de vales u otros medios utilizados como sustitutos.

Ahora bien, el contenido del precepto constitucional transcrito no impide que el cálculo del salario integral pueda comprender todas las prestaciones que, adicionales a la retribución en moneda de curso legal, se otorguen al trabajador

por su servicio, en términos del artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo, citado anteriormente en el capítulo III, del presente estudio.

El enunciado del precepto legal transcrito previamente conlleva a la conclusión de que el legislador determinó contemplar, como parte del salario integral del obrero, todas las prestaciones que perciba a cambio de su trabajo, dentro de las cuales pueden quedar comprendidos algunos de los gastos de previsión social, susceptibles de cuantificarse en dinero como parte integrante del salario, como sucede, por ejemplo, con los montos de las becas educacionales que se otorguen en forma general a los trabajadores a cambio de la prestación de sus servicios.

Ahora bien, los descuentos que el patrón realiza al trabajador por concepto de vales de despensa como Plan de Previsión Social, provienen del salario del trabajador, y con la condicionante de que sean canjeados en el establecimiento de la empresa con lo cual se incurre en prácticas prohibidas y abolidas por el Artículo 123, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De acuerdo con lo antes considerado, la Segunda Sala de nuestro Máximo Tribunal procedió a modificar la sentencia recurrida por el quejoso en el aspecto destacado, y una vez que quedaron fijados los alcances de lo estipulado en el ya citado Artículo 123, apartado A, fracción XXVII, inciso e), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, permitió a dicho Órgano Colegiado ocuparse del estudio de los conceptos de violación omitidos por el Tribunal Colegiado que previamente tuvo conocimiento del Amparo Directo interpuesto por el señalado trabajador de Wal-Mart en su calidad de quejoso, ya que tal Tribunal Colegiado no se pronunció en torno a la nulidad del convenio adicional al Plan de Previsión Social de la trasnacional minorista Wal-Mart, el que se objetó de nulo en el procedimiento laboral que tuvo acontecimiento previo.

No obstante que el trabajador mediante convenio hubiera autorizado al patrón el descuento, por ser tal autorización contraria a derecho, el mismo es nulo y carente de efectos legales, cuyo contenido fue reproducido en párrafos precedentes.

En dicho convenio, el trabajador manifestaba su conformidad a efecto de que se le descontara de su sueldo el porcentaje establecido en el Plan de Previsión Social por concepto de su participación, a fin de que quincenalmente, conjuntamente con su recibo de nómina se le entregaran los vales de despensa que le correspondían o se le depositara la cantidad correspondiente en otro medio electrónico para ser canjeados por mercancía y servicios en los establecimientos designados propiedad de la empresa.

Por otra parte, la referida Segunda Sala se pronunció en el sentido de que del análisis comparativo entre la práctica de las antiguas tiendas de raya abolidas por la Constitución Federal de 1917 y el objeto del convenio adicional al contrato de Plan de Previsión Social establecido por el patrón, al que se adhiere el trabajador para adquirir vales de despensa con descuento de su salario para canjearlos en los establecimientos designados propiedad de Wal-Mart de México, derivado de los descuentos que el patrón realiza de su sueldo en el porcentaje establecido dicho Plan, la Suprema Corte de Justicia de la Nación puntualizó claramente que sí existe semejanza entre ambos actos.

Tal semejanza radica en que el llamado Plan de Previsión Social consiste en la entrega de vales de despensa que proviene del salario del trabajador para ser canjeados únicamente en establecimientos de la empresa patronal, y que es similar a la práctica que se llevaba en las antiguas tiendas de raya en que los trabajadores también recibían el pago de sus salarios mediante vales de despensa para ser canjeados en la tienda de raya propiedad del patrón, con la diferencia de que los productos los adquiría a un precio alto.

Las anteriores razones condujeron a la Segunda Sala a declarar la nulidad del convenio celebrado entre la parte patronal y el trabajador, mediante el cual el trabajador manifestó su conformidad en adherirse al Plan de Previsión Social, antes descrito, pues las condiciones de dicho convenio entrañan obligación directa de adquirir artículos de consumo en las tiendas del patrón con vales obtenidos con el salario del trabajador, que no lo pueden obligar, aunque exprese su consentimiento, por contravenir los principios fundamentales consignados en el Artículo 123, apartado A, fracción XXVII, inciso e), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, antes citado.

Consecuentemente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación procedió a conceder el Amparo solicitado por el trabajador de Wal-Mart en su calidad de quejoso, para el efecto de que la autoridad responsable dejara insubsistente el laudo y en su lugar emitiera otro en el que analizara con libertad de jurisdicción la causa de rescisión de contrato por falta de probidad del patrón al efectuarle los descuentos por concepto de vales de despensa, partiendo de la base de que fue declarado nulo en la respectiva resolución el convenio que celebró el trabajador, denominado Plan de Previsión Social, por ser violatorio del precepto señalado en el párrafo que antecede, y que es base de los descuentos.⁸²

Así, lo resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de tres votos de los señores Ministros: Genaro David Góngora Pimentel, Margarita Beatriz Luna Ramos y Presidente José Fernando Franco González Salas. Los señores Ministros Mariano Azuela Güitrón y Sergio Salvador Aguirre Anguiano votaron en contra. Fallado en sesión de tres de septiembre de dos mil ocho.⁸³

⁸²http://olganza.com/2008/09/04/tiendas-de-rama-del-siglo-xxi/suprema_fallo_walmart_04sep08jpg/

⁸³ [En Línea] <http://www.scjn.gob.mx/>

El cuatro de septiembre de dos mil ocho, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de la Dirección General de Comunicación Social, emitió un comunicado de prensa en relación a dicha controversia, mismo que a continuación se transcribe por su importancia y trascendencia:

INVÁLIDO, CONVENIO PARA QUE TRABAJADOR ADQUIERA VALES DE DESPENSA Y LOS CANJEE EN TIENDAS DEL PATRÓN.

Un contrato de trabajo que obligue directa o indirectamente a los empleados a adquirir artículos de consumo en tiendas o lugares determinados contraviene los principios fundamentales consignados en el artículo 123 constitucional, por lo que debe declararse nulo de pleno derecho. Así lo determinó la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), al conceder un amparo a un quejoso que impugnó un convenio mediante el que había manifestado su conformidad de adherirse al Plan de Previsión Social, relacionado con la adquisición, por parte de éste, de vales de despensa para ser canjeados por mercancías y servicios en las tiendas propiedad del patrón.

Los ministros señalaron que el llamado Plan de Previsión Social que consiste en la entrega de vales de despensa que provienen del salario del trabajador para ser canjeados únicamente en el establecimiento de la empresa patronal, es similar a la práctica que se llevaba a cabo en las antiguas tiendas de raya en que los trabajadores también recibían el pago de su salario mediante vales de despensa para ser canjeados en dichas tiendas propiedad del patrón, con la diferencia de que los productos los adquirirían a un precio alto. Por ello, la Segunda Sala declaró la nulidad del convenio reclamado mediante el cual el trabajador manifestó su conformidad en adherirse al Plan de Previsión

Social relativo al otorgamiento de vales de despensa para ser canjeados por mercancía y servicios en los establecimientos propiedad del patrón. En la resolución se consideró, además, que del análisis comparativo entre la práctica de las antiguas tiendas de raya abolidas por la Constitución de 1917, y el objeto del convenio adicional al contrato de plan de previsión social establecido por el patrón en el caso concreto, al que se adhiere el trabajador en forma voluntaria para adquirir vales de despensa que serán canjeados en establecimientos propiedad de aquél, se desprende que ambas figuras son semejantes, ya que el costo de los respectivos descuentos no son absorbidos por el patrón, sino por el trabajador.⁸⁴

⁸⁴ Dirección General de Comunicación Social, Comunicados de prensa, *Inválido, convenio para que trabajador adquiera vales de despensa y los canjee en tiendas del patrón*, México, D.F., a 4 de septiembre de 2008, disponible [En Línea] <http://www.scjn.gob.mx/>

CAPÍTULO V

CÓMO GARANTIZAR LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

5.1 Formas de protección en el ámbito internacional

El Derecho del Trabajo cada día crea nuevos contenidos que garantizan una mejoría en el nivel de vida de los trabajadores. Para tal evolución en su contenido, el Derecho del Trabajo cuenta con una doctrina social abundante, elaborada por tratadistas de todo el mundo, atentos a escuchar el reclamo y las propuestas de los propios trabajadores, además de que últimamente ha sido determinante la valiosa ayuda de los contratos colectivos que, dada su función, reconocen más de cerca las necesidades y las aspiraciones de los trabajadores y han incluido en su contexto las más diversas cláusulas, creando nuevas prestaciones contractuales, nuevos derechos que, ante su justa naturaleza, repetición y frecuencia, han llegado a motivar a los legisladores, para que más tarde las conviertan en derecho positivo a través de la leyes.

En la parte relativa a la elaboración del nuevo Derecho del Trabajo, no se puede dejar pasar inadvertidos los estudios y proposiciones de la Organización Internacional del Trabajo en su cotidiana labor integradora del Derecho, que por medio de convenios y recomendaciones ha ayudado con sus aportes a la ampliación del Derecho del Trabajo.

El Derecho del Trabajo muestra una marcada tendencia a la internacionalización, a causa del valor universal alcanzado en la actualidad por el trabajo humano. Las normas que lo rigen tratan de homologarse con las de otros países; además, hay que destacar el gran efecto que en este sentido han tenido los convenios internacionales, a través de los cuales se pactan de un país a otro condiciones laborales para sus trabajadores. Las resoluciones de la

Organización Internacional del Trabajo universalizan cada día más las aplicaciones del Derecho del Trabajo.

