



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

**LAS EMPRESAS OUTSOURCING Y
EL DERECHO DEL TRABAJO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

ANA LUISA HERRERA GARCÍA

ASESOR: LIC. JAVIER CARREÓN HERNÁNDEZ



Nezahualcóyotl, Méx., noviembre de 2011.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO. Por darme la oportunidad de aprender y prepararme como profesional del Derecho dentro de sus aulas.

A LA FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN. Por permitirme ser parte de una generación que logra su meta gracias a las valiosas aportaciones de mis Profesores.

A MI FAMILIA. Sin excluir a nadie, porque siempre me apoyaron a seguir adelante.

A MI ASESOR EL LICENCIADO JAVIER CARREÓN HERNÁNDEZ. Gracias por los conocimientos que me transmitió. Por su tiempo, dedicación y apoyo en la realización de esta Tesis.

“No hay nada más difícil de emprender, más dudoso de lograr y más peligroso de administrar que la elaboración de nuevas leyes, porque el que innova en esta materia tiene por enemigos a los que obtienen alguna ventaja de las antiguas leyes, y los que esperan beneficiarse de las nuevas no las defenderán sino con tibieza.” Santo Tomas de Aquino.

ANA LUISA HERRERA GARCIA

DEDICATORIA

Esta Tesis representa un esfuerzo al estudio de la Carrera de Derecho, por tal motivo deseo dedicarlo a todas aquellas personas que me apoyaron dentro y fuera del aula .

A mi familia porque siempre estuvieron pendiente de mi preparación y me impulsaron a seguir adelante, especialmente quiero dedicarla a mi esposo Isaías, mis hijas Ana Laura, Aída Isabel y Nancy Elizabeth porque su comprensión y apoyo durante toda la carrera fue determinante para llegar a esta meta.

INTRODUCCION

Constantemente se escuchan comentarios respecto a las condiciones de trabajo que actualmente existen y que solo están ofreciendo salario mínimo, algunas veces Seguro Social pero la mayoría de las veces ninguna prestación y que el trabajador lo acepta porque necesita el trabajo.

En los últimos años la crisis ha provocado que el nivel de desempleo haya aumentado considerablemente y esto ha repercutido en el aumento del nivel de pobreza de México.

Actualmente las contrataciones de empleo se están realizando a través de un intermediario, estas empresas se les conoce como outsourcing, y lo que hacen es que contratan personal en diversas áreas, limpieza, administrativos, profesionistas, técnicos, y los ofrecen como objetos a otras empresas, las cuales no quieren saber del Área de Recursos Humanos, por lo tanto aceptan que un número determinado de personas venga a hacer el trabajo, sin tener que comprometerse con ellos en sueldos y demás prestaciones establecidas en la ley.

También es muy importante saber desde cuando surgieron las empresas outsourcing, con que objetivo y cual es la verdadera razón por la cual ahora en la Propuesta de Iniciativa de Reforma Laboral del 2010, se establezca que haya que regularlas, pero sobre todo cual va a ser el beneficio para el trabajador.

Por tal motivo es necesario hacer un análisis de cual es el motivo de que las empresas outsourcing, hayan aumentado considerablemente desde los últimos años y porqué la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, responsable de velar por los derechos de los trabajadores, esté permitiendo este tipo de empresas.

En el primer capítulo busca encontrar a partir de que etapa de la historia se inicia la subcontratación y cual fue la respuesta de las autoridades de ese tiempo.

En el segundo capítulo pretende estudiar ya en la época actual los diferentes cambios que ha habido en la relaciones laborales en cuanto a las empresas outsourcing, tomando en cuenta los principios del derecho del trabajo y la situación económica del país.

En el tercer capítulo es con la finalidad de hacer un análisis de las Iniciativas de reformar la Ley Federal del Trabajo en donde se pretende regularizar las empresas outsourcing, pero sobre todo, de cuales van a ser los beneficios de los trabajadores ante este tipo de empresas.

INDICE	PAGINA
CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO LABORAL	
1.1.- ANTECEDENTES LABORALES EN EUROPA	6
1.2.- LA CLASE TRABAJADORA EN MEXICO	16
1.3.- LA CONSTITUCION DE 1917 Y EL ARTÍCULO 123.	18
CAPITULO II.- DERECHO DEL TRABAJO ACTUAL	
2.1.- PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DEL TRABAJO	34
2.2.- DERECHOS LABORALES 1950-1990.	45
2.3.- POLITICA LABORAL EN MEXICO 1995-2005	49
2.4.- SITUACION LABORAL ACTUAL.	57
CAPITULO III.- LAS EMPRESAS OUTSOURCING EN LA INICIATIVA DE REFORMAS A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 10 MARZO DE 2010 POR EL PARTIDO ACCION NACIONAL	
3.1.- REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE MARZO DE 2010	68
3.2.- PRESENTACION DE LA INICIATIVA	70
3.3.- LA INICIATIVA ES VIOLATORIA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES	73
3.4.- EL TRABAJO ES UN DERECHO	73
3.5.- EL TRABAJO NO ES MERCANCIA	74
3.6.- INICIATIVA DE REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO POR EL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL	81
3.7.- PRESENTACION DE LA INICIATIVA	83
CONCLUSIONES	91
BIBLIOGRAFIA	93

CAPITULO I

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO LABORAL

1.1.- ANTECEDENTE LABORAL EN EUROPA

Para hablar del derecho laboral de otra época es necesario tomar en cuenta que en esos años, el derecho no era algo estático, estaba en constante cambio ya que tenía que ajustarse a las nuevas necesidades que el progreso de un país iba requiriendo, por tal motivo, para abocarnos al estudio del Derecho del Trabajo, debemos hacerlo desde 4 grandes etapas:

a) LA EDAD ANTIGUA.-

En la edad antigua el trabajo era considerado solo para los esclavos, pues consideraban que era algo indigno, y que ellos los estudiosos y grandes filósofos, tenían una misión en la vida más importante, que era el estudiar, conocer lo que la ciencia les ofrecía aprender y después transmitirlo a las demás personas, y era así como ellos se consideraban seres privilegiados (personas) y que los demás eran considerados esclavos, ya que se les veía como cosas no como personas

Fueron personalidades como Aristóteles, Platón, Tales de Mileto, Sócrates entre otros que dieron nacimiento a las grandes ciudades como Atenas, Esparta y Roma los que dieron origen a las ciencias y las artes.

De esta manera podemos decir que la relación obrero-patrón siempre ha existido y que con esta mentalidad de algunos pensadores solo podría crearse una relación de trabajo de lo más inhumana posible, toda vez que el pensamiento de aquellos tiempos así era, debido probablemente a que su atención se centraba en desarrollar teorías y conceptos todos ellos científicos en donde prevalecía el desarrollo de la mente pero poco tomaban en cuenta la importancia de la relación afectiva que era la otra parte que el ser humano debía desarrollar para que pudiera tener la categoría de “ser humano”

Es precisamente en Roma donde surge de manera muy superficial y abstracta, disposiciones que regulan la prestación del trabajo, ya que al trabajo se le encuadró dentro del derecho civil bajo las figuras del arrendamiento y de la compraventa, su objeto eran los esclavos, las bestias y demás implementos de trabajo.

Sin embargo, con el aumento de la población y al no encontrar más esclavos, los hombres libres se vieron en la necesidad de ofrecer sus servicios de arrendamiento, a fin de que sus arrendatarios pudieran utilizar su energía de trabajo. Y fue así como surgieron nuevas instituciones contractuales: LOCATIO CONDUCTIO OPERIS Y LOCATIO CONDUCTIO OPERARUM; la primera tenía por objeto la realización de una determinada obra y la segunda la prestación de un servicio; el denominador común de estos contratos era proporcionar objetos o energía humana, temporalmente y mediante remuneración.

Se creó un magistrado especial para procesos entre ciudadanos, el cual desempeñó un papel importante en el reconocimiento de ciertos contratos obligatorios, concluidos sin forma (compraventa, arrendamiento de cosas, obras y servicios, sociedad, mandato), para todas las personas aunque no gozaran de la ciudadanía romana. Lo que quería expresar de este modo que todos los pueblos habían reconocido estos contratos y que por tanto podían celebrarlos eficazmente no solo los ciudadanos romanos, sino también los romanos con los extranjeros y los extranjeros entre sí.¹

Fue precisamente en Roma donde se intentó regular por primera vez la prestación de un servicio mediante una remuneración todo esto a través de un contrato, sin desaparecer el esclavismo, surgiendo así la figura de la subcontratación. Tomando en cuenta que el Derecho Laboral todavía no existía, se regulaba esta figura por el derecho Civil, toda vez que se hacía a través de un contrato de

¹ KUNKEL, Wolfgang, "Historia del derecho romano". 9ª. Edición. Editorial Ariel, S.A. Barcelona. 1985, pág.85

arrendamiento porque eso era realmente la actividad, la renta de personas para desempeñar un trabajo a cambio de una remuneración o ayuda económica.

Actualmente, las normas para el contrato de obra al precio alzado no se refiere para nada la reglamentación del arrendamiento, y el contrato de trabajo no corresponde ya al Código Civil, sino a la extensa Ley Federal del Trabajo.

De esta manera podemos advertir que siempre han existido clases sociales, una división que las personas con un poco mejor de preparación han decidido la forma de desarrollo de un país, que siempre ha existido el trabajo, porque alguien tiene que trabajar para producir y asegurar un beneficio para los demás y no siempre ha sido la relación laboral justa y equitativa, porque el ser humano siempre ha considerado que hay seres superiores a otros y que no todos somos iguales y que de esta manera debemos existir en el mundo.

b) LA EDAD MEDIA

Es en esta época cuando aparecen los gremios, que eran agrupaciones de individuos dedicado a un mismo oficio, entre sus funciones estaba la de determinar las condiciones conforme a las cuales habrían de prestar sus servicios sus agremiados, así como la recíproca ayuda económica entre ellos. Los gremios estaban formados por maestros, oficiales y compañeros. Los primeros dueños de los medios de producción, en el concepto actual eran los patrones; los oficiales y los compañeros eran los trabajadores.

Las corporaciones de oficios nacen, probablemente, con un propósito de emancipación; el siervo y el artesano rompen con el señor feudal y se refugian en las ciudades, en donde pasan, a dedicarse a una determinada actividad, a engrosar las filas de los gremios que, con el tiempo, se erigen en verdaderas empresas monopolistas; no se limitan a cumplir los fines mencionados, sino que

también determinan la producción y la venta de sus mercancías, para evitar los perniciosos efectos de la competencia y del acaparamiento de las materias primas; también vigilaban las técnicas de producción para conservar o elevar su calidad.

En el mes de febrero de 1776 hizo acto de presencia la escuela fisiócrata con el ministro Turgot para promulgar el “célebre edicto” que lleva su nombre, en virtud del cual quedaron suprimidas las corporaciones, un obstáculo al libre desarrollo de la manufactura y del comercio.²

La burguesía y los trabajadores vieron con alegría la desaparición de las corporaciones, la primera porque producía la libertad de la manufactura y del comercio y citó la frase que decía “La ley puede prohibir lo que es perjudicial a la sociedad” refiriéndose a las asociaciones porque eran contrarias a las ideas individualistas de la sociedad y los segundos porque rompía las cadenas tendidas por lo maestros.

Por otro lado la Comuna de París también trató de impedir las reuniones de los trabajadores, pero no tuvo éxito por lo que decidió solicitar una ley a la Asamblea Constituyente. El 14 de junio de 1791 se presentó el Consejero Le Chapelier ante la Asamblea y al fundar su proyecto dijo, entre otras frases las siguientes”

“Varias personas han intentado revivir las corporaciones, formando asambleas de artes y oficios, en las que se han designado presidente, secretario y otros empleos. El fin de estas asambleas, que se propaga en el reino y que han establecido relaciones con las otras localidades, es forzar a los empresarios y maestros a aumentar el precio de la jornada de trabajo, impedir arreglos amistosos y obligar a los obreros a firmar en registros especiales el compromiso de someterse a las tarifas de salarios fijados por la asambleas y otros reglamentos que se permiten hacer.

Es así como la Ley Chapelier prohibió todas las instituciones del Derecho Colectivo del Trabajo, el artículo cuarto declaró ilícita la coalición encaminada a la

² DE LA CUEVA, Mario. “El nuevo derecho mexicano del trabajo”, 10ª. Edición. Editorial Porrúa. México. Pág.201

fijación de condiciones generales de trabajo, por lo que la huelga caía dentro de los actos delictivos y el artículo segundo prohibió la asociación profesional. En esta ley, la burguesía hizo la declaración de que el Estado quedaba al servicio de la ideología individualista y liberal y en consecuencia al de la clase social que la profesaba y defendía. A pesar de las numerosas protestas de los trabajadores no se les permitió asociarse y argumentó la burguesía que el Estado ayudaría a los necesitados por medio de las instituciones de beneficencia. De esta manera se puede expresar y ratificar que la Ley Le Chapelier fue la “declaración de guerra que lanzó el Estado individualista y liberal burgués a los trabajadores” y asimismo sirvió para que ellos se concientizaran de que tendrían que someterse y rendirse, fue así como sesenta años más tarde Carlos Marx diría en el Manifiesto Comunista “La lucha de clases es la ley fundamental de la historia”.

Pero con el tiempo, en el seno de los mismos gremios y con las diferencias de clases, se fueron extinguiendo gremios, Este proceso culminó con el Edicto de Turgot, del 12 de marzo de 1776, que fue una simple constancia de un hecho consumado. Posteriormente con la publicación de la Ley Chapelier, de junio de 1791, se confirmó lo anterior y esa ley fue el primer instrumento legal de la burguesía en el poder para detener el nacimiento de la fuerza organizada del proletariado.

Sus aportes a la Ciencia Económica son numerosos. En primer lugar, se adelantó a Adam Smith en mostrar las bondades que representa la división del Trabajo; es decir, si cada persona se especializa en una actividad determinada, la Productividad es muchísimo mayor que si cada persona realiza actividades distintas. Además, fue pionero en hablar de la "ley de los rendimientos decrecientes", que establece que en la medida en que se intensifica la mano de obra (o el Capital), el rendimiento va siendo cada vez menor. Por ejemplo, si cinco trabajadores producen cien, el doble de trabajadores producirán menos de doscientos. ¿La razón? Los rendimientos decrecientes. Este descubrimiento, que

Turgot sólo vislumbró en el campo de la agricultura, estableció una de las leyes básicas de la economía, que evidentemente sigue vigente hasta nuestros días.

El Interés individual, sostenía Turgot, coincide siempre con el Interés general en el Mercado libre. El comprador elegirá al vendedor que le ofrezca el mejor precio por el Producto más satisfactorio, y el comerciante venderá su mejor Mercancía al precio más competitivo. Frente a esto, las restricciones gubernamentales hacen que la gente compre productos peores a precios altos. Este pensamiento consagró a Turgot como uno de los padres del *laissez faire*.

La Edad Media significó un avance significativo en la forma de llevar a cabo el trabajo, es el inicio de los gremios, la forma de agruparse reflejaba ya una nueva forma de trabajar, de manera más organizada, pero lo más importante fue el logro obtenido que fue la libertad de trabajo que en el Feudalismo no existía. Sin embargo, la nueva forma de trabajo, con gremios no fue precisamente lo que la burguesía de ese entonces buscaba, quería conservar su estatus sin que nadie los presionara y tuvieron por eso que detener lo que fue el inicio del movimiento obrero.

Aunque parecía una buena forma de trabajo, ya respetando más al hombre como ser humano que como bestia de trabajo, la edad media significó mucho en el desarrollo de lo que hubiera sido una verdadera organización de trabajo respetando de esta manera las capacidades de cada quien, pero como los maestros estaban decididos a convertirse en una verdadera fuerza laboral, los grandes empresarios sintieron que podía ser una competencia desleal para ellos la existencia de estos gremios y se dieron a la tarea de reprimir que era la única forma de perder su poder realizando el Tratado de Turgot.