5.2 Class Action.

La complejidad impresionante de la vida contemporánea, heredera de la Revolución Industrial, origina conflictos que afectan no sólo a las personas individualmente consideradas sino a grupos numerosos de individuos que pueden constituir amplios sectores de la población.

La debilidad del individuo frente a fuertes grupos económicos o frente al Estado ha venido modificando, en épocas recientes, las concepciones tradicionales del proceso jurisdiccional para ofrecer protección judicial a clases o grupos de personas contra la opresión de los grandes grupos económicos o la inactividad, incompetencia o corrupción de la administración.

Existe la posibilidad de reclamaciones individuales; sin embargo, esta figura enfrenta dificultades enormes que es necesario y urgente superar entre ellas, la más importante sería ¿Cómo actuar ante las violaciones en masa cuando no es posible identificar a muchos de los potencialmente interesados?⁸⁵

El mundo moderno ha hecho más selectivo el acceso a la justicia. Cada vez más numerosos grupos de la población pierden, por decirlo así, la posibilidad de perseguir judicialmente sus derechos. Entre otros factores tales como ignorancia, temor, falta de confianza, el costo que en tiempo y dinero exige el proceso jurisdiccional elimina de la composición judicial a un número muy elevado de individuos. Esto es particularmente grave en países como México.

⁸⁵ Vid. FIGUEREDO TEIXEIRA, Salvio, *Consideraciones y reflexiones sobre el Derecho norteamericano*, trad. De Ignacio Medina, Revista de la Facultad de Derecho de México, volumen XXIX, número 113, mayo-agosto 1979, pp. 365-393.

Vid. OVALLE FAVELA, José, *Acceso a la justicia en México*, Anuario Jurídico, años III-IV, números 3 y 4, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1976-1979, pp. 171-227.

Los individuos que no pueden exigir judicialmente sus derechos, único medio institucional para hacerlos efectivos, no son prácticamente titulares de algún derecho. Los derechos constituyen una ventaja práctica para sus titulares, sólo cuando existen instituciones judiciales que los hacen efectivos; recordando una de la máximas más representativas del Estado de derecho que establece *ibi ius, ibi remedium* (donde hay un recurso judicial, hay un derecho); por lo tanto, donde los derechos no son judicialmente exigibles, éstos devienen simples palabras en un texto.⁸⁶

El limitado acceso a tribunales, acceso cada vez más selectivo, compromete necesariamente a las doctrinas de la igualdad jurídica y de la igualdad ante la ley, y con ello, los principios del gobierno democrático.

Este fenómeno no es, estrictamente hablando, un hecho reciente. Se hizo patente en los años treinta, década de la crisis financiera, esta situación se ha prolongado imposibilitando a un número, cada vez más elevado de individuos, el acceso a tribunales y la defensa de los que, en principio, jurídicamente les corresponde.

La situación no preocupa sólo a juristas. Preocupa también a estadistas y gobiernos interesados en diseñar procedimientos adecuados para que la creciente masa de administrados pueda acceder a la administración de justicia. Muchos han sido los instrumentos imaginados para tal fin, como la asistencia judicial, defensorías de oficio, procuradurías, fiscalías, etcétera, sin embargo estas instituciones se han visto desbordadas y no han constituido una solución frente a la masificación de potenciales justiciables. La poca eficacia de estas instituciones condujo a la creación y desarrollo de instituciones más idóneas. De entre ellas la llamada *class acción* ha probado gran eficacia.

⁸⁶ TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *El Derecho y la ciencia del Derecho, introducción a la ciencia jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986, pp. 64-78.

5.2.1 Concepto.

El instituto procesal conocido como class action tiene viejos antecedentes medievales ingleses; sin embargo, su consolidación y desarrollo se produjo posteriormente en el dominio de la jurisdicción conocida como jurisdicción de equidad, noción proveniente de la idea medieval, donde el rey inglés tenía el derecho de crear normas jurídicas donde no había y, así, poder decidir, como su nombre lo indica, en equidad.⁸⁷

La class action presupone la existencia de un número elevado de personas; suficiente para pensar en una clase o grupo, un número tal que imposibilite la comparecencia de todos los miembros del grupo; por ello también exige de una adecuada representación de los miembros del grupo ya sean identificados o ausentes.

La class action es un procedimiento judicial en el que se puede actuar en nombre de todos los miembros de la clase, uno de sus efectos inmediatos es el impacto que produce en el público. No obstante que los intereses en litigio fueran estrictamente individuales, por ejemplo prestaciones y contraprestaciones en el contrato de transporte de personas, el procedimiento, en virtud de la suma de intereses y los efectos de las sentencias, adquiere un marcado interés general.

El significado de la expresión class action no se conforma con el uso del lenguaje ordinario, sin embargo, la idea de 'clase' es relevante: con class action se alude a una clase de cosas. La expresión 'clase' claramente presupone que el procedimiento no se refiere a personas individualmente consideradas, sino a un grupo de interesados; presupone cierta clase de casos o litigios susceptibles

⁸⁷ Vid. TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *Introducción al estudio de la Constitución*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986, pp. 199-200, número 30 y 31, y 201-202, número 32. Sobre *el origen de las class actions como equitable bills of peace*.

de ser sustanciados en un solo juicio, una clase de litigios que sean susceptibles de un tratamiento común.

En México nuestro sistema jurídico en general y el procesal en particular, fueron diseñados desde una visión liberal e individualista que permite la titularidad de derechos y la protección de los mismos mediante mecanismos que privilegian la actuación individual sobre la colectiva.

La creciente complejidad de las relaciones sociales y el aumento en número y en situaciones comunes de las interrelaciones entre los diversos miembros de la sociedad hace necesario rediseñar el enfoque de las instituciones jurídicas y dirigirlo hacia el establecimiento de acciones y procedimientos que permitan a los individuos, y en el caso particular al sector trabajador, su organización para la mejor defensa de sus intereses y derechos.

5.2.2 Class Action y los consumidores en México.

Por lo general normalmente se asocia la class action o procedimientos de clase con la protección del consumidor. Esta asociación no es de todo errada. La protección al consumidor mediante procedimientos de clase es, de hecho, una de las formas de este tipo de procedimientos que más literatura ha producido. La doctrina ha analizado riesgos, ventajas, problemas, efectos prácticos, etcétera, de los procedimientos de clase en los cuales se acumulan muchas reclamaciones que de otra manera resultarían de muy poca cuantía como para iniciar el juicio, o cuyo costo individualmente considerado, en tiempo y dinero, impiden a grandes grupos de la población su persecución judicial. No se puede negar que este tipo de asociación resulta muy familiar ni tampoco se puede negar los beneficios que estos procedimientos han producido en cuanto a la protección judicial de los derechos y al acceso a la justicia.

Antes de que se promulgara la Ley Federal de Protección al Consumidor en cuanto a las personas que padecían ante las deficiencias en la prestación de un servicio o en la utilización de un bien que llegaran a adquirir, el instrumento de defensa era un juicio civil ordinario, largo, complejo técnicamente y costoso, en donde se transfería prácticamente todos los costos a los consumidores. Cuando un mecanismo tan importante como la protección al consumidor empieza a funcionar en la manera en que paulatinamente ha ido conformándose el funcionamiento de la Procuraduría Federal del Consumidor, algunos costos derivados de defectos o la mala prestación de los servicios de los proveedores son asumidos por éstos, lo que no sólo ha beneficiado en forma colectiva a los grupos de consumidores, sino que también se ha ido introduciendo una mayor racionalidad en la forma de producir bienes y prestar servicios.

En el derecho mexicano se regulan acciones de grupo para la tutela de los derechos de los consumidores. A través de estas acciones, la Procuraduría Federal del Consumidor puede demandar ante los tribunales competentes que declaren, mediante sentencia, que uno o varios proveedores han realizado una conducta que ha ocasionado daños y perjuicios a los consumidores, y condenen a los proveedores a la reparación correspondiente. En un incidente los consumidores acreditarán su calidad de perjudicados y el monto de los daños y perjuicios a cuya reparación son merecedores, para lo cual la Ley Federal de Protección al Consumidor establece en su artículo 26, fracción I, lo siguiente:

ARTÍCULO 26.- La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

I. Sentencia que declare que una o varias personas han realizado una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia, proceda la reparación por la vía incidental a los interesados que acrediten su calidad de perjudicados. La indemnización de daños y perjuicios que en su caso corresponda no podrá ser inferior al veinte por ciento de los mismos, o
[...]

Por medio de estas acciones, la Procuraduría Federal del Consumidor también puede demandar a los tribunales competentes un mandamiento para impedir, suspender o modificar las conductas de proveedores que ocasionen o puedan ocasionar daños o perjuicios a los consumidores. Este segundo tipo de acción tiene carácter cautelar⁸⁸ y se encuentra establecida en la fracción II, del citado artículo 26, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el cual señala:

ARTÍCULO 26.- La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

[...]

II. Mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarlos.

De acuerdo con lo que dispone el referido artículo 26, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el ejercicio de las acciones de grupo por parte de la Procuraduría Federal del Consumidor es discrecional, por lo que la ley no

⁸⁸ OVALLE FAVELA, José, *Comentarios a la Ley Federal de Protección al Consumidor*, México, McGraw-Hill, 1995, p.68.

confiere el derecho a los consumidores para exigir que la procuraduría ejerza acciones de grupo.⁸⁹

La Ley Federal de Protección al Consumidor, en su artículo 20, establece lo siguiente.

ARTÍCULO 20.- La Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio. Tiene funciones de autoridad administrativa y está encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. Su funcionamiento se regirá por lo dispuesto en esta ley, los reglamentos de ésta y su estatuto.

Si bien es cierto que en este artículo se establece que la Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de servicio social, con personalidad jurídica y patrimonio propio y que, por lo mismo, debería ejercer sus atribuciones con autonomía, también lo es que desde 1977 la Procuraduría quedó ubicada bajo el control de la entonces secretaría de Comercio, la actual Secretaría de Economía, lo que contrarresta su posible autonomía y la convierte prácticamente en una dependencia de dicha Secretaría.

Esta situación explica el hecho de que la Procuraduría Federal del Consumidor no haya ejercido hasta ahora, en más de diez años de vigencia de la Ley Federal de Protección al Consumidor, ninguna acción de grupo.

Si se desea que se puedan ejercer estas acciones de grupo habría que convertir a la Procuraduría en un órgano verdaderamente autónomo, pero también es indispensable reconocer legitimación tanto a los grupos de

⁸⁹ *Ibidem*, pp. 68 y 69

consumidores directamente afectados, como las asociaciones constituidas legalmente para su defensa. En todo caso, tendría que regularse con precisión la integración y exclusión de los grupos de consumidores, el procedimiento aplicable, las medidas cautelares, la sentencia y el alcance de la autoridad de la cosa juzgada, entre otras cuestiones.

5.2.3 Acciones colectivas en distintos países.

El tema en relación a las acciones para la tutela de los intereses colectivos y de grupo reviste gran importancia para la solución de conflictos que afectan ya no a intereses individuales particulares, sino a comunidades de personas. Por una parte, la teoría de la acción procesal había sido elaborada en el siglo XIX y la primera mitad del siglo XX con una perspectiva liberal e individualista, por lo que planteaba claras restricciones que van desde la limitación de la iniciación de su ejercicio –la legitimación exclusiva de la parte y personalmente afectada– hasta sus consecuencias a través de la sentencia y los límites subjetivos de la cosa juzgada.

Por otra parte, la complejidad de la sociedad moderna y el desarrollo de las economías con base en la producción y comercialización en serie de bienes y servicios, dan lugar a situaciones en las que determinadas actividades pueden afectar los intereses de una comunidad o un grupo de personas, los cuales no encuentran una solución adecuada a través de acciones individuales.

El derecho comparado nos muestra que en otras jurisdicciones este nuevo enfoque –la defensa colectiva de derechos e intereses– ha tenido un énfasis mucho más marcado que aquel que hemos experimentado en nuestro país. Ello, con el transcurso del tiempo, ha traído como consecuencia que en otros países la protección de derechos e intereses de las personas y colectividades sea mucho más vigoroso y efectivo, y que los conflictos interpersonales y

sociales sean procesados adecuadamente por las instituciones jurídicas, reduciendo con ello la tensión social.

Una de las instituciones que en otros sistemas jurídicos han permitido la tutela colectiva de derechos e intereses, así como la organización y asociación de personas para la defensa de los mismos son las acciones y procedimientos colectivos; éstos son instituciones que permiten la defensa, protección y representación jurídica colectiva de derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de una sociedad.

Aunque en otras jurisdicciones las acciones y procedimientos colectivos han recibido distinto nombre y no establecen los mismos mecanismos, al extraer su funcionalidad esencial se puede observar que regulan en forma relativamente similar el mismo fenómeno.

- En Colombia:

En el derecho colombiano los intereses colectivos y difusos se engloban dentro de los intereses de grupo, que corresponden a los intereses individuales homogéneos del derecho brasileño. El artículo 88 de la Constitución Política de Colombia de 1991 establece las bases para la tutela de los intereses colectivos y los intereses de grupo en sus párrafos primero y segundo, respectivamente:

La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definan en ella.

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Asimismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.

La Ley 472 de 1998 regula las acciones populares, a través de la cual se tutelan los intereses colectivos que señalan en el artículo 4º, así como las acciones de grupo, a las que el artículo 3º. Define en los siguientes términos:

Son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnan condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad.

La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios.

De este modo, en el derecho colombiano la división se hace entre los intereses colectivos –en los que quedan incluidos los difusos- y los intereses de grupo, que corresponden a los intereses individuales homogéneos en el derecho brasileño. La distinción entre los intereses colectivos y los difusos tiene cierta relatividad, pues en ambos casos se trata de intereses supraindividuales de naturaleza indivisible.

La regulación secundaria en la materia (Ley 472 de 1998) establece que las acciones populares son el medio por el cual se tutelan los derechos colectivos en sentido amplio y se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses

colectivos y, de ser posible, restituir las cosas a su estado anterior. Por otro lado, las acciones de grupo permiten a un conjunto de personas que hayan resentido daños y perjuicios en condiciones uniformes respecto a misma causa demandar la satisfacción de sus intereses individuales.

- En Estados Unidos de América:

En los Estados Unidos de América, la vía más común para defender los derechos de un grupo de personas es la denominada acción de clase (class action). Su finalidad es la de facilitar el acceso a la justicia de un grupo mediante la acumulación en un solo procedimiento de reclamaciones individuales.

Las acciones de clase están reguladas principalmente por las denominadas Reglas Federales de Procedimiento Civil (Federal Rules of Civil Procedure). Las acciones de clase son procedentes en una gran diversidad de materias tales como accidentes, responsabilidad por productos, libre competencia económica, derechos de autor, propiedad industrial, derecho del consumidor y derecho de los accionistas de las empresas e incluso en temas como discriminación y desempeño administrativo del gobierno. Adicionalmente, se han creado vías de procedencia de las acciones de clase a nivel estatal en las materias de su competencia. Una parte considerable en el desarrollo y evolución de las acciones de clase se ha dado por vía jurisprudencial.

- En Brasil.

En Brasil, la Constitución en su artículo 5, fracción LXXIII, establece que cualquier ciudadano es parte legítima para proponer la acción popular que pretenda anular un acto lesivo para el patrimonio público o de una entidad en que el Estado participe, para la moralidad administrativa, para el medio ambiente o para el patrimonio histórico y cultural, quedando el actor, salvo mala

fe comprobada, exento de las costas judiciales y de los gastos de sucumbencia.

A través del trabajo jurisprudencial se admitió el ejercicio de dicha acción para la tutela de otros derechos o intereses difusos, colectivos e individuales homogéneos.

A manera de ejemplo, en Brasil, la defensa colectiva de los derechos de los consumidores en juicio, incluso, tiene una vía especial regulada por la Ley número 8.078 del 11 de septiembre de 1990, la cual establece que la defensa colectiva será ejercida cuando se trate de a) intereses o derechos difusos (intereses o derechos transindividuales de naturaleza indivisible cuyos titulares son personas indeterminadas y coligadas por circunstancias de hecho), los intereses o derechos colectivos (intereses o derechos transindividuales de naturaleza indivisible cuyo titular es un grupo, categoría o clase de personas coligadas entre sí por una relación jurídica base) y los intereses o derechos individuales homogéneos (intereses o derechos individuales con un origen común).

Se distinguen los intereses colectivos de los intereses difusos, a partir de la existencia de una organización en los primeros. En ambos tipos de intereses hay una pluralidad de personas, pero en el caso de los intereses colectivos esa pluralidad tiene una organización establecida para la obtención de un fin común. Tanto los intereses colectivos como los difusos se refieren a una pluralidad de situaciones de ventaja de carácter individual, pero en los intereses colectivos existe una organización, como expresión de la estructura tendencialmente unitaria del colectivo, que asegura unicidad de tratamiento de esos intereses y uniformidad de efectos de la resolución jurisdiccional; en tanto que los intereses difusos están considerados todavía en forma atomística, por lo que carecen de los instrumentos para una valoración unitaria.

En la doctrina brasileña, al igual que en la italiana, también se hace la distinción entre los intereses colectivos y los difusos. De acuerdo con Ada Pellegrini Grinover, se consideran colectivos los intereses comunes a una colectividad de personas, pero sólo cuando exista un vínculo jurídico entre los componentes del grupo. Son difusos, en cambio, los intereses que, sin fundarse en un vínculo jurídico, se basan en factores de hecho frecuentemente genéricos y contingentes, accidentales y mutables; como el habitar en una misma zona, consumir el mismo producto, vivir en determinadas circunstancias socioeconómicas, etcétera.⁹⁰

En este sentido, el Código de Defensa del Consumidor brasileño (Ley Federal 8,078, del 11 de septiembre de 1990) define estos dos tipos de intereses transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sea titular un grupo, una categoría o una clase de personas ligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base.

Hay dos características comunes en los dos tipos de intereses: su transindividualidad y su naturaleza indivisible. Estas dos características significan que los interesados se hallan siempre en una especie de comunión tipificada por el hecho de que la satisfacción de uno solo implica necesariamente la satisfacción de todos, así como la lesión de uno solo constituye la lesión de la entera comunidad. También presuponen que la solución a los conflictos en los que se manifiesten estos tipos de intereses, debe ser la misma para todas las personas que integran la comunidad.

En ambos casos, los intereses corresponden a una comunidad de personas, pero la diferencia consiste en que los intereses difusos pertenecen a una comunidad de personas indeterminadas, entre las cuales no existe una relación jurídica base, en tanto que en los intereses colectivos la comunidad de

⁹⁰ PELLEGRINI, Ada, "A problemática dos interesses difusos", A tutela dos interesses difusos. São Paulo, terceira série, 1884, pp. 30 y 31.

personas sí es determinada o determinable, en la medida que dichas personas constituyen un grupo, una categoría o una clase, y en que, además, existe una relación jurídica base entre esas personas, o entre éstas y un tercero

Frente a estos intereses transindividuales e indivisibles, se encuentran los intereses individuales homogéneos, como aquellos que siendo de carácter individual tienen, sin embargo, un origen común. Estos intereses individuales son tratados colectivamente en virtud del origen común, y pueden ser reclamados judicialmente por medio de una acción colectiva, para obtener la reparación de los daños sufridos individualmente por los consumidores.