Por lo tanto queda bastante claro que la represión hacia los trabajadores ha sido desde hace mucho tiempo, que siempre han prevalecido los intereses de un grupo de personas que dominan incluso al propio Estado y es propiamente lo que se vive

actualmente en nuestro país con la famosa apertura comercial, donde la clase privilegiada, la que tiene el poder económico es la que decide, dirige la economía y la situación laboral de nuestro país. Es hasta esta época a la que estamos retrocediendo, porque así lo han decidido los grupos en el poder.

c) LA ÉPOCA MODERNA.

Surge aquí los principios de la doctrina liberal-individualista, una concepción filosófica de la sociedad y el hombre. Esto se fundamenta en la teoría del derecho natural y los derechos del ser humano.

Con la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1789) y Constitución de 1814 de Apatzingán, se elevó la doctrina liberal a la categoría de derechos universales del individuo.

Esta corriente, esencialmente, pugnaba porque se dejara al hombre el campo totalmente libre, sin trabas ni sujeciones, en el desempeño de sus actividades, porque el hombre es a decir de sus pensadores un ser por naturaleza libre, quedaba a cargo del Estado, como facultad exclusiva, garantizar el ejercicio de aquélla libertad; el papel del Estado Policía.

Así, el pensamiento de Adam Smith, sistematizador de la Escuela Fisiócrata y precursor de la Escuela Liberal, sostenía que no ha habido necesidad de que esté presente ningún género de voluntad colectiva para organizar el mundo económico, haciendo referencia al Estado, éste marcha por su propio impulso, no ha sido necesaria ninguna previsión razonada o convenio previo entre los hombres en esa organización por lo cual nada debería interponerse en su marcha, lo que el autor denominó “la espontaneidad de las instituciones”³

Otros exponentes importantes de esta doctrina son Baptiste Say, Roberto Malthus y David Ricardo, este ultimo partidario absoluto del libre cambio en materia de comercio internacional.

³ GOMEZ, Granillo Moisés. “Breve historia de las doctrinas económicas”. 22ª. Edición. Editorial Esfinge. México. 2005. Pág. 61

Esta corriente filosófica de la libertad era quizá en ese momento algo natural del hombre, porque se tenía la idea de que el hombre actuaba en forma libre por naturaleza y que no había necesidad de sujetarlo en el desempeño de sus actividades y de esta manera el hombre era más consciente y productivo, porque consideraba que no necesitaba ninguna regla o condición a la cual sujetarse y que de esta manera las Instituciones actuaban de manera más libre y espontánea.

Pero esa aparente libertad trajo como consecuencia que el hombre manifestara su inconformidad ante la situación de injusticia en la que vivían, esa supuesta libertad que adquirieron al terminar el Feudalismo, no era como tal “libertad” seguían existiendo situaciones injustas que el trabajador que les impedía vivir como personas, continuaba existiendo el abuso de los patronos, esto motivó situaciones de descontento entre los trabajadores dando origen a la creación de leyes que pudieran reprimir sus reclamos y de esta manera continuar con un control totalitario sobre ellos.

Este nuevo régimen se sustentó en Francia en tres documentos fundamentales: La Ley Chapelier, El Código Penal y el Código Civil, ordenamientos que llegaron a tener una destacada influencia en la legislación de América.

La Ley Chapelier señaló en su Exposición de Motivos: “No existe mas interés en una Nación que el particular de cada individuo y el general de la Colectividad”, fue un instrumento eficaz para contener las exigencias de los trabajadores en pro de mejores condiciones de trabajo, lucha que pretendían dar de manera organizada.

El Código Penal castigó severamente aquellos actos que “a pretexto de obtener condiciones de trabajo y salarios justos” interrumpieran la marcha de las fuerzas económicas, esto es, fue un medio idóneo para reprimir toda manifestación de descontento en los trabajadores, consideradas atentatorias a la libertad y a la propiedad privada.

El Código Civil regulaba la contratación de los trabajadores bajo las normas de contrato de arrendamiento, imponiéndoles condiciones laborales notoriamente

inhumanas; (jornadas excesivas, salarios ínfimos y crueles castigos) y sin hacer distinción en cuanto a la edad o al sexo, en nombre de la supuesta igualdad de todos los individuos.

d) ÉPOCA CONTEMPORÁNEA.

Es importante hacer mención que ya en la época contemporánea en el siglo XX nace el Derecho del trabajo a raíz de los siguientes factores:

I.- La profunda división que entre los hombres produjo el sistema económico liberal agrupándolos esencialmente en dos sectores irreconciliables entre sí, por un lado los dueños del capital y por el otro, quienes subsistían mediante el alquiler de su fuerza de trabajo (siglos XVIII y XIX). Una vez más la lucha de clases pone de manifiesto que era necesario que existiera una forma de proteger a los trabajadores y que el Estado debería realizar esa función.

En el inicio del siglo XIX, el triunfo del liberalismo era total, el Estado permanece ajeno a la vida económica y particularmente respecto de las relaciones obrero-patronales.

Por otro lado Baptiste Say menciona que el empresario industrial es una especie de gestor cuya misión consiste en contratar los servicios productivos llamados hoy factores productivos, y que el empresario y el capitalista son dos personas distintas.

El trabajo lo aporta el obrero, la tierra proporciona la materia prima y el capital proviene del inversionista. Dice que el capital es el valor de las disposiciones liquidas y bienes materiales que facilitan el trabajo del industrial, esto es la representación contable, abstracta de todas las cosas materiales empleadas en la producción. La diferencia entre dichas cosas materiales y capital consiste en que las cosas materiales pueden ser consumidas durante el proceso productivo, el capital en cambio, no puede desaparecer pero siempre y cuando el empresario este pendiente de su administración porque el valor de los activos de una empresa –maquinaria, edificio y equipos, etc.-, disminuye con el tiempo y el uso.

La libertad se impone en las relaciones obrero-patronales, solamente resulta real y efectiva para los patronos quienes se ven favorecidos en sus intereses.

A partir de aquí es importante aclarar que en un régimen de libertad para contratar a los obreros, estos acepten su propia explotación. Sismondi decía que la libertad es de derecho, no necesariamente libertad de hecho, pues en un contrato de trabajo el patrón solo persigue su ganancia y en cambio el trabajador, su situación es muy diferente ya que solo busca un medio de vida, de aquí que el trabajador se vea obligado aceptar pésimas condiciones de trabajo y si a esto le agregamos la competencia entre obreros y el desarrollo de las máquinas, podemos ver que el panorama ya es muy desalentador para el trabajador.⁴

II.- Las nuevas corrientes del pensamiento que se encargaron de denunciar la explotación de que eran objeto los trabajadores, abrieron para ellos nuevos horizontes de vida

En virtud de las nefastas consecuencias de la doctrina liberal individualista había ocasionado en la sociedad, se empezó a cuestionar la bondad de sus principios y surgió una oleada de críticas.

La corriente que logró mayor trascendencia fue la doctrina de Marx y Engels que marcó una nueva etapa en la lucha de los trabajadores por su reivindicación y es la esencia de uno de los dos sistemas sociales que movieron a la humanidad

De esta influencia no quedó a salvo nuestro país que después de un largo y amargo proceso, incluyendo una revolución culminó con la promulgación de una Constitución en el año de 1917, en donde se reconocen los derechos sociales de los trabajadores. Se inicia a la vez un nuevo camino que habrá de culminar en la instauración de un nuevo orden en el que quedará proscrita para siempre la explotación del hombre por el hombre.

Indica Mario de la Cueva que el Derecho del Trabajo es producto de la lucha de clases y apoyado en el pensamiento socialista, en sus capítulos surge las

⁴ GOMEZ, Granillo Moisés. Opcit. p. 71

condiciones de trabajo que es un esfuerzo para atemperar –no para proscribir- la miseria y la explotación de los trabajadores y elevar sus niveles materiales sobre la vida puramente animal, pero no es ni puede ser una realización plena de la justicia, porque ésta no podrá existir en tanto subsistan el régimen capitalista y su Estado, la enajenación del trabajo y la explotación del hombre por el hombre.

Pero tiene el Derecho del Trabajo una excelsa misión porque su idea es la justicia y todo lo que se entregue al trabajo será una parte de lo que habrá de corresponderle en el mundo del mañana y porque todo beneficio al trabajo es una aproximación a la justicia. La transformación social será una donación de la burguesía, quien lo piense así será un vástago lejano del socialismo utópico. La justicia tendrá que ser una conquista de quienes sufren injusticia.⁵ Es precisamente en la Constitución de 1917 y en la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del apartado “A” del artículo 123 constitucional donde encontramos esencialmente, el fundamento legal de nuestra disciplina.

1.2.- LA CLASE TRABAJADORA EN MÉXICO

La constitución mexicana a través del tiempo: 1812, 1824 1857

A). CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

Uno de los principales protagonistas del movimiento independentista en México se debe a José María Morelos y Pavón, quien presentó a consideración de los congresistas un documento llamado Sentimientos de la Nación el 13 de septiembre de 1813, que aunque se inspiraron y pudiesen dar mucho en esta ley desgraciadamente no tuvo vigencia práctica en la que se proclama además de la forma de gobierno republicano y federal el principio de la soberanía popular y la división de poderes. En materia de derechos individuales por un cierto nacionalismo exagerado; Morelos precisó en ella que los españoles serían expulsados, solo los americanos tendrían empleos y que solo se admitirán

⁵ DE LA CUEVA, Mario. “El nuevo derecho mexicano del trabajo”. 6ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1980. Pág. 204.

extranjeros que fueran artesanos. Pidió que mejorase la situación de los pobres, que se moderara la opulencia de los ricos, que los jornaleros tuvieran salarios más elevados para vivir mejor, y así estar alejados de la ignorancia y la rapiña.

El 6 de noviembre del mismo año, el también llamado Congreso de Anáhuac proclamó la separación de Nueva España mediante el Acta Solemne de la Declaración de Independencia de la América Septentrional la cual se fundamentó en gran medida en los Sentimientos de la Nación expresados por Morelos.

Un año más tarde el 20 de diciembre de 1814 se sancionó el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, documento que es referido como la Constitución de Apatzingán y considerada la primera Constitución del México independiente. El documento en la que se inspiró más la Constitución de Cádiz, fue de la Francesa, pero con la diferencia de no reconocer ninguna figura monárquica tal y como fue señalado en los Sentimientos de la Nación. Debido a la situación de guerra, la Constitución de Apatzingán solo entró en vigor en el territorio dominado por los Insurgentes. Consumada la independencia de México se estableció el efímero Primer Imperio Mexicano, y existió una constante pugna entre liberales o republicanos y entre conservadores o monárquicos que prevaleció hasta la década de 1860.

B). CONSTITUCION DE 1824

La independencia política en nada mejoró las condiciones de vida y de trabajo de campesinos y obreros. En la Constitución de 1824 la jornada de trabajo había aumentado a 18 horas, dos más que en los últimos años del siglo XVIII durante la Colonia y los salarios habían sido rebajado a tres reales y medio, de cuatro reales que eran para el mismo periodo; las mujeres obreras y los niños percibían un real diario en la industria textil. Para ese mismo año había 44,800 mineros trabajando en jornadas de 24 o más horas consecutivas en el interior de las minas. En las 7

fábricas textiles de esa época laboraban 2,800 trabajadores, por otra parte estos raquíuticos salarios se reducían aun más por los precios de los artículos y alimentos de primera necesidad, que el trabajador estaba obligado a comprar en la tienda de raya, al doble o al triple de su valor en el mercado.

C). CONSTITUCION DE 1857

La Revolución de Ayutla persiguió como objetivo fundamental derrocar a la dictadura de Santa Anna, con la finalidad de obtener el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre. Esta Revolución representó el triunfo del pensamiento individualista y liberal imperante en esta época. Una vez depuesto Santa Anna, se convocó a un Congreso Constituyente, que se reunió en la Ciudad de México entre 1856 y 1857, dando como resultado la Constitución de 1857. La declaración de derechos de este Congreso es de sentido individualista y liberal, tuvo importantes disposiciones relativas al trabajo; los artículos 4º y 5º los cuales consignaron las libertades de profesión, industria y trabajo, plasmados en el principio “nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin una justa retribución y sin su pleno consentimiento”⁶.

El constituyente Ignacio Ramírez pugnó porque se legislara para que los trabajadores recibieran un salario justo y participaran en los utilidades de la empresa. A lo que Ignacio L. Vallarta con su pensamiento liberal sostenía que proteger al trabajador se estaba arruinando a la naciente industria, la verdad es que Ignacio Ramírez no hablaba de detener del desarrollo del país.

1.3.- LA CONSTITUCIÓN DE 1917 Y EL ARTÍCULO 123

Nuestra Constitución vigente se basa en una anterior, la de 1857 y ésta a su vez, proviene de la primera Constitución de 1824.

⁶ DÁVALOS, JOSÉ. “Derecho individual del trabajo. 16ª. Edición. Editorial Porrúa. México 2007. Pág. 53

La nueva Constitución incluía una gran parte de los ordenamientos de la de 1857, especialmente lo referente a los derechos humanos, aunque categorizados esta vez como "garantías individuales". La forma de gobierno siguió siendo republicana, representativa, democrática y federal; se refrendó la división de poderes en Ejecutivo, Judicial y Legislativo, si bien este último dejó el unicameralismo y adoptó la división en cámaras de Diputados y Senadores.

Se ratificó el sistema de elecciones directas y se decretó la no reelección, suprimiendo la vicepresidencia y dando mayor autonomía al Poder Judicial y más soberanía a las entidades federativas. En este marco se creó el municipio libre, y se estableció un ordenamiento agrario en el país relativo a la propiedad de la tierra. Entre otras garantías, la constitución vigente determina la libertad de culto, la enseñanza laica y gratuita y la jornada de trabajo máxima de 8 horas, y reconoce como libertades las de expresión y asociación de los trabajadores

Con respecto al proyecto de Constitución de 1917, a pesar de que estuvo llena de buenas ideas y principios finalmente resultó que no cubrió las expectativas, ya que en el terreno laboral terminó siendo algo limitada en sus alcances.

“La estructura de la constitución es la otra crítica aparatosa hecha a la constitución de 1917, fue que no representaba una obra arquitectónica hecha para apreciar su estabilidad, desde los cimientos hasta la armonía de sus todas sus líneas”

Por esta razón la Revolución Francesa y como derivación directa de la Declaración de 1789 surgió el individualismo, el cual “constituyó el fin del Estado y de sus instituciones jurídicas”. En consecuencia, el individuo y sus derechos eran el principal y casi único objeto de tutela de la organización estatal, postulado que adoptó el Constituyente mexicano de 1857 y que se encontraba en el artículo primero de la Ley Fundamental de ese año.

Después de la Revolución Francesa se crea en ese país una reglamentación para el trabajo, pero no autónoma ni independiente de los demás cuerpos de leyes que

existían, sino diseminada en la Ley Chapelier, en el Código Penal y en el Civil, por otra parte esta ley suprimió las agrupaciones con carácter mutualista. Esta disposición fue la que en 1857 impidió que en México se creara una legislación del trabajo, como consecuencia de la oposición de ideas que privaban en Francia en el sentido de establecer la libertad de trabajo, y para cuya implantación y desenvolvimiento .las asociaciones profesionales eran un gran problema. Mientras que Francia pasaba por todos los problemas del individualismo, en Alemania surgió lo que se llama intervencionismo de Estado, ideado por Bismarck en beneficio de los productores.

Por suerte nuestro sistema jurídico permaneció más fiel a los postulados de libertad e igualdad que son los que caracterizan al individualismo nacido de la Revolución Francesa.

Las consecuencias fueron que los principios del régimen individualista por el que pasaba Francia en ese entonces, fueron los de libertad e igualdad para todos. La relación de trabajo durante éste régimen resultaba de un libre acuerdo entre las partes interesadas. La economía liberal, en consecuencia, impidió toda intervención del Estado en la vida de los particulares. El contrato de trabajo fue la expresión de la intención y voluntad exteriorizada de las partes.

Ahora bien, las garantías sociales en materia de trabajo surgen en virtud de dos circunstancias que son: la profunda división que había entre las dos clases sociales, patronos y obreros, y la deplorable situación en que éstos se encontraban frente a la burguesía

La inestable situación de la clase trabajadora en Francia e Inglaterra, por las diversas doctrinas económicas rompieron con el antiguo sistema de las corporaciones y esto fue la causa de varias revoluciones, las cuales culminaron con la creación de normas protectoras para los trabajadores frente al capital.

Fue precisamente en esta época cuando se dio la más dura causa de legalizar los contratos de trabajo, debido a que precisamente en Yucatán existía lo que se

conoce como los enganchadores, cuando un grupo de hacendados se da la tarea de contratar personal a través de un intermediario que en ese momento se conoce como los enganchadores, que se dedicaban a reclutar personal de Sonora y Veracruz, con la promesa de mejores condiciones de vida y un sueldo, cuando esas personas aceptaban se les daba una cantidad de dinero que según como adelanto pero en realidad era una forma de endeudarlos y así comenzar la explotación mediante la amenaza de que debían dinero y que tenían por eso que aceptar las condiciones de un supuesto contrato. Estas personas ya no volvían a su lugar de origen porque nunca terminaban de pagar sus deudas y al cabo de un año morían a causa de la explotación de que eran víctimas.

Los métodos del enganchador para engañar al obrero son muchos y variados. Uno de ellos consiste en abrir una oficina de empleos y publicar anuncios demandando trabajadores a los que se ofrecen altos jornales, casa cómoda y gran libertad en algún lugar al sur de México. También les ofrece transporte libre por lo que tales ofertas siempre hacen caer a algunos en el garlito, especialmente a hombres con familia que buscan trasladarse a sitios más propicios. A la cabeza de familia se le da un anticipo de cinco dólares y a toda ella la encierra en un cuarto tan bien asegurado como una cárcel.⁷

En esta asociación, la función del enganchador consiste en atraer con engaños al trabajador y la del gobierno en apoyarlo, ayudarlo, protegerlo, concederle bajas tarifas de transporte y servicio de guardias gratuito, finalmente participar de las utilidades.

Les hacen firmar un contrato, se le dice que tendrá buen hogar, buena alimentación y jornales de uno, dos o tres dólares diarios durante un periodo de seis meses o un año. Luego le ponen una pluma en la mano y le hacen firmar a toda prisa. La entrega del anticipo de cinco dólares es para afianzar el contrato y para que la víctima quede en deuda con el agente. Se le da oportunidad para que gaste todo el dinero o en parte con el objeto de que no pueda devolverlos. Los es-

⁷KENNET, T. Jonh. "México bárbaro". Editorial Época. México, 2008, Pág. 60

pacios en blanco del contrato impreso son para fijar el jornal y otros detalles que serán cubiertos después por mano del enganchador o del consignatario.

Uno o dos días después los hacen marchar por una calle de poco tránsito hasta una estación de ferrocarril donde son puestos en el tren; tratan de escapar, pero es inútil; son prisioneros. Pocos días después están en Valle Nacional.

Valle Nacional se halla a tres horas de viaje de Córdoba y a dos de El Hule. Los viajeros perdidos llegan a veces hasta Tuxtepec, la ciudad principal del distrito político pero nadie va a Valle Nacional si no tiene allí algún negocio. Es región tabacalera, la más conocida de México y la producción se obtiene en unas treinta grandes haciendas casi todas propiedad de españoles.

Así se vivió la esclavitud a fines de 1908 en las grandes haciendas situadas en una honda cañada de tres a diez kilómetros de anchura enclavada entre montañas al noroeste del Estado de Oaxaca, situación tan lamentable que se vivía en nuestro país, al amparo y protección del mismo gobierno pues este recibía sus utilidades del negocio de “contratar trabajadores” porque no eran llamados esclavos sino trabajadores contratados, lo cual era falso, toda vez que se convertían en propiedad del hacendado y no existía ley ni gobierno que los proteja.

Por lo tanto la esclavitud y el peonaje en México, la pobreza, la ignorancia y la postración general del pueblo se deben principalmente a la situación económica y financiera de ese entonces “el sistema del General Porfirio Díaz”. Pero no solo a él se le atribuye estas condiciones de vida, fueron los españoles los primeros que hicieron del pueblo mexicano esclavos y peones. Posteriormente con la declaración de Independencia en 1810 en la que se declaró la esclavitud, ésta fue abolida pero no totalmente, ya que los gobiernos que le sucedieron, también mantuvieron al pueblo como servidumbre, aunque con menor severidad.

No obstante que en sus lineamientos generales la situación jurídica del trabajador en México era semejante a la que éste guardaba en Francia, en nuestro país no

se prohibió la asociación profesional. El Código Penal establecía que era un delito realizar movimientos con el objeto de elevar los salarios, disposición de la que se aprovechó el general Díaz para aplacar las huelgas que se declararon bajo su gobierno, como sucedió, con Carranza lo cual motivó la creación de una de las fracciones del artículo 123 de la Constitución vigente, que se vedó el derecho de huelga.

La legislación mexicana consideró el contrato de trabajo como un alquiler de servicios. El Código Civil Mexicano de estableció que el contrato de trabajo no era un contrato de arrendamiento, pues el contrato de arrendamiento, según el artículo 2398, es que “hay arrendamiento cuando las dos partes contratantes se obligan recíprocamente, una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto”, por lo tanto sólo se refiere a las cosas que son susceptibles de apropiación. Debido a lo anterior, la legislación mexicana eliminó al contrato de trabajo de todo arrendamiento, siendo que el trabajo del hombre no puede ser susceptible de apropiación.

Más adelante se promulga la primera ley del trabajo en el año 1914, estableciéndose en ella la jornada máxima de diez horas y salario mínimo de un peso, y contiene un capítulo sobre previsión social, en el que obliga a los patrones a indemnizar a sus obreros por los accidentes de trabajo. Esta ley estuvo en vigor hasta 1917, pero en 1915 Veracruz fue el primer Estado en donde comenzaron a realizarse las conquistas obreras, que se siguieron a Yucatán, en donde se establece el derecho más completo sobre el trabajo, anterior a la Constitución de 1917.

Poco a poco se fue formando en Yucatán la legislación sobre el trabajo, que era en aquel momento la más perfecta en cuanto al alcance de su mandato, y se pensó que debía existir un mínimo de garantías sociales para los trabajadores, además de que dicha legislación contiene reglas sobre accidentes de trabajo,

sobre el trabajo de los menores, sobre la protección de niños y mujeres, etc. Esta idea reapareció en 1915, consignándose más tarde en la Constitución de 1917, en el artículo 123.

Después de la legislación de Yucatán tenemos las leyes de Coahuila. En 1916 se dicta una ley que sigue en muchos aspectos la ley de Bernardo Reyes. Con esta legislación termina la evolución del Derecho de Trabajo en México, antes de la Constitución de 1917.

Aunque Venustiano Carranza tuvo el propósito de que se implantaran garantías sociales en materia de trabajo, el Proyecto de Reformas a la Constitución de 1957 que envió al Congreso de Querétaro el 1º de diciembre de 1916 no contenían preceptos que las estableciera. En la Asamblea Constituyente de 1916-1917 se discutió “el proyecto del artículo 5º. Constitucional que consignaba diversas garantías de seguridad jurídica para el trabajo y su retribución. Sin embargo, la concepción de dicho artículo no tendía a establecer verdaderas garantías sociales en materia laboral. De la discusión que se suscitó en torno a él surgieron tendencias para implantar en la Ley Fundamental del país un régimen de garantías sociales en la citada materia y que debería ser incluido dentro del capítulo denominado “Garantías Individuales” porque su objeto de normación no debía regularse como las relaciones estrictas entre gobernantes y gobernados, sino como relaciones individuales y colectivas entre la clase patronal y la trabajadora y sus respectivos miembros” Finalmente triunfó la idea de desprender del capítulo “Garantías Individuales” las normas referentes a las garantías sociales, integrando el artículo 123 de la Ley Fundamental de 1917.

En nuestro país las garantías sociales en materia de trabajo se implantaron en la Constitución de 1917 por impulso legislativo que finalmente se integró en un capítulo autónomo de nuestra actual Ley Suprema y que agregó un enfoque social.

Al establecerse las garantías sociales se formó “una relación de derecho entre los grupos sociales favorecidos o protegidos y aquellos frente a los que se implantó tutela” En vista de esto, los sujetos del vínculo jurídico en que se traducen las garantías sociales son por un lado, las clases sociales carentes del poder económico o de los medios de producción y en general los grupos colocados en mala situación y por otro, las castas poseedoras de la riqueza o situadas en buena posición económica.

La manifestación jurídica de las garantías sociales pueden existir solamente entre los sujetos cuya posición se caracteriza por modalidades especiales, mientras que el vínculo jurídico de las garantías individuales puede establecerse entre cualquier persona física o moral independientemente de su condición jurídica, social, etc. y el Estado.

***PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE LAS GARANTIAS SOCIALES.-** Estando consagradas las garantías sociales por la Ley Fundamental, esto es, formando parte del articulado de ésta, participan también los principios constitucionales de supremacía y rigidez.”.

***SITUACION Y FUNCION DEL ESTADO EN RELACION CON LAS GARANTIAS SOCIALES.-** Las garantías sociales implican una relación jurídica entre dos clases sociales distintas o entre dos o más sujetos individuales particularmente. Dichas garantías crean “derechos y obligaciones para los sujetos de la relación en que se manifiestan cuya consagración normativa constituye la regulación legislativa de las actividades recíprocas de aquellos”

Pues bien, las garantías sociales son una relación jurídica entre dos sujetos que están colocados en una situación de gobernados que intervienen como reguladores ejerciendo un poder limitado por el orden jurídico estatal, esto es que ante las garantías sociales que frente a los derechos y obligaciones que de ellas

se derivan, el Estado, por conducto de las autoridades vela por el cumplimiento de todas las modalidades jurídicas y económicas de la relación de derecho en que se ostentan las prerrogativas sociales.

Para hacer cumplir las garantías sociales entre las partes o sujetos de las mismas el Estado adopta una posición que origina una serie de facultades de fiscalización. Este conjunto de facultades impeditivas o preventivas, sancionadoras y fiscalizadoras es lo que constituye la situación general que el Estado guarda frente a las garantías sociales, lo que se puede llamar intervencionismo estatal, en el que se adopta un papel de vigilantes del desarrollo de la vida social sin intervenir positivamente en ella

Estos derechos están dirigidos sobre todo a proteger a quienes hasta 1917, carecían de normas en su beneficio, o sea, los campesinos y los trabajadores. Por eso la Constitución de 1917 es una Constitución revolucionaria. No sólo cambió el gobierno, sino también cambió a la sociedad.

La declaración de derechos sociales de 1917, artículos 27 y 123 de la Carta Magna de Querétaro, no fue obra de gabinete, ni siquiera de juristas, fue producto de una explosión jurídica y social de los hombres del pueblo que venían de la primera gran revolución del siglo XX que a través de ella conocieron la tragedia y el dolor de los campesinos y de los trabajadores. hombres del pueblo, tuvieron que aplastar en la Asamblea Constituyente la resistencia de los diputados conservadores para imponer la idea de la reforma agraria y la creación de los derechos sociales de los trabajadores. Desde entonces el derecho del campo, el derecho del trabajo y de la previsión social marchan reunidos en nuestra historia en espera de su fusión en la sociedad del mañana.⁸

Por primera vez en la historia de los pueblos y sus constituciones, se incorpora a una Ley Suprema el Derecho Social, cuyas consecuencias fueron: el reparto de

⁸ DE LA CUEVA. Mario. "El nuevo derecho mexicano del trabajo". 10ª. Edición. Pág. 30

tierras ociosas (latifundios) que eran propiedad de unos pocos en beneficio de los muchos que en verdad la trabajaban (Art. 27); la exigencia de condiciones mínimas para un trabajo digno y útil de los obreros y empleados y su protección mediante un seguro social (Art. 123).

Los textos precursores de derechos sociales, plasmados en las constituciones contemporáneas, entre ellos, el de la Constitución mexicana de 1917, enfrentaron largos debates, En la XXIII sesión ordinaria celebrada en el Teatro Iturbide la tarde del 26 de diciembre de 1916, en donde ilustres defensores de los derechos laborales, reclamaron a partir de su inserción en las Constituciones, los derechos sociales, promueven y reconocen el derecho al trabajo de todos los ciudadanos pero la escasez y precariedad del empleo hacen nugatoria esta aspiración. Con la omisión de los derechos de los trabajadores en el texto constitucional, quienes se opusieron al proyecto Carrancista, entre ellos, el general Heriberto Jara, Héctor Victoria y Otto Von Versen.

Con respecto al proyecto de Carranza muy poco aportaba a favor de la clase trabajadora, salvo una adición al artículo 5º referente al contrato de trabajo por un periodo no mayor de un año. En diciembre de 1916 las diputaciones de Veracruz y Yucatán presentaron dos iniciativas de reforma al citado artículo, en las que propusieron algunas normas concretas a favor de los trabajadores.

Catorce oradores se inscribieron en contra del dictamen, habiendo iniciado el debate el diputado Fernando Lizardi. En su discurso sostuvo que las adiciones al artículo 5º estaban fuera de lugar y que debían reservarse para el momento en que el Congreso de la Unión legislara en materia de Trabajo. También argumentaba que tales adiciones le quedaban al artículo exactamente “como un par de pistolas a un Santo Cristo”.⁹

Por su parte el general Heriberto Jara pronunció uno de los mejores discursos en el seno del Constituyente que versaba contra la doctrina tradicional del Derecho Constitucional que por su trascendencia histórica, así lo reproduzco:

⁹ LASTRA, L. José Manuel. “Derecho sindical”. Editorial Porrúa. 2ª. Edición. México, 1993. Pág.93

“Los jurisconsultos, los tratadistas, las eminencias en general en materia de legislación, probablemente hasta ridícula encuentran esta proposición. ¿Cómo va a consignarse en una Constitución la jornada máxima de trabajo? ¿Cómo se va a señalar allí que el individuo no debe trabajar mas de ocho horas al día? Eso, según ellos, es imposible, según ellos, pertenece a la reglamentación de las leyes; pero precisamente, señores, esa tendencia, esa teoría, tan amplia, tan buena, haya resultado como la llamaban los señores científicos “un traje de luces para el pueblo mexicano” porque faltó esa reglamentación que jamás se hizo. Se dejaron consignados los principios generales y allí concluyó todo, después ¿Quién se encargará de reglamentar? ¹⁰

A lo que Héctor Victoria, representante del estado de Yucatán, manifestó su inconformidad al artículo 5º y reclamó a la Comisión que había una falta de respeto a los problemas de los trabajadores y en un brillante discurso habló de la necesidad de fijar las bases constitucionales de la legislación futura.

“El artículo 5º está trunco, es necesario que en él se fijen las bases constitucionales sobre las que los estados tengan libertad de legislar en materia de trabajo, entre otras las siguientes: jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, higienización de talleres, fábricas, minas, convenios industriales, creación de tribunales de conciliación y arbitraje, prohibiciones del trabajo nocturno a las mujeres y a los niños, accidentes, seguros e indemnizaciones, etc”.