En este caso, cada miembro del grupo es titular de un interés individual, divisible por naturaleza, tanto que cada uno puede presentar su propia demanda a título personal.

- España:

Existen muchas otras jurisdicciones que permiten la defensa colectiva de los intereses y derechos de las colectividades o grupos para alcanzar una plena protección de sus derechos, como en el caso de España, ya que en la doctrina y en la legislación española también se distingue entre intereses colectivos e intereses difusos, en términos similares a los de Brasil.

En la Ley de Enjuiciamiento Civil española promulgada el 7 de enero de 2000, y en vigor a partir del 8 de enero de 2001, la distinción se basa únicamente en el grado de determinación de los sujetos afectados: si los afectados están determinados o son fácilmente determinables, sus intereses son calificados como colectivos; si los afectados son indeterminados o de difícil determinación, sus intereses son considerados difusos.

Anteriormente se encontraban con derechos e intereses que durante largo tiempo no eran determinados por los ordenamientos tradicionales, ya que éstos no determinaban a quién o quiénes pertenecían ni a quién correspondía la legitimación procesal activa para llevar a cabo su defensa.

Esa laguna se vio superada a través de la introducción de normas legales que especifican los sujetos que tienen legitimación para defender esos derechos e intereses que pertenecen a una colectividad más o menos indeterminada. Estas acciones son colectivas, porque el bien protegido es colectivo, en el sentido de que la titularidad supera la esfera jurídica individual y de que ese derecho o interés no es, de ordinario, fraccionable o divisible entre los diversos sujetos afectados.

La introducción de mecanismos de tutela colectiva en el ámbito jurídico privado español, ha ido evolucionando progresivamente a partir de una regulación fragmentada de la legitimación en diversas leyes sustantivas. Previamente existía una amplia experiencia de tutela colectiva en el ámbito del derecho laboral y en el ámbito del derecho administrativo. En el ámbito del derecho privado, la tutela colectiva se ha desarrollado fundamentalmente en el contexto del derecho de consumo, sin duda como consecuencia del imperativo constitucional de que se arbitren procedimientos eficaces para la tutela de los consumidores y usuarios y, como consecuencia de las directivas comunitarias promulgadas en materia de defensa de consumidores y usuarios. A esa regulación han seguido otras normas sobre legitimación en diferentes leyes sustantivas, pero sin que ello fuera acompañado de una regulación procesal específica de la tutela colectiva.⁹¹

⁹¹ Vid. MÉNDEZ PINEDO, E., Acerca de la política comunitaria en materia de protección de consumidores y usuarios, *La protección de consumidores en la Unión Europea*, Madrid, 1998, pp. 191 y ss.

Costa Rica, Uruguay, Chile, Venezuela, Argentina, entre otros, son sólo algunas de las jurisdicciones más representativas para ilustrar los avances en esta materia en otros países.

En México, aunque algunas formas de denuncia popular y de acciones colectivas están relativamente previstas en algunos ordenamientos legales, su tratamiento es deficiente, sus efectos restringidos o su ejercicio se encuentra limitado por restricciones procesales. Por otra parte, el desarrollo jurisprudencial en la materia ha sido minúsculo y no es sino en fechas recientes que hemos sido testigos de algunos criterios que comienzan a reconocer la legitimación colectiva para la defensa de los intereses y derechos de grupos de personas.

Existe una imperiosa necesidad de incluir, dentro de nuestro sistema jurídico, acciones y procedimientos que permitan la defensa de derechos colectivos, ello con el propósito de mejorar las condiciones de acceso a la justicia y alcanzar una verdadera justiciabilidad de los derechos consignados en nuestro marco normativo.

5.3 La implementación de esta figura en el marco normativo en materia laboral a nivel nacional.

Ahora bien, para la continuación del presente estudio y en relación franca con la figura de las llamadas acciones colectivas, es necesario retomar nuevamente el caso de la ya referida empresa minorista Wal-Mart, en relación a la situación laboral que la misma ofrece a sus trabajadores.

Además sus tan cuestionadas políticas laborales antes mencionadas, la política empresarial de Wal-Mart es conocida por discriminar a las mujeres. En Estados Unidos, la mayor demanda de discriminación en la historia en función del sexo

es contra Wal-Mart. Algunas de sus trabajadoras denunciaron que se les pagaba menos que a los hombres por el mismo trabajo, con rangos que iban de un cinco a un quince por ciento menos por el mismo puesto, con el mismo nombramiento.

El juez que tuvo a su cargo el estudio del caso consideró que había evidencia sobre el hecho de que las mujeres ganaban menos que los hombres haciendo el mismo trabajo, que la brecha salarial entre ambos aumentaba con el tiempo, que las mujeres tardaban más para ascender a puestos superiores y que había menos de ellas en puestos directivos de la organización. El legajo del caso llegó a tener un millón doscientas cincuenta mil fojas, con doscientos testimonios juramentados.

Lo trascendente de esta demanda es que se trata de una llamada en el derecho estadounidense como class action suit, o sea, una demanda que no toma aislado cada caso, sino que los unifica por su clase: acciones colectivas, figura que en México aún no ha sido considerada ni aplicada en su real y efectiva magnitud.

Los abogados de Wal-Mart intentaron que el Juez tomara por separado las demandas de las empleadas, con el argumento de que cada tienda opera con gran autonomía, como si se tratara de un negocio independiente, sin embargo, luego de un cuidadoso estudio del caso, el Juez decidió que las tiendas eran idénticas en estructura y responsabilidades laborales, que había una cultura común que unía a la compañía y que existía una política laboral general.

En febrero de dos mil siete, la Corte de Apelaciones del Noveno Circuito en dicho país, afirmó que sí se trataba de una class action suit. Esta class action incluye a todas las mujeres que trabajaban en las 3,400 tiendas de Wal-Mart, en total un millón seiscientas mil empleadas. Ante la publicidad negativa que

esta batalla legal le generaba, Wal-Mart anunció una nueva clasificación de los trabajos y una estructura salarial distinta.⁹²

En México ya se investigan las condiciones de trabajo de los trabajadores de Wal-Mart y la situación fiscal de la misma empresa; en paralelo un grupo de especialistas del Derecho intentan que en nuestro país se establezca la figura de la class action o acciones colectivas. Y aunque las grandes trasnacionales y los monopolios nacionales se oponen, la propuesta ha comenzado finalmente a tomar forma en nuestra legislación.

En relación a la imperiosa necesidad de que en nuestro sistema jurídico se haga una adecuación procesal para la protección de derechos, tomando en consideración que la legitimidad procesal individualizada es, si bien una herramienta necesaria, también es ocasiones inadecuada frente a las nuevas realidades, con la aparición de nuevas categorías de derechos fundamentales y la falta de mecanismos de protección específicos o adecuados para los mismos, los cuales han presionado en otros países para que los sistemas de protección constitucional adecuen sus mecanismos procesales para la defensa de este tipo de intereses.

Así pues, los derechos difusos y colectivos corresponden a personas indeterminadas, pertenecientes a diversos grupos sociales, que se encuentran distribuidos en amplios sectores, de manera que no resulta fácil el establecimiento de los instrumentos adecuados para la tutela de los propios intereses.

Ambas categorías no pertenecen a un titular determinado, sin embargo, los intereses colectivos son los intereses comunes a una colectividad de personas entre las que existe un vínculo jurídico (colegios de profesionales, condominios, pertenecer a un mismo sindicato, etcétera). En los intereses difusos

⁹² LAMAS, Marta, Op.cit.

propriadamente dichos, por el contrario, no existe ese vínculo jurídico, sino situaciones contingentes o accidentales (habitar en la misma región, consumir el mismo producto, vivir en determinadas circunstancias socioeconómicas, etcétera).

Es el caso que si dichos intereses no pudieran ser materia de protección por parte de las instituciones procesales significaría un notorio atraso en relación con los avances en la defensa de los derechos fundamentales de los gobernados que se aprecian en derecho comparado, y un enorme obstáculo en la consecución del acceso a la justicia de los mexicanos. De nada sirve el reconocimiento jurídico de intereses supraindividuales si se niega su acceso a la justicia.

En otras jurisdicciones este enfoque de defensa colectiva de los derechos e intereses ha tenido un desarrollo y un énfasis mucho más marcado y significativo que el experimentado en México. Ello, ha traído como consecuencia que en otros países la protección de los derechos e intereses de las personas y colectividades sea mucho más vigoroso y efectivo y que los conflictos interpersonales y sociales sean procesados adecuadamente por las instituciones jurídicas, siendo tal circunstancia un elemento que reduce la tensión social y abona decididamente a la construcción de un efectivo Estado de derecho. Las instituciones que en otros sistemas jurídicos han permitido la tutela colectiva de derechos e intereses, así como la organización y asociación de personas para la defensa de los mismos son las acciones y procedimientos colectivos; éstos son instituciones que permiten la defensa, protección y representación jurídica colectiva de derechos e intereses colectivos dentro de una sociedad.