Posteriormente, Von Versen se pronunció en contra, en virtud de que consideraba inconveniente el año de duración fijado al contrato del trabajo. En la misma sesión del 26 de diciembre, el diputado Versen, entre otras cosas, dijo que la Comisión no debía temer a lo expuesto por Lizardi, que el artículo 5º., se iba a parecer a un “Santo Cristo con un par de pistolas”, porque si eso era necesario para garantizar las libertades del pueblo no importaba que ese Santo Cristo tuviera polainas y 30-30. ¹¹

¹⁰ ibídem. pág. 94

¹¹ ibídem. Pág. 94

Finalmente fue en la quincuagésima séptima sesión ordinaria celebrada el 23 de enero de 1917, donde se leyó el dictamen y se aprobó el mismo día por la noche el artículo 123 por 163 votos. Así nació el primer precepto que a nivel constitucional otorgaba derechos a los trabajadores. México pasaba a la historia como “el primer país que incorporaba las garantías sociales a una Constitución”.¹²

Lo más importante fue que nació allí la declaración de derechos sociales y con ella nuestro artículo 123.

Como principio fundamental de nuestro orden jurídico, la Declaración de Derechos Sociales, representa en la Constitución uno de los mayores anhelos del pueblo o con mejor expresión, la base de todos los ideales y de todas las ilusiones humanas, porque solo aquél que tiene asegurada su existencia presente y futura puede hacer uso pleno de su libertad y determinar la ruta que seguirá en la historia.¹³ En consecuencia el deber supremo del Estado es respetar la Constitución o lo que es igual, no ejecutar acto alguno en contravención de sus disposiciones. La parte segunda del artículo 133 consigna esta idea con la mayor rigidez: “Los jueces de cada estado se arreglarán a esta Constitución a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.

Lamentablemente a partir de su inserción en las Constituciones de los derechos sociales, en donde promueven y reconocen el Derecho del Trabajo de todos los ciudadanos; surgió otro problema que ante la falta de empleos que existía esta aspiración quedó nulificada inmediatamente.

Y es que en la Constitución Mexicana en el artículo 123 declara: Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil. El contenido de la promesa constitucional es elocuente y quizás tranquilizador pero las condiciones que pueden hacer efectivo este derecho dependen de otras circunstancias. Por eso en el oscuro y largo túnel por el que ha atravesado el capitalismo moderno, ¿Qué

¹² *Ibidem*. Pág. 96

¹³ DE LA CUEVA, Mario. “El nuevo derecho mexicano del trabajo”. Editorial Porrúa. 10ª. Edición. México. 2005. Pág. 30

sentido tiene el derecho del trabajo si es fundamentalmente el derecho exclusivo de quienes tienen la fortuna de laborar? ¹⁴

La modernización “es el proceso de cambio social en el que el componente económico es el desarrollo”, el modernismo se basa en la negación de la tradición en el culto a la novedad y el cambio. El furor modernista, prohíbe el estancamiento.

Los años de 1960 marcaron el final del modernismo y es entonces cuando la pos modernidad representa el momento histórico concreto en el que todas las trabas institucionales que obstaculizan la emancipación individual se resquebrajan y desaparecen, dando lugar a la manifestación de la realización individual. Las grandes estructuras socializadoras “pierden su autoridad, las ideologías dejan de ser vehículos, los proyectos históricos ya no movilizan el campo social” Solo existe la prolongación de la esfera privada: ha llegado la hora del vacío, sin tragedia ni Apocalipsis” .

Después de dos décadas el concepto pos –moderno aportaba un aire fresco, sugería algo nuevo que hoy ha quedado algo anticuado. Precisamente cuando triunfan las tecnologías genéticas, la globalización liberal y los derechos humanos la etiqueta pos-moderno se ha “marchitado” y agotado su capacidad de expresar el mundo que se anuncia.

En la actualidad persisten los embates y malas intenciones del neoliberalismo empresarial y sus prosélitos, compañero de los banqueros con excesivo apetito anatocista, ante la mirada indiferente de un Estado inmóvil y alejado de sus responsabilidades sociales sin limitar ni detener a quienes pretenden “burlar de muchas formas al trabajo y su derecho” con la intención de disminuirlo a su mínima expresión.

¹⁴ LASTRA, Lastra José Manuel. Los retos del trabajo: frecuentar el pasado, enfrentar el presente y atisbar hacia el futuro. Revista Española de Derecho del Trabajo. CIVITAS. Abril-Junio 2008. Pág. 329

DERECHO SINDICAL

En la evolución histórica el moderno movimiento obrero se plasma en los derechos sociales de sindicación y de huelga, consagrados por primera vez en el mundo en la Constitución Mexicana de 1917.

Con esto nos referimos a la estructura y funcionamiento de los sindicatos y alrededor de ellos está el desarrollo de la empresa en el derecho laboral que se entrelaza con la actividad de los sindicatos.

A este respecto cabe hacer mención que hubo un fenómeno en el que la empresa desaparece para dar paso al derecho a la Sociedad Anónima, la cual viene a sofocar y suplantar el derecho de la empresa. De esta manera surge una confusión entre lo que es Empresa y Sociedad Anónima.

Por lo tanto es necesario aclarar que la Sociedad Anónima constituida es la personificación jurídica de la empresa-patrón, es decir la empresa es el sujeto de la relación laboral, esto es, el patrón persona moral, utiliza los servicios de los trabajadores a que se refiere el contrato colectivo, según la definición contenida en el artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo.

El capital constituye el fondo empresarial inicial para el desarrollo de las actividades de la empresa que están determinadas en el objeto social de la misma. Y los accionistas son en realidad los empresarios, o sea los que tienen el dominio de la empresa, concretándose en la mayoría de acciones el poder empresarial.

De tal manera que en este esquema aparecen configurados los conceptos de empresa, patrón, empresario, en el Derecho Laboral, en el sentido de que:

- La empresa se encuentra estructurada como persona jurídica, Sociedad Anónima, conforme a la Ley General de Sociedades Mercantiles, en los términos de la escritura constitutiva, con una razón social que las nombra y con un objeto social que determina sus actividades como "unidad

económica de producción o distribución de bienes o servicios”, a que se refiere el artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo.

- Esa persona jurídica es titular de la empresa, suscribe el contrato colectivo por conducto de su representante legal y utiliza los servicios de los trabajadores comprendidos en dicho contrato y por lo tanto tiene el carácter de patrón sujeto de la relación laboral conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo.
- El capital social es la inversión que constituye el patrimonio inicial de la empresa que se va incrementando con los bienes y derechos generados en el desarrollo de la misma.
- El empresario, o mas bien el elemento empresarial, lo constituyen los accionistas mayoritarios o el accionista mayoritario, que detentan el dominio de la empresa.¹⁵

De lo que se desprende que la empresa tiene un doble aspecto: por un lado la empresa como patrón que reúne la cualidad de sujeto de la relación laboral y como patrimonio que comprende los bienes y derechos que sean susceptibles de apropiación. Y por otro lado está el concepto de empresario que tiene el dominio económico de la empresa.¹⁶

Y es aquí donde surge el problema principal, las empresas constituidas bajo el régimen de Sociedades Mercantiles, ocurre que a veces hay Consorcios que tienen estructuras jurídicas distintas y formalmente autónomas entre sí, pero que de hecho en la práctica obedecen a un mismo grupo de accionistas; entonces se produce una situación que escapa a las previsiones del Derecho Laboral, al no ser posible hacer efectivas las responsabilidades derivadas de la relación de trabajo, ya que para evitar el cumplimiento de los compromisos u obligaciones trasiegan de unas a otras el capital financiero mediante malabarismos contables, provocando la insolvencia simulada de la que es

¹⁵ CLIMENT B. Juan B. “Derecho Sindical”, Editorial Esfinge. 2ª. Edición. México. 1999. Pág. 202

¹⁶ Ibídem. Pág. 205

realmente la empresa patronal puesto que si se trata de Sociedades Anónimas, cada una de ellas responde únicamente con el conjunto de bienes que le son propios. Así procuran obstruir la viabilidad para la vinculación jurídica en las responsabilidades laborales cuando se trata de dos ordenamientos distintos; de un lado el ordenamiento del Derecho Mercantil, la Ley de Sociedades Mercantiles, y de otro lado el Derecho del Trabajo y La Ley Federal del Trabajo.

Debido a esto debemos señalar que es aquí donde está el principal problema, al no estar reguladas las empresas y de la misma manera que una Sociedad Anónima, hace difícil que en las relaciones de trabajo, los trabajadores alcancen los beneficios derivados de las prestaciones derivadas de la Ley Federal del Trabajo, como participación de utilidades, (artículo 127 fracción III), y la prima de antigüedad (artículo 162 de dicho ordenamiento), entre otros.

Pero hay un detalle que se debe tomar en cuenta, que la empresa unipersonal, la artesanal o la familiar, que no posee empleados, no interesa al Derecho del Trabajo, aunque sean relevantes para la ciencia y economía y para el Derecho Comercial, al Derecho Laboral lo que le interesa son las organizaciones en las cuales hay un cierto número de empleados, desarrollando una actividad común, bajo la autoridad de un jefe investido de poder de dirección.

Por lo tanto, si tomamos en cuenta este aspecto referente a la empresa, realmente hay elementos para que el Derecho del Trabajo pueda regular a las empresas como tal y no nada más a la Sociedad Anónima. Lo que hace falta definitivamente es voluntad para que este tipo de instituciones jurídicas no se le escapen al Derecho Laboral, solo hay necesidad de plasmarlo en la ley y ponerlo en práctica y de esta manera se podrán evitar muchos problemas como son evasión de impuestos, evasión de obligaciones laborales.

II.- DERECHO DEL TRABAJO ACTUAL

2.1.- PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DEL TRABAJO

El Derecho del Trabajo Mexicano, se sustenta sobre reglas de estructura filosófica, ética y jurídica a través de los principios rectores del Derecho del Trabajo.

Estos principios son “aquéllos postulados de política jurídico-laboral que aparecen expresa o tácitamente consagrados en sus normas.

1.- La idea del trabajo como un derecho y un deber sociales.

Este principio está reconocido expresamente en el artículo 123 constitucional que establece: “Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil”, y el artículo 3º. de la Ley Federal del Trabajo determina: “El trabajo es un derecho y un deber sociales” esto quiere decir que el hombre se encuentra dentro de una sociedad, por lo tanto el estado le otorga derechos y obligaciones y a su vez éste se encuentra obligado a desempeñar una actividad útil a la sociedad, también tiene el derecho a que se le otorgue la seguridad que le permita vivir de manera digna como ser humano. Esto es de un gran significado porque en el pasado este derecho no existía, al ser humano se le establecía obligaciones pero ningún derecho ni mucho menos se le garantizaba ser tratado como persona, no existía respeto ni libertad a los trabajadores y se les discriminaba por el solo hecho de ser personas de condición social diferente.

Como lo afirma Mario de la Cueva: “La sociedad tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto, por esto el trabajo es un deber, pero el reverso de este deber del hombre es la obligación que tiene la sociedad de crear condiciones sociales de vida que permitan a los hombres el desarrollo de sus actividades”.¹⁷

¹⁷ DÁVALOS, José. “Derecho Individual del Trabajo”. 16ª. Edición. Editorial Porrúa. México. 2007. Pág. 19

2.- Libertad de Trabajo.

Este principio significa que el individuo tiene plena libertad para escoger la actividad que más le acomode siempre y cuando sean lícitos, solo podrán vedarse cuando se afecten derechos de terceros tal y como lo establece el artículo 5º. Constitucional, lo cual es bastante claro que el Constituyente puso énfasis en consignarlo en el artículo 123 el derecho al trabajo. Lamentablemente este derecho no ha resultado muy efectivo que digamos porque siempre ha existido desempleo en nuestro país obligando a que las personas se desempeñen en diversas actividades y no siempre a la industria, comercio y profesión que le acomode.

3.- La igualdad en el trabajo.

Con respecto a este principio Mario de la Cueva acertadamente nos dice que: hay una vinculación muy estrecha la igualdad no puede existir y ésta no florece donde falta la libertad, esto es, ambos son principios fundamentales que se complementan, constituyen la razón de ser del Derecho Laboral.¹⁸

Este principio es muy importante para el Derecho Laboral porque afirma que para todo trabajo debe recibir igual salario sin ningún tipo de discriminación respecto al tipo del trabajo que desempeñan, así como lo establecen los artículos 82 y 84 de la Ley Federal del Trabajo y en el artículo 123, apartado "A", fracción VII, Constitucional igualmente reconoce y establece que para trabajo igual, salario igual.

Hay que reconocer que este postulado es doblemente relevante porque establece que a todo trabajo desempeñado en empresa o establecimiento y sin discriminación de sexo, raza o condición social, se debe pagar igual porque es un derecho que tiene todo ser humano que se le respete en la labor que desempeña

¹⁸ Ibídem. Pág. 21

y se le pague un sueldo acorde a la actividad desempeñada, no menos de eso porque entonces se entendería que hay una explotación del trabajador, aunque se ha comprobado que si existe realmente, porque en muchos empleos solo se les da un sueldo que no es equivalente a la actividad que desempeñan, y las empresas se escudan diciendo que eso le corresponde como pago, “el conocido salario mínimo establecido en la ley.”

4.- La estabilidad en el empleo

Este principio tiene la finalidad de proteger a los trabajadores en el empleo, por lo que sin los principios postulados de igualdad, libertad y el trabajo como un derecho y deber sociales quedan sin sustento. Debido a esto los trabajadores que no consiguen estabilidad en su trabajo, están estrechamente relacionados entre sí, porque es un derecho la estabilidad en el trabajo, , a menos que sobrevenga un imprevisto.

Por último se puede definir que son normas de estabilidad del trabajador en la empresa todas aquellas que tienen como objeto evitar o restringir la extinción del contrato del trabajo en cualquiera de sus modalidades.

DERECHO LABORAL GLOBALIZADO.

Dentro del Derecho del Trabajo, con el paso del tiempo se ha visto que existe una profunda transformación en donde se discute mucho sobre sus límites, ventajas y evolución; por tal motivo es necesario hacer un análisis contextual de lo que es la globalización y su repercusión en las relaciones laborales porque esto solo ha generado desconfianza entre los trabajadores, toda vez que aunque la globalización parece irreversible, se ha visto que también ha provocado aumento de desempleo y ha disminuido la protección social y aunado a esto se ha incrementado la desigualdad social.

Por tal motivo es necesario estudiar al Derecho del Trabajo, desde el nacimiento de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la cual desde 1919, su función ha sido la de internacionalizar, mundializar, el Derecho del Trabajo a través de convenios o recomendaciones internacionales, así como el ocuparse del estudio de las relaciones de trabajo a nivel local, regional y global, su papel del derecho del trabajo en los procesos de integración económica, es rescatar la dignidad del ser humano como persona y como variable económica.

Debido a esto debemos analizar el Derecho del Trabajo que se encuentra en los procesos de integración económica desarrollados en el marco de la Unión Europea, el Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y el Tratado de Libre Comercio para América del Norte

De esta manera lo primero que debemos que hacer es analizar el concepto de lo que es la integración económica que es: “ el proceso referido a la globalización de mercados que implica varios status jurídicos que entrañan diversas formas y representaciones tendientes a vincular las economías entre los diversos países y territorios aduaneros con el propósito de eliminar o suprimir restricciones sobre bienes, personas, capitales y tecnología para crear instituciones, coordinar políticas comunes y adoptar instrumentos comunitarios.

Por lo que uno de los principales retos de estudiar el Derecho Laboral globalizado sea el de adaptar y actualizar no solo la semántica jurídica existente, sino también sus principios rectores y el atender a nuevas experiencias originadas por los procesos integradores como la contratación colectiva internacional, la migración laboral controlada, los cambios en la administración del trabajo, las nuevas formas de contratación laboral y la flexibilización de los derechos laborales entre otros.

La Organización Internacional del Trabajo, (OIT) nació al final de la Primera Guerra Mundial y desde entonces ha sido la fuente más importante de normativas laborales internacionales, la mayoría aun vigentes y en constante actualización,

por lo que se dice que las normas internacionales del trabajo nace como consecuencia de fenómenos económicos y sociales muy similares a los que inspiraron la creación de los ordenamientos jurídico laborales locales en países que cuentan con normas de esta naturaleza.

Una de las expresiones mas importantes de un proceso de integración económica es el establecimiento de un régimen jurídico internacional que abarca diversos rubros y materias entre las cuales se incluye la materia laboral.

Dentro de esta perspectiva, los antecedentes de la OIT pueden dividirse en cuatro etapas:

- Nacimiento de un nuevo modelo económico,
- La internacionalización del problema laboral
- La concretización del una estructura internacional del trabajo
- La creación misma del la OIT.

Una de las principales actividades de la OIT es su labor normativa conocidas como convenios y recomendaciones. Estas normas adoptadas por la Conferencia Internacional han tenido gran influencia en la conformación de los sistemas jurídicos laborales de muchos países.

Después de ser adoptados los convenios por la OIT y ratificados por los países miembros pasan a formar parte de su derecho positivo. En los convenios; a diferencia de las recomendaciones, se establece la obligación de los países miembros de dar un cabal cumplimiento a los lineamientos señalados por los mismos.

Debido a esto, los derechos laborales como uno de los efectos, de manera mediata o inmediata acarrea un proceso de integración económica, ha sido una de las labores de la OIT a lo largo de su historia y concretamente por lo que toca a su labor normativa.¹⁹

¹⁹ KURCZYN, Villalobos, Patricia, REYNOSO, C. Carlos, SANCHEZ-C, Alfredo, "Derecho Laboral globalizado. Instituto de Investigaciones jurídicas, Serie ESTUDIOS JURIDICOS No. 109, UNAM,,2007 Pag.28

México es miembro de esta organización desde 1931 y ha ratificado un gran número de convenios. Entre los convenios relativos a los principios del Derecho del Trabajo se distinguen dos grandes categorías:

- Aquéllos convenios relativos a la protección del trabajador, individualmente
- Aquéllos que protegen al trabajador colectivamente.

De esta manera las obligaciones derivadas de la adopción de normas internacionales como éstas, por ejemplo, si se trata de un convenio se comunica a todos los países miembros para su ratificación. De esta manera los gobiernos se obligan a someter el instrumento internacional a las autoridades competentes que le den forma de ley o que adopten otras medidas, lo cual se comunicará al Director.²⁰

Otro ejemplo de un proceso de integración económica que ha tratado de cuestiones de carácter mercantil y de aspectos laborales es la Unión Europea. De sus orígenes, los objetivos del proceso de integración de los países europeos, parte de los rasgos distintivos, ha sido el haber considerado a los temas sociales como parte de los elementos necesarios para que este proceso de integración haya tenido éxito.

Por lo tanto la Unión reconoce y respeta el derecho de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en casos de maternidad, enfermedad, accidentes laborales, la dependencia económica o la vejez, así como en caso de pérdida de empleo, según las modalidades establecidas por el derecho de la Unión, las legislaciones y prácticas nacionales.

Toda persona que resida y se desplace legalmente dentro de la Unión, tiene derecho a las prestaciones de seguridad social, a las ventajas sociales de conformidad con el derecho de la Unión, con las legislaciones y prácticas

²⁰ Ibidem. pág. 34

nacionales. Por lo que el proyecto de Constitución Europea plantea una visión amplia y ambiciosa de los derechos de los trabajadores de los países miembros, sin embargo se trata de un proyecto cuyo avance no ha estado exento de los obstáculos que han dificultado su puesta en práctica y sigue vigente. Aunque existen personas que opinan que desde el consejo Europeo de Lisboa de 2000, Europa asumió abiertamente políticas sociales y de empleo “neoliberales”, motivados entre otras cosas por lo molesta que resultaba la rigidez de sus mercados laborales y lo caro de sus “Estados de bienestar”, tal como lo indicó el FMI en 2003.²¹

Otro proceso de integración económica formalizado en un instrumento normativo internacional y que de alguna forma ha tratado en su contenido no solamente de carácter mercantil, sino también de aspectos laborales es el mercado común del sur (MERCOSUR). Tiene su origen en el Tratado de Asunción celebrado el 26 de marzo de 1991 entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, que regulo un periodo de transición o del construcción de una zona de libre comercio entre los cuatro países y de un arancel externo común en las relaciones de este bloque con el resto del mundo.

El MERCOSUR; a diferencia de la zona comercial de América del norte y al igual que la Unión Europea forma una de las dos uniones aduanera regionales vigentes en el mundo. La diferencia entre una zona de libre comercio y una unión aduanera es que mientras en ambas quedan abolidos los aranceles y las restricciones cuantitativas entre los países participantes, en la primera cada país miembro conserva sus propios aranceles en contra de los no miembros, mientras que en la segunda se da un equiparación de ls tarifas en el comercio con los países no miembros. Por lo que se puede concluir que el MERCOSUR ha tenido un rápido desarrollo en tanto zona de libre comercio y unión aduanera.

Por otro lado el subdesarrollo del espacio social del MERCOSUR no lo es solo en comparación con la Unión europea sino también en relación con el TLC. El

²¹ Ibidem, pág. 69

Mercosur constituye una unión aduanera y aspira a ser en poco tiempo a un mercado común, pero aun no ha logrado dar a luz una normativa laboral propia. Mientras que el TLC dispone de un acuerdo laboral complementario y de mecanismos de control en funcionamiento.

Los acuerdos internacionales en materia comercial, permitieron advertir que los intercambios comerciales traían otra serie de efectos colaterales, igualmente importantes; los primeros acuerdos internacionales suscritos habían dejado de lado su impacto en los centros de trabajo y en particular en los derechos laborales de los trabajadores.

De esta manera las ventajas comparativas de tipo laboral que los países participantes en un proceso de integración económica ofrecían, se convertirían en muy poco tiempo en temas recurrentes entre los iuslaboralistas y también entre aquellos agentes encargados de negociar convenciones comerciales.²²

Dentro del marco de esa integración económica mundial en América del Norte, México, Canadá y Estados Unidos celebran el Tratado de Libre Comercio y el Acuerdo de Cooperación Laboral para América del Norte. Dicho tratado incluyó este acuerdo que plantea como objetivo general, la mejoría de las condiciones de trabajo y los niveles de vida en el territorio de cada uno de los Estados parte a través de: a) fomentar el conocimiento recíproco de las respectivas realidades laborales, b) promover la observancia y la aplicación efectiva de las respectivas legislaciones laborales y c) promover la transparencia en la administración de la legislación laboral.²³

Es así como a consecuencia de las diferentes tendencias mundiales, que México celebra el Tratado de Libre Comercio y el Acuerdo Paralelo del Cooperación Laboral para América del Norte.

²² *Ibidem.* . Pág. 80

²³ KURCZYN V. Patricia, REYNOSOSO C. Carlos, SANCHEZ C. Alfredo. Pág. 80

DESLABORALIZACION

Por otro lado en la actualidad existe la necesidad de reflexionar acerca de cambios que se están generando en los últimos años con respecto a los problemas laborales y uno de los fenómenos que ha venido cobrando vigor es el que se denomina “deslaboralización” de las relaciones de producción. Por lo que ubicándonos en el terreno del Derecho del Trabajo, la deslaboralización debe entenderse como una tendencia que se traduce en un adelgazamiento del campo de aplicación del derecho social y de manera particular del Derecho del Trabajo. Una de las modalidades en que se ha venido manifestando la deslaboralización ha sido lo que se llama el encubrimiento de las relaciones laborales. Pero para entender mejor el significado de “situaciones de encubrimiento” definiremos que son aquellos casos en donde una actividad se realiza y existan evidencias de que para que la misma se lleve a cabo, se han realizado actos jurídicos o no jurídicos para evitar la, “natural” aplicación de la legislación laboral.²⁴

Aunque no es posible medir de manera exacta el encubrimiento de la relación de trabajo, lo que se puede hacer es afirmar que existe una importante y marcada tendencia hacia el aumento de mecanismo, formas o modalidades que en conjunto pudieran considerarse como el encubrimiento de la relación laboral, y estas son precisamente las siguientes: las agencias de empleo, el trabajo a domicilio, trabajadores bajo el régimen honorarios y las contrataciones temporales y como caso especial merece un análisis más puntual, es la denominada subcontratación.

En el caso mexicano, el término de “subcontratación” se ha venido utilizando por instancias gubernamentales para referirse a aquellos casos en que una empresa pacta con otra empresa o persona física, la realización de una parte de su proceso productivo. Se trata de una modalidad que ha aumentado en los últimos años e incluso ha sido fomentada por el Gobierno Mexicano²⁵

²⁴ *Ibidem*, pág. 102

²⁵ REYNOSO CASTILLO CARLOS. “Deslaboralización” Revista alegatos. No. 45/2000. Universidad Autónoma Metropolitana. Pág. 243

Por otro lado desde el punto de vista jurídico, estos casos se ubican ya sea en el Derecho Civil o Mercantil o bien en el Derecho del Trabajo, por lo que es importante señalar que las estadísticas en México, muestran que la Subcontratación en creciente aumento, no es posible cuantificar con exactitud cuántas empresas están ofertando estos servicios, pero lo que sí se sabe es que se trata de una modalidad de subcontratación en la cual diversas obligaciones que debería asumir de manera directa el empleador, ahora se encomiendan a una empresa distinta jurídicamente a la primera, en algunos casos el acto jurídico que se relaciona a esas dos empresas es un contrato de naturaleza civil que presenta las siguientes características: se denomina en ocasiones “contrato de suministro de personal”, en donde la empresa ofertante del servicio se compromete a suministrar determinado personal cuyas características se detallan en alguna parte del contrato.²⁶

La empresa suministradora de personal asume de manera directa toda la responsabilidad laboral, la empresa contratante de sus servicios no tendrá que hacer frente a compromisos ante la seguridad social, pago de impuestos derivados de una relación laboral, pagos al sistema de ahorro para el retiro, ni llegado el caso, atender litigios ante los tribunales laborales iniciados por los trabajadores involucrados.

Por lo tanto, se puede decir que el proceso de flexibilización de las relaciones laborales en el que México está inmerso desde hace varios años, se ha debido a entre otras cosas a una virtual desregulación sindical, en donde la inversión extranjera está encontrando una ausencia de representación sindical, ahora desde el punto de vista normativo, la Ley Federal del Trabajo debe incorporar cambios a través de los cuales se combata las diversas formas de encubrimiento de relaciones laborales.

²⁶ Ibidem, Pág. 246

Algunos de estos cambios debieran ser ajustes a la legislación en cuanto a la presunción de la existencia de la relación laboral, agregando por ejemplo que existirá no solo en los casos actualmente previstos en la ley, sino también en otros casos.²⁷

Por lo tanto, una de las formas que en el país podría enfrentar el encubrimiento de las relaciones laborales es el de la inspección del trabajo y de esta manera a nivel federal, según la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el artículo 40 establece que le corresponde a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social entre otras competencias, las de vigilar la observancia y aplicación de las disposiciones relativas a la materia laboral contenidas en el artículo 123 y demás de la Constitución Federal, en la Ley Federal del Trabajo y sus reglamentos, la Secretaria del Trabajo y Previsión Social, cuenta para esto con la Dirección General de Inspección Federal del Trabajo, la cual realiza visitas a los centros de trabajo.²⁸

Pero esta situación no es fácil actualmente tanto la legislación federal como local se han ido perfeccionando, todavía existen algunos problemas por resolver como la dificultad para cubrir todas las necesidades de inspección, la falta de recursos, insuficiencia de personal, capacitación de los mismos inspectores, así como la subsistente discrecionalidad de algunos de ellos en la realización de su trabajo han permitido que la inspección del trabajo sea un instrumento de eficacia relativa, Si a eso le aunamos un problema más grave es el hecho de que en muchos casos el mismo sistema jurídico está en su contra, por ejemplo, la Constitución señala en su artículo 16. “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento,” en el caso de centros de trabajo que no están registrados o que no se tiene evidencia oficial de que funcionan como tales, le inspección del trabajo será difícil de realizar.

²⁷ Ibidem, Pág.250

²⁸ Ibidem, Pág. 252

2.2.- DERECHOS LABORALES DE MEXICO 1950-1990

En la actualidad al trabajador y al Derecho del Trabajo se les presenta un panorama nada favorable, resulta que el recorrido histórico por el que pasaron generaciones de trabajadores para ser tratados como seres humanos con derechos elementales relativos al salario mínimo, jornada máxima de trabajo, a la protección a la salud, el reconocimiento de las organizaciones sindicales,, el derecho a la huelga, entre otros, se ven en el presente, unos modificados de hecho y otros con tendencia a ser transformados sustancialmente: el Derecho del Trabajo nacido de la necesidad se observa ahora en franca mutación debido a las nuevas relaciones de producción.

Fue a principios del siglo XX cuando la seguridad social se ha visto deteriorada debido a múltiples factores principalmente al factor económico y es precisamente el proceso de globalización que se vive en el mundo lo que ha venido contribuyendo grandemente a esta situación; aunque se dice que la globalización no es un hecho esencialmente económico, la verdad es que la economía global no fue creada por los mercados sino por la interacción entre los mercados, los gobiernos y las instituciones financieras internacionales que actúan en nombre de los mercados". En ese sentido, señala tres políticas de Estado como las impulsoras y creadoras principales de los cimientos que actualmente dan su sentido a la globalización, a saber, desregulación, liberalización del mercado y privatización.

Pero esto no es nuevo la globalización o la internacionalización de los mercados se inició a partir del siglo XV con la llegada de los Europeos al continente americano y de esta manera el comercio tuvo un auge creciente debido a la comercialización de productos, conocimientos e incluso de seres humanos.

La globalización como propiciadora del desarrollo y bienestar universal es todo lo contrario, demuestra un marcado retroceso sobre todo en aquéllos países con ciertas desventajas como es el caso de México, con la pérdida de salarios reales,

máxima flexibilización laboral que trae aparejada una fuerte disminución de los derechos laborales de la clase trabajadora, políticas de privatización y de desregulación, las cuales reducen los niveles de empleo y deterioran las condiciones de trabajo, entre otros fenómenos producto de los procesos globalizantes.

Por lo tanto, la seguridad social después de varias décadas va en decadencia y es que la globalización se ha impuesto como un llamado a la modernización del país, pero se está confundiendo premeditadamente ya que modernización no debe ser sinónimo de desprotección social porque en realidad lo que se ha buscado es desmantelar la seguridad social que ha sido responsabilidad del Estado, para entregársela a las empresas que a través del proceso de apertura comercial han implementado medidas económicas para atraer capitales del exterior y en su afán de aumentar la competitividad han sacrificado los sistemas de seguridad social.

Es necesario que tanto instituciones como el Estado, analicen lo que realmente esta sucediendo en el país, que se den cuenta que en realidad estamos en franco retroceso y que la economía no consiste solo en favorecer a ciertos sectores como el empresarial, lo que debemos hacer de verdad es estimular a la ciudadanía para sacarla de la situación económica en la que vive, el estancamiento en su tipo de vida, porque un país sumido en la pobreza de nada sirve las políticas económicas que se implanten, porque no solo se trata de arreglar las cosas superficiales, debemos realmente solucionar nuestros problemas de fondo, para evitar que este tipo de cambios económicos que hay en todo el mundo no nos perjudique tanto, mucho menos se pierdan derechos ganados con el esfuerzo y sacrificio de las personas que nos antecedieron.