Al respecto, desde hace varios años han surgido algunas voces en nuestro H. Congreso de la Unión, las cuales pretenden sentar bases suficientes, urgentes y necesarias para la construcción de un modelo en nuestro sistema jurídico que

sea capaz de salvaguardar y defender los derechos de un grupo o colectividad en su conjunto considerados; se requieren establecer aquellos mecanismos e instrumentos procesales que en forma sencilla y accesible hagan posible por un lado, el ejercicio pleno de dichos derechos y por otro, en caso de su violación o desconocimiento, permitan su defensa (acceso a la justicia) pues de lo contrario, se provocaría que nuestro sistema jurídico tolerara la violación de los derechos de las personas ante la insuficiencia o ausencia de medios procesales de acceso a una justicia real.

En sesión de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, celebrada el día 05 de febrero del año 2008, el diputado Juan N. Guerra, del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática⁹³, y a su vez el Senador Jesús Murillo Karam, integrante del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, en sesión ordinaria del 07 de febrero del año 2008⁹⁴, presentaron respectivamente: Iniciativa con proyecto de Decreto que adiciona un párrafo quinto, al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de acciones colectivas, para quedar como sigue:

Artículo 17. [...]

Las leyes regularán aquellas acciones y procedimientos para la protección adecuada de derechos e intereses colectivos, así como medidas que permitan a los individuos su organización para la defensa de los mismos.

[...]

⁹³ Gaceta parlamentaria, Cámara de Diputados, LX Legislatura, número 2438-I, martes 5 de febrero de 2008. (1439), y número 2743-XIV, jueves 23 de abril de 2009, disponibles [En Línea] <http://gaceta.diputados.gob.mx/>

⁹⁴ Gaceta del Senado, LX Legislatura, jueves, 07 de febrero de 2008, Segundo Periodo Ordinario, No. de Gaceta: 185, disponible [En Línea] <http://www.senado.gob.mx/>

En esta última fecha, la Presidenta de la Mesa Directiva dispuso que la iniciativa antes mencionada fuera turnada a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, Gobernación y de Estudios Legislativos para su estudio y dictamen correspondiente.

Es oportuno señalar que las respectivas comisiones dictaminadoras de la Cámara de Senadores definieron lo que son las denominadas acciones colectivas, afirmando que en términos claros puede decirse que son instituciones procesales que permiten la defensa, protección y representación jurídica colectiva de derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de una sociedad.⁹⁵

Ambos legisladores fundamentaron su iniciativa con base en las mismas consideraciones, señalando que es bien sabido que la realidad va siempre un paso adelante de su interpretación por parte de los actores estatales relevantes y por ende de su normativización, destacando que es misión de dichos actores estatales relevantes (legisladores, jueces, miembros de la administración pública, entre otros) el mantener en todo momento su plena disposición, apertura y entereza para desentrañar y dilucidar dicha realidad y las necesidades sociales imperantes, en aras de establecer las normas jurídicas adecuadas que permitan a la sociedad la realización de aquellos valores considerados como supremos en un momento histórico determinado.

La falta de un adecuado sistema de acceso a la justicia genera desconfianza en las Instituciones del Estado y la percepción de que éste es incapaz de establecer y regular aquellos mecanismos que permitan la resolución de los conflictos sociales en forma pacífica y dentro de los cauces legales, lo que a su vez redundaría en una desconfianza generalizada en nuestro régimen.

⁹⁵ Cámara de Senadores, LX Legislatura, Dictámenes a Discusión, jueves 10 de diciembre de 2009, Primer Periodo Ordinario, número Gaceta: 68, disponible [En Línea] <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=1658>

En la iniciativa se manifiesta que nuestro sistema jurídico en general, y en particular el sistema procesal, fueron diseñados bajo una perspectiva liberal e individualista que permite la titularidad de derechos y su protección mediante mecanismos que privilegian la actuación individual sobre la colectiva.

Si bien esta perspectiva de protección de derechos permitió satisfacer las necesidades sociales en un momento histórico determinado, la creciente complejidad de las relaciones sociales y el aumento en número y complejidad de la interrelación entre los miembros de la colectividad hace necesario rediseñar el enfoque de nuestras instituciones jurídicas y dirigirlo hacia el establecimiento de acciones y procedimientos que permitan a las colectividades y a los individuos su organización para la mejor defensa de sus intereses y derechos.

Dentro de las iniciativas se hace énfasis en precisar que aunque en otras jurisdicciones las acciones y procedimientos colectivos han recibido distinto nombre y sus mecanismos divergen en lo accidental al extraer su funcionalidad esencial se puede desprender que regulan en forma relativamente similar el mismo fenómeno. Su propósito fundamental era el establecimiento en nuestro máximo ordenamiento de las acciones y procedimientos colectivos como medios para la tutela jurisdiccional de los derechos e intereses colectivos, dando un paso vital hacia el mejoramiento del acceso a la justicia en México.

A su vez la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en fecha 27 de marzo de 2008, emitió un comunicado de prensa titulado: La Acción Colectiva, Alternativa viable para la defensa de grupos sociales.⁹⁶

Al inaugurar el ministro Presidente de nuestro Máximo Tribunal Guillermo I. Ortiz Mayagoitia el seminario sobre Acciones Colectivas, el cual contó con la

⁹⁶ Dirección General de Comunicación Social, Comunicados de prensa, *La acción Colectiva, alternativa viable para la defensa de grupos sociales*, México, D.F., a 27 de marzo de 2008, disponible [En Línea] <http://www.scjn.gob.mx/>

participación de ministros del Alto Tribunal, senadores y académicos, al señalar que se requiere mejor el acceso a la justicia de los mexicanos.

Asimismo, consideró que la acción colectiva es una alternativa viable para la tutela efectiva de los intereses de diversos grupos sociales, quienes suman derechos y pretensiones para alcanzar un fin similar, expresó que éstas no se refieren necesariamente a derechos sociales incluidos en las materias laboral o agraria, ya que la información, la comunicación y las dinámicas sociales presentan nuevos desafíos para el país y para el alcance de los mecanismos de acceso a la justicia.

El presidente del Alto Tribunal dijo que las acciones colectivas no llevan de manera necesaria a la existencia de derechos colectivos, cuyos titulares sean grupos o comunidades, sino a la capacidad de que diversos grupos que comparten intereses tengan la posibilidad de conjuntar sus derechos, a fin de dar un valor agregado al resultado de los procedimientos jurisdiccionales, a favor de toda la comunidad, puntualizó que “son acciones grupales que suman y agregan derechos y pretensiones de varios individuos, que buscan un fin similar”.⁹⁷

En dicho seminario se destacó que esta norma debe enfocarse hacia la defensa, protección y representación jurídica colectiva de derechos e intereses de los miembros de un grupo dentro de una sociedad cuyos miembros estén vinculados por circunstancias de hecho o de derecho; así como la preservación de los derechos individuales de incidencia colectiva que permiten su protección y defensa en forma colectiva.

Si bien es cierto que México ha sido sensible a las exigencias de nuestro tiempo y procesos siempre cambiantes que la propia realidad ha ido presentando, también lo es que en un solo siglo, la ciencia, la tecnología, la

⁹⁷ *Ibíd*em

concepción del mundo, en sus límites físicos y geográficos, así como la complejidad de la sociedad mundial, los cambios en la forma de interacción entre los hombres, las modernas relaciones entre productores, transformadores, intermediarios y consumidores y la concepción de un patrimonio universal, común a todos los hombres, fue generando la necesidad de enfrentar los retos y desafíos que requieren ineludiblemente de nuevas respuestas.

Una parte importante de esta nueva, afecta fundamentalmente aquellas relaciones e interacciones existentes entre consumidores, usuarios de servicios, o en general entre miembros de una colectividad respecto de algún interés común y relevante para ellos (como por ejemplo, la protección al medio ambiente, el respeto a los espacios públicos, la suspensión de una construcción peligrosa en la colonia, etcétera).

Sin embargo, aún cuando el Estado ha ido reconociendo los derechos e intereses susceptibles de proteger en relación con estos nuevos fenómenos, en la práctica, los individuos se enfrentan a dos grandes dificultades:

a) La primera se refiere a la forma en que estos derechos o intereses puedan ser protegidos en forma efectiva, cuando los afectados o los interesados en hacerlos valer, no son susceptibles de ser identificados o legitimados como grupo.

b) La segunda, en estrecha relación con la primera, tiene que ver con la superación de la perspectiva clásica de la protección individual de los derechos, es decir, aquella que requiere que los individuos deben estar plenamente identificados y acreditar en forma fehaciente el daño o la lesión a sus intereses en forma individual.

La problemática antes planteada, converge necesariamente con un concepto que aún constituye una asignatura pendiente en nuestro país, como lo es el acceso a la justicia.

La razón de ello estriba en que para hablar de un efectivo acceso a la justicia se requieren de dos elementos esenciales:

a) El reconocimiento de los derechos que le asisten a las personas (ya sea en forma individual o como miembros de una colectividad), que necesariamente corresponden a los fines e intereses que una sociedad en un momento determinado estima como valiosos, y

b) La previsión de instrumentos y mecanismos que permitan un efectivo cumplimiento de dichos derechos o en su caso, la reparación del daño, en caso de su inobservancia.

La sola existencia y previsión de procedimientos e instrumentos de tutela y protección de los derechos de las personas no es suficiente para poder hablar de un efectivo acceso a la justicia, sino que es indispensable valorar y analizar si dichos instrumentos son comprensibles, accesibles y eficaces a favor de todo aquél que pretenda hacerlos valer, lo que demanda del propio Estado instituciones de calidad y con capacidades materiales, económicas y humanas que puedan llevarlo a cabo.

El panorama actual en materia del acceso a la justicia en México y en concreto, en materia de protección de los derechos fundamentales reconocidos en nuestra Constitución, no sólo los derechos individuales sino de los derechos colectivos, refiere que iniciar un procedimiento judicial implica enfrentarse a procesos complicados, difíciles de comprender debido a su tecnicidad, lentos y costosos, lo que induce a la parte económicamente más débil a aceptar injusticias, transacciones desventajosas o en último caso, a permitir la violación

o el desconocimiento de los derechos que le asisten por parte de autoridades o de los propios particulares, asimismo la complejidad de nuestra sociedad actual y la falta de mecanismos de organización colectiva han resultado en una protección parcial y, por tanto, deficiente de sus derechos.

Las normas que en un momento cumplieron las expectativas y demandas habidas en materia de protección de los derechos de las personas, hoy son insuficientes a partir de la creciente complejidad de las relaciones entre los miembros de la colectividad y el surgimiento de nuevas formas de interacción entre ellos. La legislación ha sido rebasada entonces por esta nueva realidad.

En el caso de la iniciativa ya referida, los objetivos que animan la misma se concentran en la protección de los derechos que le asisten a una colectividad, determinada o no determinada, es decir a una colectividad definida o susceptible de ser identificada o aquella que no necesariamente puede serlo, así como de aquellos derechos que le asisten a los individuos, pero que por contar con elementos comunes de hecho o de derecho, permiten su litigio de forma colectiva.

Las comisiones dictaminadoras correspondientes compartieron el espíritu, fines y razones de la mencionada iniciativa y en consecuencia, consideraron procedente aprobarla ya que era necesario incorporar en nuestra Constitución Federal este tipo de instrumentos de tutela de derechos colectivos. Estableciendo que corresponderá al legislador ordinario la adecuada interpretación del contenido y esencia de la reforma, con la finalidad de que se prevean acciones y procedimientos ágiles, sencillos y accesibles a todo grupo de individuos que permitan alcanzar los fines propuestos.

Sin embargo, se estimó procedente hacer ajustes a la redacción del texto de la propuesta original contenida en la iniciativa del Senador, a efecto de dar mayor

claridad y precisión al alcance de la reforma que se propuso y de dotarla de una mejor técnica legislativa.

Por lo cual era necesario precisar desde el texto de la propia Constitución Federal la atribución que el Congreso de la Unión tendrá para legislar sobre estos instrumentos de tutela de derechos colectivos, los procedimientos judiciales para hacerlos efectivos en las materias que determinen las leyes, así como los mecanismos de reparación del daño. Asimismo, precisar en el texto constitucional que los jueces federales serán los competentes para conocer de tales procedimientos colectivos en los términos que señalen las leyes.

Con base en los antecedentes anteriores, la iniciativa del Senador Jesús Murillo Karam fue aprobada en lo general y en lo particular con 79 votos en pro y cero en contra, el 10 de diciembre de 2009, sin embargo, respecto de la adición que propuso al artículo 17 constitucional (toda vez que en la iniciativa se ubica en el párrafo quinto) se estimó conveniente que se incorpore en el párrafo tercero, recorriéndose en su orden los párrafos subsecuentes, en virtud de que los primeros dos párrafos se refieren a la justicia:

Artículo 17. [...]

[...]

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos.

[...]

[...]

[...]

[...]

[...]

TRANSITORIOS

Primero. El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. El Congreso de la Unión deberá realizar las adecuaciones legislativas que correspondan en un plazo máximo de un año contado a partir del inicio de la vigencia de este Decreto.

Pasó a la Cámara de Diputados para sus efectos constitucionales, donde fue aprobado el 25 de marzo de 2010, por 319 votos en pro y 1 abstención.

Se turnó a las Legislaturas de los Estados y el 9 de junio de 2010, la Comisión Permanente declaró la aprobación del decreto al contar con la aprobación de 18 Congresos de los Estados (Baja California Sur, Campeche, Chihuahua, Coahuila, Colima, Guanajuato, Hidalgo, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, San Luis Potosí, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Zacatecas).

Se remitió al Ejecutivo Federal para sus efectos constitucionales para que finalmente fuera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de julio de 2010, como sigue:⁹⁸

DOF: 29/07/2010

DECRETO por el que se adiciona un párrafo tercero y se recorre el orden de los párrafos subsecuentes del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.-
Presidencia de la República.**

FELIPE DE JESÚS CALDERÓN HINOJOSA, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que la Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

DECRETO

⁹⁸ Diario Oficial de la Federación, disponible [En Línea] http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5153572&fecha=29/07/2010

"LA COMISIÓN PERMANENTE DEL HONORABLE CONGRESO DE LA UNIÓN, EN USO DE LA FACULTAD QUE LE CONFIERE EL ARTICULO 135 CONSTITUCIONAL Y PREVIA LA APROBACIÓN DE LAS CÁMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ASÍ COMO LA MAYORÍA DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS,

DECRETA:

SE ADICIONA UN PÁRRAFO TERCERO Y SE RECORRE EL ORDEN DE LOS PÁRRAFOS SUBSECUENTES DEL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ÚNICO.- Se adiciona un párrafo tercero y se recorre el orden de los párrafos subsecuentes del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos.

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.

Las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

La Federación, los Estados y el Distrito Federal garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil.

TRANSITORIOS

Primero. El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. El Congreso de la Unión deberá realizar las adecuaciones legislativas que correspondan en un plazo máximo de un año contado a partir del inicio de la vigencia de este Decreto.

México, D.F., a 9 de junio de 2010.- Sen. **Carlos Navarrete Ruiz**, Presidente.- Dip. **Óscar Saúl Castillo Andrade**, Secretario.- Rúbricas."

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la Residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a trece de julio de dos mil diez.- **Felipe de Jesús Calderón Hinojosa**.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, Lic. **Fernando Francisco Gómez Mont Urueta**.- Rúbrica.

En atención al mismo tema, el 7 de septiembre de 2010, el Senador Jesús Murillo Karam presentó Iniciativa Proyecto de Decreto por el que se reforman y adicionan diversos artículos del Código Federal de Procedimientos Civiles, del Código Civil Federal, de la Ley Federal de Competencia Económica, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros; para definir el alcance de la norma constitucional, precisando qué tipo de derechos serán objeto de tutela, el procedimiento que permitirá prevenir o reparar la violación a tales derechos, la o las autoridades competentes para conocer de los procedimientos colectivos, quiénes pueden iniciar los mismos, el alcance de las sentencias, así como la manera de resarcir los daños ocasionados a la colectividad por la vulneración de algún derecho, entre otros aspectos.

Esta iniciativa fue turnada a las Comisiones Unidas de Gobernación y de Estudios Legislativos, donde se encuentra en análisis y estudio.⁹⁹

Si bien es cierto que con la descrita reforma se ha dado un gran paso en el avance de la protección y defensa de los intereses colectivos, desafortunadamente se ha omitido especificar punto alguno sobre los derechos de los trabajadores como clase social y económicamente vulnerable, misma que merecería profundo estudio aparte, ya que, como puede desprenderse de la iniciativa referida en los dos párrafos anteriores, aún no se ha establecido interés determinado y contundente respecto a las reformas que pudiera sufrir la Ley Federal del Trabajo.

⁹⁹ Cámara de Senadores, LXI Legislatura, Dictámenes a Discusión, martes 12 de octubre de 2010, Primer Periodo Ordinario, número de Gaceta: 156, disponible [En Línea] <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=5553&lg=61>

La reforma estudiada, claramente especifica que el Congreso de la Unión es el facultado para expedir las leyes que regulen las acciones colectivas, determinando las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y mecanismos de reparación del daño, para lo cual textualmente señala que los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos; no hace limitación a alguna materia en específico, sin embargo, en materia laboral se accede a la justicia a través de la Juntas Federales y Locales de Conciliación y Arbitraje, las cuales no son presididas por jueces, punto que impide que los conflictos laborales puedan llegar a ser estudiados mediante la figura de las acciones colectivas de forma pronta, directa y expedita, dada la naturaleza de la materia de la cual derivan y la importancia social de la misma.

Por lo mismo, resulta evidente que hasta el momento no se ha dado a la clase trabajadora la relevancia que representa como uno de los principales grupos que necesitan con urgencia la protección a través de las acciones colectivas, ya que de otra manera se continuaría, como hasta ahora sucede, dejando sin acceso a la justicia a esta clase trabajadora por los altos costos que representan en tiempo y dinero para un sector tan desfavorecido y vulnerado, y por el hecho de que un gran número de trabajadores desconocen los instrumentos jurídicos con los que cuentan para la adecuada defensa de sus derechos.

Las acciones colectivas deben ser principalmente el instrumento apto para la consecución de un efectivo Estado de bienestar de las clases vulnerables.

Ahora bien, si se retoman las tan cuestionables prácticas laborales de la empresa Wal-Mart hacia sus miles de trabajadores y en particular el controvertido Plan de Previsión Social, antes estudiados, y por la etapa que atraviesa actualmente nuestro sistema jurídico nacional, con base en la controversia que llegó a ser ventilada ante nuestro Máximo Tribunal respecto al que se pronunció declarando nulo el multicitado Plan de Previsión Social por

considerarlo una práctica semejante al de las abolidas tiendas de raya del porfiriato, y cuya resolución por desgracia sólo ampara al trabajador que acudió ante dicho Tribunal en la vía de Amparo, sería conveniente y urgente que la misma sentara precedente para la futura, no por ello lejana, implementación y aplicación de las acciones colectivas en materia laboral, en defensa de los intereses colectivos del grupo, para que de esta forma, prácticas como la descrita en capítulos anteriores sean anuladas en beneficio de todos y cada uno de los trabajadores afectados que vieron transgredidos sus derechos, no sólo de aquellos que tengan la posibilidad de iniciar y sobre todo resistir el largo y sinuoso camino que conlleva la actual administración de justicia en nuestro país, para algún día lograr llegar al Máximo Tribunal, por consecuencia aspirar a ser favorecidos en la exigencia de resguardo y protección de sus intereses y derechos, como individuos y como parte de grupos socialmente vulnerables lamentablemente vulnerados.