Y es que es necesario recalcar que la seguridad social ha sido una decisión política entre las instituciones financieras y los grandes consorcios empresariales porque no resulta rentable para el Estado, por lo tanto de acuerdo con las políticas

neoliberales se traslada para su administración a empresas privadas, lo que provoca que este sector se encuentre en franca vulnerabilidad al traspasar la seguridad social a los vaivenes del mercado, incierto e inestable, por lo que nuevamente podemos afirmar que la seguridad social se encuentra en decadencia, todo en aras de la modernidad de un país que en este caso a México la modernidad le está costando bastante caro, toda vez que con todo y su apertura comercial el país no ha salido de su pobreza extrema en la que vive, entonces, ¿de qué sirve la modernización o globalización de la economía?

De esta manera podemos afirmar que la modernización no implica precisamente progreso debido a que como siempre las instituciones y el Estado han manejado la economía y no es de la mejor forma, siempre ha habido intereses particulares a los cuales les han dado prioridad, donde han resultado beneficiados ciertos sectores que el Estado ha considerado importantes, es por eso que la modernización no ha servido de mucho porque lo que es la base de un país su gente propiamente la clase trabajadora que es la que sostiene al país, sin ella no habría capitalistas ni inversionistas en nuestro país, no ha sido realmente beneficiada por estos cambios económicos impuestos desde el exterior y aceptados en nuestro país sin medir las consecuencias y sin remediar primero aspectos importantes como son la pobreza extrema, la corrupción, entre otros.

LOS SISTEMAS DE PENSIONES SON VIABLES

Todo parece indicar que uno de los efectos de la globalización ha sido la eliminación de las Instituciones de protección social, entre 1980 y 1990 resultaron ser una de las grandes décadas en donde se ha cuestionado la viabilidad financiera de los sistemas públicos de pensiones, su vigencia de su propia naturaleza y objetivos sociales.²⁹

²⁹ HERNANDEZ, Aleida, “La Seguridad Social en crisis” El caso del Seguro Social en México. Editorial Porrúa. México, 2008. Página 60.

Por otro lado se ha cuestionado el hecho de que la seguridad social le está costando ya demasiado al Estado, debido a que ha crecido la población que ya no es productiva y la base en que se sustentaron los regímenes de jubilación fue que por cada jubilado debía haber un trabajador activo, pero con el paso de los años esto fue creciendo a la inversa, creciendo más la población que se jubilaba que la de la gente activa, fue entonces cuando el Estado se vio en serios problemas económicos para solventar los gastos de los sistemas de pensiones que no se previeron al principio por lo que con la presión de la apertura comercial pujante la seguridad social se viera amenazada.

Es aquí donde el Estado ha demostrado incompetencia para desarrollar programas que eviten que la seguridad social se convierta en una carga, no se ha preocupado por solucionar o desarrollar estrategias de desarrollo porque simplemente no ha tenido nunca un programa de cómo gobernar al país, gobiernos van y vienen y no han cumplido con su tarea de establecer desde sus Secretarías de Estado un Proyecto de verdadero refinanciamiento que evite que la seguridad social se convierta en una carga, eso no es más que un pretexto para privatizar porque les es más fácil privatizar que poner a trabajar las Secretarías de Estado para un mejor y eficiente manejo de sus recursos, todo se va en despilfarros, por otro lado cuando se trata de la seguridad social, ahí sí es un gasto excesivo para el gobierno, permite que existan irregularidades, permite el despilfarro, permite sueldos excesivos y no exige verdaderas cuentas a las Instituciones del Estado.

Visto de este punto de vista los sistemas de pensiones no son viables, ¡por supuesto! pero si buscamos lo que realmente provoca crisis económica en el presupuesto del Estado encontraremos que la fuga de capital, y que realmente no hay necesidad de sustituir o evitar los derechos laborales.

Finalmente se puede afirmar que la seguridad social no resulta rentable para el Estado en términos de las políticas neoliberales, por lo que es trasladada para su administración a empresas privadas lo cual coloca en situación de vulnerabilidad a los sectores anteriormente beneficiados, al delegarse la seguridad social a vaivenes del mercado incierto e inestable.

2.3.- POLITICA LABORAL EN MEXICO 1995-2005

Debido a la crisis económica del Estado Benefactor en donde se gastaba más que lo que ingresaba a las arcas nacionales por cuestiones de impuestos fueron los países desarrollados los primeros en alejarse del Estado de bienestar y decidieron adoptar las políticas liberales, y es así como a través de la progresiva implantación de las políticas económicas neoliberales en las naciones del mundo se verá el desmantelamiento del Estado de bienestar junto con la reestructuración capitalista. Así como la aplicación generalizada del neoliberalismo en la década de los ochenta se presentaba la interrogante de quien debía sostener el peso directo de la reestructuración capitalista, a lo que Albarracín, sin temor señala:

“La economía liberal se presenta como la única capaz de que se remonte la crisis, por lo que los trabajadores deben permitir la reducción de sus salarios, el retroceso del Estado de Bienestar y el deterioro de sus condiciones de vida laboral si quieren salir de ella. El resultado es que desde el punto de vista ideológico, la economía de mercado aparece triunfante a pesar de los destrozos que está ocasionando.”³⁰

Pero que es el neoliberalismo de que tanto se habla, una definición es “la corriente del pensamiento económico heredera del liberalismo tradicional, partidaria de la mínima intervención posible del Estado en la Economía y de la máxima libertad para los agentes económicos

³⁰ MACIAS, V. María del C. “El impacto del modelo neoliberal en los sindicatos en México. Editorial Porrúa, México, 2005, Página 156

El neoliberalismo retoma ideas y principios derivados del liberalismo clásico que enarbó Adam Smith, dichos principios del liberalismo del siglo XVIII son retomados por los neoliberales, sin embargo existen diferencias entre una y otra postura.

Para el liberalismo la sociedad civil existe independientemente del mercado, en ella los individuos se desarrollan con todas sus pasiones y virtudes, el liberalismo es una filosofía sobre la libertad del individuo.

Los neoliberales en cambio, hacen del mercado el centro de lo social, pero su visión del mercado está solo restringida a los sectores financieros y bursátil, el cual es el eje de toda su concepción y de toda su orientación sociopolítica.

Los neoliberales no aceptan el poder de negociación sindical, porque las empresas buscan siempre mayores ganancias y para lograrlo influyen en varios factores entre los que se encuentran:

- Disminuir la planta productiva
- Disminución de salarios
- Debilitamiento de la fuerza de sindicatos

Todo esto a través de políticas “neoliberales sociales”. Ante esta actitud, José María Zufiaur expresa atinadamente: “el meollo de las políticas neoliberales es reducir los salarios, eliminar reglas y derechos sociales, recortar el peso de los trabajadores y los sindicatos”³¹, pues consideran que los sindicatos como intermediarios obstaculizan la libertad en el mercado.

Cabe aclarar que el control de la inflación convierte a la política monetaria en el principal objetivo de la política neoliberal considerando es más importante que otros factores los cuales también provocan desequilibrios como es el caso del desempleo, esto repercute también en la economía porque también es importante

³¹ ZUFIAUR, José María, Presentación en la larga noche neoliberal. Políticas económicas de los 80s. Página 16

el equilibrio en el poder adquisitivo de la clase trabajadora porque se ha comprobado que en algunos países las políticas neoliberales han reducido la inflación, disparado el desempleo, lo cual vuelve a comprobar que esta política si no está bien planteada tampoco puede permitir el desarrollo de un país.

FLEXIBILIZACION DEL DERECHO DEL TRABAJO EN MEXICO.

Tanto la flexibilización del Derecho del Trabajo como la globalización económica mundial son duramente criticadas, sobre todo por los países subdesarrollados porque se considera que dichas instituciones contravienen derechos de los trabajadores y afectan las economías más pobres las cuales fueron duramente dañados por la crisis económica generada a principios de la década de 1970.

Algunos autores mencionan que la flexibilidad del derecho del trabajo “se apoya en argumentos elaborados por economistas, quienes parecería que conciben a la flexibilidad como si fuera una panacea milagrosa que resolverán una buena parte de los males que hoy sufre el mercado de trabajo” esperan que la flexibilidad terminará con la hipertrofia legislativa y el hiperproteccionismo a favor del trabajador, “los que se supone que han creado un inmovilismo perjudicial; primero para la buena gestión de las empresas y en segundo lugar, las propias oportunidades de empleo que se ven desalentadas”.³²

Por lo que es importante recalcar que tomando en cuenta el gran diccionario de sinónimos de Fernando Corripio, identifica a la palabra flexibilidad como sinónimo de productividad, tolerancia, elasticidad, maleabilidad, obediencia, docilidad, complacencia; tomando en cuenta los sinónimos descritos podemos pensar que los economistas cuando hablan de flexibilizar el Derecho del Trabajo, lo que pretende es quitar a este derecho su característica principal que es tutelar al trabajador y hacerlo dócil, complaciente, sumiso a lo que dispongan los patrones, pero creemos que ello no es atinado, pues a una norma de estas características

³² HERNÁNDEZ H. Iván. “La flexibilización del derecho del trabajo en México” Revista México Laboral, Año VI. 1998. No. 69. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Página 5.

creada así, por una serie de antecedentes y circunstancias, difícilmente se le podría cambiar en su objetivo y mucho menos en contra del trabajador, pues entonces dejaría de ser una norma del Derecho de Trabajo que nació precisamente para proteger al trabajador.³³

FLEXIBILIDAD LABORAL

Por otro lado, para el maestro Carlos de Buen, la flexibilidad vinculada a la producción se refiere a “la capacidad de adaptar el derecho laboral a las nuevas circunstancias en que se presenta el modo de producción y suele ligarse a la crisis económica y a los cambios tecnológicos³⁴

A la flexibilidad también se le considera como un factor que se introduce en el empleo y se le atribuye la conservación del mismo. Es decir, a través de la flexibilización se dan los mecanismos de modificación de las condiciones de trabajo con lo que se pretende que las empresas estén dotadas de medios para una gestión más flexible de sus recursos humanos en busca de la competitividad y permita la adopción de un sistema de trabajo de acuerdo con las necesidades operativas anulando la injerencia de la autoridad laboral y en gran medida dejando de lado lo establecido en la ley.

Otro aspecto muy importante por su trascendencia ha sido el hecho de que se busca la contratación temporal de trabajadores eliminando por completo el principio de estabilidad en el empleo, el establecimiento de normas jurídicas en la práctica del despido, y todo esto por la productividad.

Lo que demuestra que en aras de la modernización y elevar la productividad se están cometiendo toda clase de atropellos al no reconocer sus derechos que por su solo esfuerzo y desgaste que el trabajador sufre al desempeñar su actividad, se

³³ Ibidem, Página 5

³⁴ MACIAS V. María del C. “El impacto del modelo neoliberal en los sindicatos en México. Editorial Porrúa. México. 2005. Página 224.

le niegue o se elimine toda clase de beneficios que puedan compensar su desempeño laboral porque el sueldo como no es ni justo ni equitativo, bien vale la pena compensar al trabajador de otra forma y no excluirlo como si fuera simplemente un objeto o herramienta de trabajo.

FLEXIBILIDAD SALARIAL

Por lo que hace a la flexibilidad en el salario encontramos que en las políticas salariales del gobierno han establecido los topes salariales y las empresas por su parte han establecido políticas de incentivos por puntualidad y productividad a lo que Alejandro Covarrubias ha apuntado que con la flexibilidad salarial se pretende pagar por hora efectiva trabajada, estimular la productividad y calidad por medio de prestaciones.

No cabe duda que el Derecho del Trabajo mexicano es un sistema jurídico de lo más flexible, por lo que en realidad no resulta ser un obstáculo a las exigencias productivas, aunado a ello contamos con la disponibilidad ineludible de los trabajadores para adaptarse y capacitarse, las empresas pueden progresar y a su vez conservar y abrir más fuentes de empleo.

Esto prueba una vez más que la apertura comercial y la globalización de la economía cierran el círculo de dogmas neoliberales. El gobierno se inicia en la industrialización y ese fue el mecanismo con el que se pretendía liquidar el Estado benefactor, intervencionista y regulador surgido del Pacto de 1917 de la Revolución Mexicana, y que había tenido su sustento en la organización de las masas de obreros y campesinos.

Vale la pena ver lo que la reconversión industrial significa, en la búsqueda de una productividad del trabajador y de la mano de obra que en nuestro país debe lograrse sin detrimento de la dignidad del trabajador, sin merma de una justa remuneración y con el pleno respecto a los derechos laborales consagrados

constitucionalmente. Reconversión industrial es, en consecuencia, adaptación de procesos, empleo, aplicación y remuneración de recursos humanos, selección e inversión, racionalización de gastos y garantía de calidad en la contratación con proveedores y técnicos que nuestra planta industrial se mantenga y el empleo se preserve e incremente productiva y sólidamente.

Pero cabe aclarar que existen diferentes niveles de flexibilidad y son los siguientes:

- Flexibilidad alta. En la que se estipula en el contrato colectivo de trabajo y faculta al patrón la posibilidad absoluta de disponer de la fuerza de trabajo con la finalidad de alcanzar los niveles de productividad que marca una economía de libre mercado. La discrecionalidad con que se faculta al patrón abarca el puesto contratado, la retribución, la estabilidad y el proceso de trabajo.
- Flexibilidad media.- Es aquélla donde la discrecionalidad del patrón es mínima debido a normas pactadas con el sindicato por disposición de la ley. Se limita la discrecionalidad del patrón en el uso de las fuerzas de trabajo en donde se contemplan el proceso de trabajo, el salario, la estabilidad en el empleo y en los puestos.
- Flexibilidad baja. En esta predomina la rigidez a través de la intervención del sindicato o por la aplicación irrestrictiva de la ley en el uso de la fuerza de trabajo, en el proceso de trabajo, en los puestos, en la estabilidad en el empleo y salarios. La flexibilidad inexistente se caracteriza por la nula discrecionalidad del patrón en el uso de la fuerza de trabajo.

FLEXIBILIDAD SINDICAL

Por lo que respecta a la flexibilidad cabe aclarar que ha impactado de manera directa en los contratos colectivos y de esta manera son los sindicatos los que tendrán una labor importante que realizar para rescatar lo más que puedan para apoyar y beneficiar a sus agremiados.

Por otro lado, es necesario recalcar que el Artículo 57 de la Ley Federal del Trabajo, segundo párrafo, establece que el patrón podrá solicitar a la Junta de Conciliación y Arbitraje las modificaciones a las condiciones de trabajo cuando concurren circunstancias económicas que la justifiquen.

Es así como los primeros intentos de flexibilización de los contratos colectivos como resultado de la implantación del neoliberalismo en México fue a principios de la década de los ochenta con las nuevas plantas automotrices del norte del país, en Ramos Arizpe, Hermosillo y posteriormente en Chihuahua, resultando sus contratos colectivos un modelo a seguir. Se ha considerado a estos contratos como los que nacieron flexibles. Los problemas se iniciaron cuando se pretendió flexibilizar los contratos antiguos o mejor conocidos como contratos de la Revolución Mexicana. Tales fueron los casos de los contratos de DINA en 1982 y el del Sindicato Mexicano de Electricistas (SME). Para el de DINA avanzó poco y en el de SME, no prosperó.³⁵

Es a partir de 1984 cuando se comienzan a dar contratos de trabajo flexibles en las empresas de AEROMEXICO, MEXICANA DE AVIACION, SIDERURGICAS, AUTOMOTRICES, PEMEX, TELMEX, entre otras. Las flexibilidades se encontraron en desregulaciones y unilateralidades en las decisiones de la producción.

El modelo a seguir lo representaba la maquila del norte del país, en donde los contratos son mínimos con amplia discrecionalidad del empresario en las estrategias de la producción y el empleo.