Es por ello que considero trascendente que al entrar en el estudio de la iniciativa propuesta el 7 de septiembre de 2010 por el Senador Jesús Murillo Karam, las comisiones dictaminadoras correspondientes deberán precisar respecto de la Ley Federal del Trabajo y la forma en que en ésta se establezcan y regulen las acciones colectivas a las que los trabajadores pudieran acceder para la defensa y protección de sus derechos e intereses considerados en grupo, sin limitar su procedencia a las legislaciones a que refiere el citado Senador, para que el objetivo fundamental de la reforma en comento sea cabalmente cumplido y se cubra en su totalidad la esfera jurídica de todos y cada uno de los individuos, especialmente los trabajadores, que considerados en su conjunto, puedan acceder a la defensa de sus derechos a través de las acciones colectivas.

Conclusiones

Primera. La apreciación que se tiene de la nueva era del Derecho del Trabajo encuentra posiciones discrepantes. Algunos consideran que dentro de la nueva era existe una total negación de las conquistas laborales, presentándose un retroceso en materia social, y hay otros que ven las implicaciones de la nueva era de la flexibilización laboral como una forma de afrontar las nuevas tecnologías, así como todos los desafíos que presenta el mundo moderno y sumamente industrializado.

Segunda. Las nuevas relaciones laborales han ocasionado una disminución de los derechos de los trabajadores y la protección de los mismos; sin embargo, es necesario afrontar los retos que impone el nuevo modelo de las relaciones laborales.

Tercera. El reto actual hace necesario pensar en ideas originales y originarias que nos permitan afrontar la actual realidad, con objeto de adaptar las relaciones de trabajo al dinámico y cambiante mundo. Todo intento de reformar las normas que regulan los derechos de los trabajadores y su efectiva protección debe tener en cuenta el medio en que actualmente se desarrolla el trabajo, sin que esto signifique o pueda implicar una merma para la dignidad del ser humano, pues debemos recordar que el trabajo no debe dejar de ser visto como un medio digno por el cual el hombre asegura su superación y desarrollo personales.

Cuarta. La realidad actual es una invitación al legislador para que cuando una ley ya no corresponda a las necesidades y anhelos humanos y sociales, la

reforme o se atreva a crear otra, en una cadena en la que las normas actuales sean sólo un eslabón y no el fin, para así terminar con el abuso a las clases vulnerables y desfavorecidas.

Quinta. Existe la imperiosa necesidad de lograr una reforma que coadyuve en la construcción de un efectivo Estado de derecho, en donde todo aquel que tenga un derecho o interés, pueda encontrar la forma de protegerlo y defenderlo adecuadamente a través del sistema de las instituciones de administración de justicia, sin limitar los grupos que puedan acceder a ésta.

Sexta. Para el establecimiento de un verdadero estado de derecho, al que necesariamente debemos aspirar, no es suficiente la incorporación al sistema jurídico de derechos sustantivos, sino que es necesario establecer aquellas acciones y procedimientos sencillos y eficaces que permitan su ejercicio y defensa adecuada, pues de lo contrario, se estaría dentro en un sistema que provocaría que las violaciones a los derechos y al sistema jurídico en general sean toleradas por falta de medios de acceso a una real justicia.

Séptima. La falta de un adecuado sistema de acceso a la justicia genera desconfianza en las instituciones del Estado y una percepción de que éste es incapaz de establecer aquellos mecanismos que puedan resolver adecuadamente los conflictos sociales, elevando con ello la tensión social, lo que conlleva en última instancia a una desconfianza general en nuestro régimen.

Octava. Es deber del legislador instrumentar medidas que fomenten, por un lado, la organización de individuos para la protección y defensa de sus

derechos, y por otro, una mayor difusión y un mejor acceso a la información sobre dichos derechos e intereses, para conseguir que las leyes regulen aquellas acciones y procedimientos para la protección adecuada de derechos e intereses colectivos, así como medidas que permitan a los individuos su organización para la defensa de los mismos.

Novena. Sin duda se requiere de un indispensable rediseño de las instituciones jurídicas que por mucho tiempo regularon la materia laboral con rumbo hacia el establecimiento de herramientas y mecanismos que permitan a los trabajadores y a los grupos de trabajadores, hacer valer sus derechos en una forma menos costosa, expedita y eficiente.

Décima. Es decir, los actuales costos de litigio hacen que no sea económicamente viable la defensa de dichos derechos; pero ello no significa que éstos no estén siendo vulnerados, sino simplemente evidencia un sistema distorsionado que provoca que las violaciones a los derechos de los trabajadores, y al sistema jurídico, sean toleradas por su incosteabilidad en tiempo y dinero, lo que ha colocado a las personas en un estado de indefensión virtual que ha sido reproducido a lo largo de muchos años.

Décima primera. Si cada interesado estuviera obligado a ejercitar en lo individual la acción para exigir el respeto a su derecho, la aplicación de la ley estaría sujeta al azar y no sería posible asegurar más que un éxito relativo y en forma parcial o fragmentada.

Décima segunda. La acción colectiva puede constituir un mecanismo eficaz para cambiar las conductas antijurídicas de las empresas del sector privado,

inclusive las del sector público, así como de los particulares en general que afectan a grandes sectores vulnerables de la sociedad.

Décima tercera. Si desde la ley, en forma ordenada y regulada se generan las condiciones para agrupar a todas aquellas personas cuyos derechos han sido vulnerados y se permite su organización para lograr la adecuada defensa y protección de los derechos, estaremos ante una verdadera posibilidad de justiciabilidad de los derechos de los individuos en dicho carácter y como miembros de una colectividad, esto seguramente beneficiaría a la sociedad, ya que todo aquel que tiene un derecho podría hacerlo efectivo de forma viable y sencilla.

Décima cuarta. En un inicio será necesario que nuestros juzgadores revisen la racionalidad y objetivo de las acciones y procedimientos colectivos a la luz las interpretaciones que se han llevado a cabo en otras jurisdicciones, abstraigan su función esencial y los adapten a las peculiaridades del sistema jurídico mexicano.

Décima quinta. En la legislación secundaria se deberá velar por el establecimiento de normas adecuadas que sean compatibles en materia de las acciones y procedimientos colectivos.

Décima sexta. La reforma constitucional estudiada marca, sin lugar a dudas, una nueva etapa en la historia de nuestro sistema jurídico, ya que se reconocen en nuestra Carta Magna las acciones colectivas.

Fuentes Consultadas

LIBROS.

ALBIOL MONTESINOS, Ignacio, et al. Compendio de Derecho del Trabajo, Tomo I, 1ª edición, Fuentes y Relaciones Colectivas, Editorial Tirant Lo Blanch.

ALONSO GARCÍA, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Boch, Barcelona, 1964.

ALONSO OLEA, Manuel. Derecho del Trabajo, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Sección de Publicaciones, Madrid 1971.

BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. Derecho del Trabajo, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1990.

BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. Derecho Normativo Laboral, Editorial Porrúa, México, 1985.

BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel. Derecho del Trabajo, Editorial Oxford, México, 2000.

CABANELLAS, Guillermo. Compendio de Derecho del Trabajo, Omega, Buenos Aires, 1968.

CABANELLAS, Guillermo. Introducción al Derecho Laboral, Volumen I, Omega, Buenos Aires, Argentina.

COBDEN, Richard. Historia de las Doctrinas Económicas, Fondo de Cultura Económica, México, 1980.

DÁVALOS, José. Derecho colectivo y Derecho procesal del Trabajo, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2007.

DE BUEN LOZANO, Néstor. Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1997.

DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo, 6ª edición, Porrúa, México, 1986.

DE LA CRUZ GAMBOA, Alfredo. Elementos básicos de Derecho Laboral, 7ª edición, Editorial Academia Mexicana de la Educación, México, marzo de 2005.

DE LA CUEVA, Mario. Derecho mexicano del Trabajo, tomo I, 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 1980.

DE LA CUEVA, Mario. El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Editorial Porrúa, México, 1977.

DERSPOTIN, Luis A. Derecho del Trabajo, su evolución en América, Editorial EJEA, Buenos Aires, 1947.

FERRARI, Francisco. Derecho del Trabajo, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1965.

FIGUEREDO TEIXEIRA, Salvio. Consideraciones y reflexiones sobre el Derecho norteamericano, volumen XXIX, Tr. Ignacio Medina, Revista de la Facultad de Derecho de México, número 113, mayo-agosto 1979.

GALLI PUJATO, Juan M. Una definición para el Derecho del Trabajo, en Revista de Derecho del Trabajo, tomo VI, Buenos Aires.

GARRIDO RAMÓN, Alena, Derecho Individual del Trabajo, Editorial Oxford, México, 1999.

Génesis III, 19, en La Santa Biblia antiguo y nuevo testamentos, Editorial Mundo Hispano.

GUERRERO, Enrique. Manual de Derecho del Trabajo, Editorial Porrúa, México.

GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Introducción al Derecho del Trabajo, 2ª edición, Editorial TEMIS Librería, 1982.

KROTOSCHIN, Ernesto. Tratado práctico de Derecho del Trabajo, 2ª Editorial, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1965.

LEMUS RAYA, Patricia. Derecho del Trabajo, Editorial McGraw–Hill, México.

LEMUS RAYA, Patricia. Derecho del Trabajo y Leyes Complementarias, Editorial McGraw–Hill, México.