Fue en 1992 cuando se comenzó a plantear en el gobierno la asignación de un nuevo papel del sindicalismo en el recién adoptado modelo neoliberal. Y a manera de legitimar el actuar del Estado en acatamiento del modelo económico neoliberal propicia la intervención de los sindicatos en los pactos económicos viéndose la posibilidad de un “sindicalismo neoliberal”, o conocido también como “corporativismo neoliberal”

³⁵ Ibidem. Página 234

Sin embargo los representantes de las cúpulas sindicales firmaron los pactos de concertación y acuerdos para una nueva cultura laboral, no dejan de ser acuerdos de cúpulas que no convencen a los trabajadores y ven como su necesidad básica de empleo y salario la mercadean los representantes sindicales.

La reducción de la contratación colectiva se ve cada día con mayor frecuencia sobre todo cuando el patrón tiene mayores facultades para contratar trabajadores de confianza sin atenderse a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo. Ello se extiende a la subcontratación con otras empresas o terceros, los servicios que requieran (limpieza, mantenimiento) con lo que se elude la responsabilidad laboral correspondiente.

Se limita con la flexibilidad la intervención de los sindicatos en los conflictos de trabajo, se le disminuye el apoyo económico por considerarlos como una traba a la libre competencia.

Otra forma de eliminar el poder sindical se presenta en la sustitución de la bilateralidad, elemento esencial en la contratación colectiva, otorgándole la facultad discrecional amplia al empresario para utilizar la fuerza de trabajo según sea necesaria para lograr competitividad económica.

El neoliberalismo implantado en México como política económica ha estado penetrando poco a poco en la vida de los sindicatos tradicionales. Su aplicación en nuestro país no ha podido ni podrá evitarse. En tal caso, la nueva cultura laboral en ausencia de una ley del trabajo, es el conducto idóneo para someter a los sindicatos y las relaciones laborales a las nuevas reglas económicas liberales.

Es así como la imposición del neoliberalismo económico a los países subdesarrollados se realiza con mayor facilidad, pero el costo económico social al interior de estos países es alto al presionar por múltiples conductos a sus habitantes en busca de ahorro interno a través de políticas de contención salarial y venta de empresas paraestatales, originando desde luego desempleo y pobreza.

De esta manera, se puede decir que sí efectivamente, la ley tiene un espíritu proteccionista pero que también debemos adecuarnos a los momentos en que vivimos y a la realidad actual en donde para bien o para mal imperan las leyes económicas a las que debemos adaptarnos para sacar al México del subdesarrollo, pues no es posible alcanzar altos índices de productividad atropellando los derechos de los trabajadores, es necesario educar tanto a los trabajadores y patronos cambiando de actitud por ello es indispensable una cultura laboral, que eduque al trabajador, al patrón, al sindicato, y al mismo gobierno en su política laboral que, se establezcan fines de productividad y lograr así la productividad tan deseada que ha permitido a otros países alcanzar los estándares del primer mundo.

2.4- SITUACION LABORAL ACTUAL

SUBCONTRATACION

La externalización de funciones y actividades empresariales u outsourcing consiste en contratar con un tercero, normalmente un empresario, algún servicio o actividad que podría ser desempeñada por uno o varios trabajadores contratados por la propia empresa.

Los objetivos perseguidos con la externalización son diversos, entre ellos destacan:

- El interés por flexibilizar y racionalizar los costos,
- Mejorar la calidad al realizar la actividad o función.

También resulta muy atractiva la externalización porque permite transformar las relaciones laborales en mercantiles cuya ruptura es más sencilla y menos costosa.

36

La externalización puede llevarse a cabo a través de muy diversas formulas contractuales. Son contratos para la externalización todos aquellos para la

36 RIVERO, L. Juan. Director., y VAL Tena, Ángel L. "Descentralización productiva y responsabilidades empresariales", el Outsourcing. Editorial Thompson Aranzadi. España. 2003. Pág. 18

realización de actividades por trabajadores de la empresa. Este tipo de contratos utilizan las expresiones contratos para la externalización, “outsourcing” y en el ámbito laboral el término es subcontratación, aunque en ocasiones se utilizan como sinónimos, no lo son.

Desde la perspectiva mercantil, la externalización se entiende como contratos de cooperación o colaboración entre empresarios mercantiles para desarrollar funciones o actividades que anteriormente se desempeñaban con personal de la propia empresa

Se puede subcontratar determinados sectores, fases o componentes de la producción propia de la empresa, pero también la informática, las tareas administrativas (contabilidad, archivo de documentos, servicios de telefonía), la logística, la limpieza, la seguridad, el asesoramiento en diversas materias, la gestión de cobros, etc.

Todo ello da lugar a la existencia de una multiplicidad de contratos diferentes que en su mayoría son atípicos. Ante la ausencia de regulación los contratos utilizados para externalizar suelen ser muy minuciosos y regula con detalle las obligaciones de las partes. La reiteración de algunas cláusulas contractuales ha propiciado una cierta tipicidad social de algunos de estos contratos que incluso han recibido una denominación: es el caso de los contratos de ingeniería (engineering), los contratos informáticos, el factoring, el merchandising, el marketing, etc.

Frecuentemente se confunden los conceptos de descentralización y externalización, Se dice que hay externalización cuando la función o actividad sale al exterior. Pasa a ser desarrollada por un tercero. En cambio la descentralización alude a una reorganización de la empresa. La empresa puede descentralizar su actividad.

OUTSOURCING

Es el término anglosajón utilizado para referirse a la externalización de actividades. No obstante, en ocasiones el término outsourcing se utiliza de forma restrictiva para referirse a la externalización de actividades.³⁷

El outsourcing surge como una herramienta de gestión que procura maximización de beneficios y minimización de costos. Perú y México comparten la atipicidad de este contrato, como sucede en la mayoría de los países, a pesar de su desarrollo es cada vez más creciente, según lo demuestran las diversas empresas que actualmente operan en el mercado, por ejemplo: Atenco México, CRM Mexicana, EDS de México, Grupo Sitel de México, Impulse Telecommunications de México, Tele Tech México, Telshop de México y Teleperformance México, todas ellas en México.³⁸

El outsourcing de recursos humanos (HRO, por sus siglas en inglés) o subcontratación de recursos humanos ha crecido y evolucionado dramáticamente en los últimos años. Dado que las empresas se han ido enfocando principalmente al control de costos y a la creación de procesos más eficientes, el resultado es que cada vez es más frecuente contratar servicios externos que se encarguen de realizar procesos modestos y/o altamente repetitivos, como manejo de nómina, compensaciones y prestaciones, así como del reclutamiento de personal (manejo de solicitudes de empleo, evaluación y proceso).

Razones para contratar outsourcing

El estudio muestra un crecimiento importante en la contratación de servicios externos en las áreas de administración de capital humano, en servicios relacionados al ciclo vital del empleado y al proceso externo de reclutamiento (RPO, por sus siglas en inglés). El estudio también indica que las directrices clave

37 *Ibíd.* Pág. 18

38 ECHAIZ MORENO, Daniel. "El contrato outsourcing". *Revista Jurídica. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Biblioteca Jurídica Virtual. No. 122*

detrás de la subcontratación u outsourcing de recursos humanos son la reducción de costos (en el 69% de los casos) y la capacidad de la organización para poder realmente dar prioridad a sus objetivos medulares (63%). Para la mayoría, el propósito es recibir un servicio global e integral de recursos humanos de principio a fin, óptimo, rápido y a un costo garantizado. Conforme las empresas se van integrando a la globalización tratan de incrementar firmemente y cuanto antes su competitividad hacia el futuro valiéndose de la mejor tecnología a su alcance. El outsourcing les evita tener que hacer fuertes inversiones de sistemas de recursos humanos en el futuro a expensas de inversiones estratégicas que resultarían más beneficiosas para el negocio por tener un mejor retorno sobre la inversión.

Antes de continuar sobre outsourcing, debemos mencionar que se encuentra dentro de la clasificación de contratos atípicos, innominados o no reglamentados, son contratos que se celebran y no están particularmente regulados por la ley, sino que nacen de la autonomía de la voluntad y su fuente de obligatoriedad es la teoría general del contrato.

No obstante que los contratos atípicos nacen de la autonomía de la voluntad, ésta por sí misma no puede ser fuente de las obligaciones sino requiere estar dentro de un marco legislativo.

Los contratos atípicos ya se conocían desde el Derecho Romano bajo el nombre de *contractus incertii, pactus*. A través del tiempo se han clasificado en puros, en semejante a otro y en semejante a varios. A esta última clasificación se le llama

contrato mixto, el cual se caracteriza en que es un solo contrato y en él participan cláusulas de contratos típicos y de reglas generales del contrato.³⁹

Los contratos atípicos se regulan de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 1858 que dispone:

Los contratos que no están especialmente reglamentados en este código, se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las

39 PÉREZ ,F, Bernardo. "Contratos civiles . 8ª. Edición". Editorial Porrúa. México, 2001. Pág.51

partes y en lo que fueron omisas por las disposiciones del contrato con el que tengan mas analogía de los reglamentados en este ordenamiento.

Pero la actividad económica ha creado nuevas necesidades contractuales que los actuales esquemas legales de los negocios jurídicos no pueden resolver satisfactoriamente. El código del Comercio regula los contratos propios de una actividad económica muy distinta de la actual. Los sistemas de producción y comercialización del siglo pasado de operaciones y contratos para producciones en masa y otros muy diversos sistemas de distribución y comercialización. Los contratos de suministro, agencia, distribución, el transporte multimodal o el moderno contrato de franquicia, son ejemplos de nuevos tipos contractuales que han aparecido en una economía que no se asemeja a la del siglo XIX.⁴⁰

Una de las tácticas y tendencias actuales para efficientar la operación e incrementar la productividad de un gran número de corporaciones está siendo la búsqueda de su disminución, entendida esta como una reducción de sus costos de operación y entre estos una reducción de su personal.

Conocida e identificada como “downzing” o “streamlining”, la idea y meta que subyace en este enfoque es que toda organización cuenta con una fuerza excedente de trabajo y que le es posible realizar las mismas funciones y resultados con un número menor de trabajadores. Organizando mejor el trabajo, aumentando y repartiendo la carga de trabajo entre menos trabajadores, se obtendrían los mismos resultados a un costo menor.

Como una variante y evolución de esta estrategia y con un enfoque paralelo se encuentra la idea de que la organización debe de dedicar toda su atención, esfuerzo, capacidades y recursos a su función primordial, su objetivo fundamental o preponderante a la razón de ser de la misma (llamado también el “core business” o negocio vertebral de la empresa).

Bajo estas teorías, las corporaciones buscan y realizan cambios tendientes a disminuir en el mayor grado posible a su personal y a contratar con proveedores

⁴⁰ ALCOCER, Alcocer Agustín. “La contratación privada atípica en el derecho mexicano. Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, S.D. Facultad de Derecho . Universidad Autónoma de Querétaro. 2003. Página 96

externos aquellos trabajos o servicios que no forman parte de su actividad primordial que supuestamente pueden ser realizados más eficientemente y a un costo menor por un tercero especializado en esa área y con los recursos humanos y técnicos adecuados.

La eficacia de esta alternativa es incuestionable cuando notoriamente existe una excesiva fuerza laboral o en aquellas áreas en las que claramente realizan la función y es una distracción para la empresa, puede ser realizada con eficiencia y a un costo menor por terceros; típicamente podemos afirmar lo anterior en áreas y trabajos tales como vigilancia, limpieza, jardinería, en algunos casos el transporte, albañilería, mantenimiento o reparaciones mayores, servicios profesionales y de asesoría especializados, etc.

En nuestro país las empresas outsourcing se encuentran ya en diferentes áreas de trabajo, en los diferentes sectores público y privado. No se encuentran reguladas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la Ley Federal del Trabajo aparece regulado con la figura del intermediario pero conceptualizada de manera muy vaga, se puede decir que ahí se encuadra la figura de la empresa outsourcing pero no lo especifica claramente.

En el Código Civil, en el artículo 2605, establece que: El servicio doméstico, el servicio por jornal, el servicio a precio alzado en el que el operario solo pone su trabajo y el contrato de aprendizaje, se regirán por la Ley Federal del Trabajo. Tratándose de los trabajadores del servicio doméstico, se encuentra regulado dentro de la Ley Federal del Trabajo en los artículos 331 y 332, fracción I. que a la letra dicen:

Artículos: 331. Trabajadores domésticos son los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia.⁴¹

⁴¹ Ley Federal del trabajo. artículo 331 y 332

332. No son trabajadores domésticos y en consecuencia quedan sujetos a las disposiciones generales o particulares de esta Ley:

I.- Las personas que presten servicios de aseo, asistencia, atención de clientes y otros semejantes, en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos.

II.- Los porteros y veladores de los establecimientos señalados en la fracción anterior y los de edificios de departamentos y oficinas.

De lo que podemos deducir que en el contrato civil de prestación de servicios profesionales que a través de él un tercero se obliga a suministrar personal a un patrón real con el compromiso de relevarlo de cualquier obligación laboral, ambas empresas constituyen la unidad económica a que se refiere el artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo. Conforme al artículo 3o. de la ley en mención, el trabajo no es artículo de comercio. Por otra parte, el numeral 16 de la citada legislación establece que la empresa para efectos de las normas de trabajo es la **unidad económica** de producción o distribución de bienes o servicios. En este contexto,

cuando una empresa interviene como proveedora de la fuerza de trabajo y otra aporta el capital, lográndose entre ambas el bien o servicio producido, cumplen con el objeto social de la **unidad económica** a que se refiere el ordinal 16 en mención, de ahí que para efectos de esta materia constituyen una empresa y por ende, son **responsables** de la relación laboral para con el trabajador.

Una interpretación sistemática de los artículos 12, 13 y 15 de la Ley Federal del Trabajo permite concluir que la figura laboral del intermediario corresponde a aquella persona que no se beneficia con los trabajos que se le presten a otra por quien contrata, de allí que frente a los trabajadores deben responder los beneficiarios que se aprovechen del trabajo contratado por intermediación. El artículo 13 antes citado establece una responsabilidad solidaria entre el que contrata y la persona que resulta directamente beneficiada con la obra o servicios que le son prestados por los trabajadores de aquélla. Esta figura contempla la

responsabilidad solidaria de las empresas que obtienen beneficios aprovechándose del trabajo de diversas personas que prestan sus servicios a otras empresas, evitando que los trabajadores sean defraudados por empresas que en muchas ocasiones tienen una vida efímera. Para que tenga aplicación la hipótesis contemplada en la fracción I del artículo 15 señalado es requisito indispensable que la empresa contratista no disponga de elementos propios suficientes y ejecute obras o servicios para la empresa beneficiaria o bien, que sus actividades principales estén dedicadas a ésta.

Actualmente el empresario defiende sus figuras mágicas, empresas de mano de obra, outsourcing, regreso a los servicios profesionales y a los contratos de comisión mercantil, temporalidad dominante y despidos baratos.