MÉNDEZ PINEDO, E. Acerca de la política comunitaria en materia de protección de consumidores y usuarios, “La protección de consumidores en la Unión Europea”, Madrid, 1998.

MOLINER, María. Diccionario de uso del español, Editorial Gredos, Diccionarios en línea, de libre consulta, ISBN: 84 249 1344 2.

MONTT B., Manuel. Principios de Derecho Internacional del Trabajo, “La O.I.T.”, 2ª edición, Colección Tratados, 1998.

NUÑEZ MATA, Efrén. México en la Historia, cuarta edición, ediciones Botas, México, 1967.

OVALLE FAVELA, José. Comentarios a la Ley Federal de Protección al Consumidor, McGraw-Hill, México, 1995.

PATIÑO CAMARENA, E. Javier. Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Editorial Oxford, México 1999.

PELLEGRINI, Ada. “A problemática dos interesses difusos”, A tutela dos interesses difusos, terceira série, São Paulo, 1884.

PÉREZ BOTIJA, Eugenio. Curso de Derecho del Trabajo, 6ª edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1960.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, Espasa-Calpe, Madrid, 1992.

SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo. Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo, México, Oficinas de asesores del trabajo, 1967.

SÁNCHEZ-CASTAÑEDA, Alfredo. Transformaciones del derecho del Trabajo, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2006.

SANTA BIBLIA, Segunda Carta a los Tesalonicenses III, 10.

T., Mariano. La codificación del Derecho del Trabajo, Editorial EJE, Buenos Aires, 1950.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, Introducción al estudio de la Constitución, México, “Sobre el origen de las class actions como equitable bills of peace” UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, números 30, 31 y 32, México, 1986.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. El Derecho y la ciencia del Derecho, introducción a la ciencia jurídica, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1986.

TISSEMBAUM, Mariano. Derecho del Trabajo, Santa Fe (Argentina).

TRUEBA URBINA, Alberto. Derecho Administrativo del Trabajo, 2ª edición, editorial Porrúa, México, 1979.

TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo, Editorial Porrúa, México, 1970.

HEMEROGRAFÍA.

Revistas.

“La flexibilidad, nuevo elemento en la relación de trabajo”, Boletín Mexicano de Derecho comparado, nueva serie, número 70, año XXIV, México, enero-abril de 1991.

LAMAS, Marta, “Wal-Mart: lo barato sale caro”, Revista Proceso, análisis, Proceso 1663, 14 de septiembre de 2008.

OVALLE FAVELA, José, “Acceso a la justicia en México”, Anuario Jurídico, años III-IV, números 3 y 4, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.

REYNOSO CASTILLO, Carlos, “Contratación precaria”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, nueva serie, número 68, año XXIII, mayo-agosto de 1990, pp. 537-553.

REYNOSO CASTILLO, Carlos, “Las relaciones laborales en México, la crisis de un modelo”, Derecho Laboral, Revista de Doctrina, Jurisprudencia e Informaciones Sociales, Montevideo, tomo XXXIII-106.

TRUE, Tiziano, “La flexibilidad laboral en Europa”, Revista Internacional del Trabajo, Ginebra, volumen 112, número 2, 1993.

FUENTES LEGISLATIVAS.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Constitución Política de Brasil.

Constitución Política de Colombia.

Ley de Enjuiciamiento Civil. España

Ley Federal del Trabajo.

Ley Federal de Protección al Consumidor.

Ley Federal 8.078 de 1990 (Código de Defensa del Consumidor). Brasil.

Ley 472 de 1998. Colombia

Reglas Federales de Procedimiento Civil. Estados Unidos de América.

FUENTES JURISPRUDENCIALES.

Apéndice 2000, Tomo V, Trabajo, Jurisprudencia SCJN, Cuarta Sala, Quinta Época, Tesis 568, Jurisprudencia, página 462, materia laboral, SALARIOS, NIVELACIÓN DE LOS. (El artículo 86 citado, corresponde al 84 y 86 de la Ley Federal del Trabajo en vigor.)

Semanario Judicial de Federación y su Gaceta, VI, septiembre de 1997, página 371 y Apéndice 2000, tomo III, Administrativa, Jurisprudencia, SCJN, Tesis: 357, página: 383, VALES DE DESPENSA. DEBEN CONSIDERARSE COMO GASTOS DE PREVISIÓN SOCIAL PARA EFECTOS DE SU DEDUCCIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 24, FRACCIÓN XII, DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, III, Abril de 1996, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, XX.34 L, Tesis Aislada Página: 383 laboral DESPIDO INJUSTIFICADO. SI EL PATRON NIEGA EL DESPIDO Y SE EXCEPCIONA DICHIENDO QUE FUE EL ACTOR QUIEN ABANDONO EL TRABAJO, CORRESPONDE A AQUEL (PATRON) LA CARGA DE LA PRUEBA.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, III, Febrero de 1996, Segunda Sala, Novena Época, 2a./J. 6/96, Jurisprudencia, página 245, materia laboral, VACACIONES. REGLA PARA SU CÓMPUTO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, IV, Agosto de 1996, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, VI.2o.40 L, Tesis Aislada, página 663, materia laboral, DESPIDO. SI EL PATRÓN OPONE EXCEPCIÓN, ALEGANDO QUE EL TRABAJADOR INCURRIÓ EN CAUSALES DE RESCISIÓN, CORRESPONDE A AQUEL DEMOSTRAR LA JUSTIFICACIÓN DEL, AÚN CUANDO EL TRABAJADOR HAYA OMITIDO PRESCISAR LAS CIRCUNSTANCIAS EN QUE OCURRIÓ.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XIX, Mayo de 2004, Segunda Sala, Novena Época, 2a./J. 50/2004, Jurisprudencia, página 556, materia laboral, DESPIDO. CUANDO CORRESPONDE ACREDITARLO AL TRABAJADOR, NO ES NECESARIO DEMOSTRAR QUE QUIEN LO HIZO TUVIERA FACULTADES PARA ELLO.

Semanario Judicial de la Federación, XIII, Mayo de 1994, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Tesis XV.2o.6 L, Tesis Aislada, página 431, materia laboral, DESPIDO INJUSTIFICADO. PRUEBA, CARGA DE LA. CORRESPONDE AL TRABAJADOR CUANDO EL PATRÓN LE OFRECE EL

EMPLEO EN LAS MISMAS CONDICIONES EN QUE LO VENÍA DESEMPEÑANDO.

FUENTES ELECTRÓNICAS.

Internet.

<http://www.eluniversal.com.mx/editoriales/41414.html>

http://olganza.com/2008/09/04/tiendas-de-rama-del-siglo-xxi/suprema_fallo_walmart_04sep08jpg/

http://transparencia.senado.gob.mx/historico_respuestas/content/2006/91-octubre/13_octubre/13_octubre_2006.htm

<http://www.scjn.gob.mx>

<http://www.walmartmexico.com.mx>

Documentos digitalizados.

ALONSO OLEA, Manuel. et. al., Derecho del Trabajo, Editorial Thomson Civitas (Aranzadi), 2006, ISBN 84-470-2514-4. <http://www.bibliojuridicas.org/libros.html>

Cámara de Senadores, LX Legislatura, Dictámenes a Discusión, jueves 10 de diciembre de 2009, Primer Periodo Ordinario, número Gaceta: 68. <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=1658>

Cámara de Senadores, LXI Legislatura, Dictámenes a Discusión, martes 12 de octubre de 2010, Primer Periodo Ordinario, número de Gaceta: 156. <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=5553&lg=61>

Diario Oficial de la Federación.

http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5153572&fecha=29/07/2010

Dirección General de Comunicación Social, Comunicados de prensa, Inválido, convenio para que trabajador adquiera vales de despensa y los canjee en tiendas del patrón, México, D.F., a 4 de septiembre de 2008. <http://www.scjn.gob.mx/>

Dirección General de Comunicación Social, Comunicados de prensa, La acción Colectiva, alternativa viable para la defensa de grupos sociales, México, D.F., a 27 de marzo de 2008. <http://www.scjn.gob.mx/>

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Lecciones de Derecho Civil, “Del contrato de obras o prestación de servicios”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. <http://www.bibliojuridica.org/libros/3/1127/2.pdf>

Gaceta del Senado, LX Legislatura, jueves, 07 de febrero de 2008, Segundo Periodo Ordinario, No. de Gaceta: 185. <http://www.senado.gob.mx/>

Gaceta parlamentaria, Cámara de Diputados, LX Legislatura, número 2438-I, martes 5 de febrero de 2008. (1439). <http://gaceta.diputados.gob.mx/>

Gaceta parlamentaria, Cámara de Diputados, LX Legislatura, número 2743-XIV, jueves 23 de abril de 2009. <http://gaceta.diputados.gob.mx/>

SÁNCHEZ-CASTAÑEDA, Alfredo. Las Transformaciones del derecho del Trabajo, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie Doctrina Jurídica, número 342, México, 2006, ISBN 970-32-3654-5. <http://www.bibliojuridicas.org/libros.html>

DE BUEN LOZANO, Néstor, Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 1ª edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1997. ISBN 968-36-6126-2. www.bibliojuridica.org/libros.html

Documentos ex profeso internet.

Análisis sobre la reforma laboral. Agosto 2005. [En línea]. Disponible: http://www.fatmexico.org/análisis/sobre_ref_laboral.html/jueves 13 de agosto de 2009.11:46

Origen y nociones del Derecho Laboral en México. Agosto 2008. [En línea]. Disponible: [http://laboralitmar.es.tripod.com/Derecho Laboral/id6.html](http://laboralitmar.es.tripod.com/Derecho_Laboral/id6.html)/jueves 13 de agosto de 2009.13:07