De todos estos mecanismos, la utilización de empresas de mano de obra parece la más descarada y fraudulenta. El mecanismo es sencillo: se constituye una sociedad mercantil que contrata trabajadores previa celebración con algún sindicato de un contrato colectivo de trabajo (y no es difícil que el registro sindical lo haya obtenido y lo utilice el mismo despacho patronal que ofrece los servicios que a esos efectos cumple la doble función de patrón y representante sindical). Estos trabajadores los pone a disposición de los empresarios que celebran un contrato de arrendamiento de servicios y pagan a la empresa prestadora del servicio una suma que incluye el precio de la mano de obra, los impuestos correspondientes y la utilidad de la prestadora. A su vez la prestadora garantiza, inclusive con fianzas, que no habrá demandas, ni emplazamientos a huelga y que el empresario principal podrá separar a los trabajadores que no le convengan, sin responsabilidad alguna. Y por supuesto, sin tener que pagarles utilidades.⁴²

Cabe destacar que asegurada la inversión extranjera a través del Tratado de Libre Comercio, México tendrá buenas oportunidades de desarrollo, pero los empresarios mexicanos tendrán que hacer un esfuerzo formidable para lograr esa

42 DE BUEN, Néstor, "La decadencia del derecho del trabajo. 8ª. Edición. Editorial Porrúa .México. 2001. Página 77.

competitividad y productividad que se han convertido en exigencia principal. Conseguirlas no es solo cuestión de reformar la Ley Federal del Trabajo, sino del estilo personal de manejar negocios que hasta ahora han gozado de un proteccionismo impactante.⁴³

Es una forma de nombrar las condiciones de trabajo que existen actualmente en donde se trata a las personas como una mercancía, como un objeto, es lo que se vivía siglos atrás, llamada esclavitud, con la diferencia que ahora las personas pueden ir y venir a su casa, comer lo que quiera, etc., con libertad, pero en cuanto al trabajo estamos volviendo a la esclavitud, porque eso es el significado de la subcontratación.

Esto es a lo que Mario de la Cueva expresó en su tiempo que era una de las instituciones más repugnantes porque convierten al hombre en mercancía no es otra cosa que la modernización de la intermediación.

Y he aquí lo más deprimente que la seguridad social está en grave crisis, que el Estado benefactor ya prácticamente no existe a pesar de estar plasmado en la ley, que el Estado debe de ser protector de la clase trabajadora, todo esto desde la década de los ochentas, con el nacimiento e implantación de empresas con nuevas tecnologías que trabajan con modelos flexibilizados en las condiciones de trabajo han tratado de implantar este sistema en contra del tradicional sistema que se vivía en México, a través de su Ley Federal del Trabajo.

Prueba de esto es lo que sucede frecuentemente con las tareas de limpieza, mantenimiento, servicios de cómputo, contabilidad, servicios jurídicos, transporte, etc, que se subcontratan con empresas independientes, que prestan servicios tanto al sector público como el sector privado, sin la mínima prestación laboral, solo un sueldo que es por supuesto el salario mínimo, de esta manera los empresarios dicen que el sueldo si debe ser rígido, pero en cuanto a las demás prestaciones o condiciones de trabajo debe haber flexibilidad de la ley.

⁴³ DE BUEN, Néstor, "Derecho del Trabajo". 9ª. Edición. Editorial Porrúa. México .1994. Página 423

Fue en México, durante los periodos gubernamentales de Miguel de la Madrid Hurtado y Carlos Salinas de Gortari; así como el transcurrido durante el mandato constitucional del Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León que se adoptaron como política económica la doctrina neoliberal que en forma objetiva se ha caracterizado por la apertura masiva de los mercados, el adelgazamiento del Estado y la flexibilidad de las normas laborales.

En su estrategia han recurrido a figuras con la concertación social y a la flexibilidad de los contratos colectivos del trabajador, apoyándose además en reglas que han denominado “Principios Éticos de una Nueva Cultura Laboral”. Estos gobiernos desde 1982, decidieron abandonar la doctrina del proteccionismo económico, adoptando una política neoliberal, que se apoya en lo económico el *laissez-faire* (dejar hacer) que exige el adelgazamiento del Estado y que en lo laboral aspira a adicionar el uso del trabajo a los requerimientos de la competitividad económica, reduciendo los derechos a través de la ley de la oferta y la demanda, ignorándose el sustento filosófico que establece que el trabajo no es una mercancía.⁴⁴

Y es que el estado de bienestar desaparece bajo las ideas del neoliberalismo, para dar paso a un sistema individualizado y egoísta, con el único objetivo de obtener mayores ganancias a través de un proceso productivo con el menor costo.

Por lo que se puede concluir que no debe perderse de vista los trabajadores, los líderes sindicales y sobre todo las autoridades del trabajo, que la legislación laboral vigente es de observancia general en toda la República; por lo que es de lamentar su violación con el propósito de favorecer la política neoliberal, que tanto ha perjudicado a los trabajadores.

Creemos que aun es tiempo para rescatar los principios sociales beneficiando y procurando restablecer el orden jurídico. De lo contrario todos seremos afectados, el riesgo del perder el control en defensa de la paz social es muy probable.

⁴⁴ CHARIZ G. Roberto. “Reflexiones Jurídico Laborales”, Editorial Porrúa. México, 2000. Página 216

Ajustemos nuestras conductas de trabajo a la normatividad laboral; tengamos presente lo afirmado por el maestro Dr. José Manuel Lastra Lastra, “no es tarea fácil resquebrajar los fuertes cimientos en los que fue edificado y descansa el valor supremo del trabajo.

III.-LAS EMPRESAS OUTSOURCING EN LA INICIATIVA DE REFORMAS A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 18 MARZO DE 2010

3.1.INICIATIVA DE REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL 18 DE MARZO DE 2010.

La iniciativa propone incorporar disposiciones para evitar los abusos, fraudes y simulaciones en perjuicio de los trabajadores que laboran para empresas que prestan servicios a otras mediante contratos de carácter mercantil. Estas disposiciones permitirían regular adecuadamente el denominado trabajo en régimen de subcontratación, tercerización u *outsourcing*, a través de obligaciones específicas tanto para las empresas prestadoras de servicios como para las beneficiarias de los mismos.

“México no puede esperar más la modernización de las relaciones laborales y mantener el rezago en la competitividad mundial, los legisladores del Partido Acción Nacional presentaron el 18 de marzo en el Congreso de la Unión la iniciativa para reformar 419 artículos de la Ley Federal del Trabajo. Cuarenta años después de la expedición de la Ley Federal del Trabajo en vigor (la última modificación relevante se realizó en enero de 1980), la realidad ha rebasado el contenido de las normas jurídicas vigentes y hace inaplazable una legislación moderna que ponga fin a las indefiniciones que afectan a todos los sectores, promueva la mejoría directa para los trabajadores, de manera especial para las mujeres, los jóvenes, los trabajadores con discapacidad y los nacionales que laboran fuera del país.”⁴⁵

“Acción Nacional propone hoy:

La plataforma laboral que permita un marco de mayor justicia, mejores oportunidades de empleo con pleno respeto a los derechos individuales y

⁴⁵ PERIODICO LA JORNADA. “Iniciativa de reforma laboral” 19 de marzo de 2010

colectivos consagrados en el art. 123 constitucional, al que no se plantea modificación alguna.

México requiere modernizar su legislación laboral. Postergarlo sería una irresponsabilidad. Los legisladores de Acción Nacional estamos decididos a impulsar la transformación del marco jurídico laboral e invitamos a todos los grupos parlamentarios y a la sociedad a sumarse a este esfuerzo para culminar la reforma de gran trascendencia que requiere el país.

En esencia, lo que esta iniciativa busca tiene 5 ejes centrales:

1. Generar las oportunidades de empleo que merecen las y los mexicanos.
2. Detonar el crecimiento económico a través de más empresas y más empleos.
3. Ampliar los derechos de los trabajadores y que se propicie la aplicación efectiva de la Ley.
4. Avanzar en la transparencia y la democracia sindical.
5. Modernizar la impartición de justicia laboral. “⁴⁶

Por lo tanto podemos deducir que dicha iniciativa en aras de la modernización es solo un pretexto mas de que se busca favorecer intereses empresariales antes de beneficiar a los trabajadores a pesar de saber que en la subcontratación también hay una gran evasión fiscal, la cual es preocupante para el sector gubernamental, pues necesitan buscar una forma eficaz de captar recursos de todas esas empresas fantasma que proliferan en nuestro país ya sin control de ninguna Institución.

Esta iniciativa se orienta a fortalecer los mecanismos para combatir la evasión de las obligaciones patronales en temas de trabajo infantil, subcontratación, contingencias sanitarias y riesgos de trabajo.

⁴⁶ PERIODICO LA JORNADA. Iniciativa de reforma laboral. 26 de marzo de 2010.

Cabe destacar que entre las preocupaciones para el sector gubernamental es la presión del sector empresarial quienes exigen que para invertir se tenga que eliminar ya tajantemente los sindicatos, toda vez que consideran que no tienen una función transparente y mucho menos en beneficio de sus intereses.

Por eso se busca que en los sindicatos haya transparencia, que el voto de sus trabajadores esté debidamente sustentado, se procura que fluya la información del uso y destino del patrimonio sindical a cada uno de los afiliados a los sindicatos. Todo esto estaría bien, incluso la regulación de las empresas outsourcing, siempre y cuando no afectara derechos consagrados en el artículo 123 constitucional

3.2.- PRESENTACION DE LA INICIATIVA

Artículos de modificación a la Ley Federal del Trabajo con relación a las empresas outsourcing que la iniciativa propone son la reforma del artículo 13 y la adición de los artículos 15-A, 15-B, 15-C y 15-D, de la siguiente manera:

“Artículo 13. No serán considerados intermediarios, sino patrones, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores. En caso contrario, los patrones que utilicen en su empresa los servicios de trabajadores proporcionados por un intermediario, serán responsables solidarios en las obligaciones contraídas con aquellos”.

Todo esto está muy bien, toda vez que anteriormente se consideraba que las empresas que subcontraten personal, eran intermediarios y de esta forma se les liberaba de responsabilidad. Este artículo establece que los patrones no son intermediarios.

“Artículo 15-A.”El trabajo en régimen de subcontratación es aquel por medio del cual un patrón denominado contratista o subcontratista ejecuta obras o presta

servicios con trabajadores bajo su dependencia, a favor de otra persona física o moral que resulta beneficiaria de los servicios contratados, la cual fija las tareas a realizar y supervisa el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratados.”

De esta manera al adicionar este artículo a la ley Federal del Trabajo, se pretende definir y establecer de manera muy precisa quienes realizan actividades de subcontratación, pero todo parece indicar que esto es nuevamente un juego de palabras, toda vez que no establece la forma de controlar a este tipo de empresas y cuáles van a ser los beneficios para los trabajadores, por lo tanto volvemos a lo mismo, es solo letra muerta un artículo así porque el trabajador con esta iniciativa si tiene mucho que perder ya que la propuesta no se especifica cual será el beneficio al regular las empresas outsourcing.

“Artículo 15-B. El contrato que se celebre entre la persona física o moral que resulte beneficiaria de los servicios y un contratista o subcontratista que ponga a su disposición trabajadores, deberá constar por escrito.”

Nuevamente se trata de propuestas en la que esta encubierta el verdadero problema que solo menciona que debe haber un contrato por escrito entre la empresa beneficiaria y la empresa contratista pero en ningún momento menciona que debe haber un contrato de trabajo entre el subcontratista y el trabajador.

Esta adición que se hace a la ley, vuelve nuevamente a jugar un papel solo conceptual, porque no establece que debe haber un contrato de trabajo pues los empleados de limpieza del Congreso de la Unión no firman contrato alguno y no tienen ningún derecho.

“La empresa beneficiaria deberá cerciorarse al momento de celebrar el contrato a que se refiere el párrafo anterior, que la contratista o subcontratista cuenta con elementos propios suficientes para cumplir con las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores”.

Obviamente eso sería primordial, pero habría que tener registradas a estas empresas dentro de Seguro Social para de esta manera tener un control de esta disposición de lo contrario es imposible llevarla a cabo.

“Artículo 15-C. La empresa beneficiaria de los servicios deberá cerciorarse permanentemente que la empresa contratista o subcontratista, cumple con las disposiciones aplicables en materia de seguridad, salud y medio ambiente de trabajo, respecto de los trabajadores de esta última.”

Lo anterior, podrá ser cumplido a través de una unidad de verificación debidamente acreditada y aprobada en términos de las disposiciones legales aplicables.

Debería haber un enlace entre la Secretaria de Hacienda y Crédito con la Secretaría del Trabajo y Previsión Social a través de un número de registro y a su vez con el Instituto Mexicano del Seguro Social, solo así se disposición tendrá una real ejecución de otra forma no habría ningún tipo de beneficio para los trabajadores porque no se trata de que se obtengan ingresos fiscales en la regulación de las empresas outsourcing porque lo que ellas pretenden no es beneficiar al trabajador sino continuar trabajando de esta forma pero ahora sin ninguna restricción de tipo legal y lo que es peor el acto de utilizar a los empleados como objetos para evadir responsabilidades, eso si es un verdadero abuso, al considerar que los contratistas y empresarios beneficiarios pueden disponer libremente de su fuerza de trabajo.

“Artículo 15-D. Se presumirá salvo prueba en contrario que se utiliza el régimen de subcontratación en forma dolosa cuando con el objeto de simular salarios y prestaciones menores, las empresas prestadoras de servicios tengan simultáneas relaciones de trabajo o de carácter mercantil o civil con los trabajadores.”

“Quienes incurran en la conducta señalada en el párrafo anterior, serán sancionados en términos del artículo 1004-C de esta Ley.”

Por último se puede apreciar con este artículo que la intensión es una medida muy subjetiva de incentivar la creación de empleos, que es el lema de este gobierno, pero vaya forma de hacerlo, es bastante claro que las pretensiones son realmente inequitativas y violatoria de derechos de los trabajadores y de derechos humanos.

Aquí hay que recalcar que sería importante modernizar la Ley Federal del Trabajo porque hay que reconocer que es posible mejorar las condiciones a favor del

trabajador y acabar con el corporativismo que si éste está aliado al Estado, no sirve de mucho,, incluso flexibilizar las relaciones para generar productividad y competitividad siempre y cuando no se entienda que modernizar es acabar con el Derecho Laboral,

3.3.- LA INICIATIVA ES VIOLATORIA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES.

Cabe destacar que la famosa iniciativa de reforma no ha sido otra cosa que una razón más para que los partidos políticos se sujeten de este tipo de eventos, tener armas para controlar a ciertos grupos sociales y de esta manera exhibir sus ideologías políticas en el sentido de que beneficia al país cuando en realidad no les importa el contenido, porque ellos no están en la situación de sueldo por horas trabajadas y desde esa perspectiva, solo tienen que buscar un pretexto para que se apruebe, porque les conviene a ellos como partidos políticos, no como un verdadero deseo de legislar y que mejor prueba que el Secretario del Trabajo Javier Lozano ha insistido en los beneficios de esta Reforma Laboral que realmente no beneficia a los trabajadores, solo lo dice por quedar bien por el puesto que ocupa dentro del gobierno y con los empresarios.

3.4. EL TRABAJO ES UN DERECHO

Es un principio reconocido en el artículo 123 constitucional “Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil” y en el artículo 3º. de la Ley Federal del Trabajo que determina: “El trabajo es un derecho y un deber sociales”, y para explicar su significado, qué mejor que las palabras de Mario de la Cueva “La concepción moderna de la sociedad y del derecho sitúa al hombre en la sociedad, le impone deberes y le concede derechos derivados unos y otros de su naturaleza social: la sociedad tiene el derecho de exigir de sus miembros el ejercicio de una actividad útil y honesta; el hombre, a su vez, tiene el derecho de reclamar a la

sociedad la seguridad de una existencia compatible en la dignidad de la persona humana”

3.5 EL TRABAJO NO ES MERCANCIA

La sociedad tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto; por esto el trabajo es un deber, pero el reverso de este deber del hombre es la obligación que tiene la sociedad de crear condiciones sociales de vida que permitan a los hombres el desarrollo de sus actividades y en palabras de Mario de la Cueva, se puede decir que “El derecho del hombre a la existencia tiene hoy un contenido nuevo: en el pasado, significó la obligación del Estado a respetar la vida humana y dejar al hombre en libertad para realizar por si mismo su destino, en el presente, el derecho del hombre a la existencia quiere decir: obligación de la sociedad de proporcionar a los hombres la oportunidad de desarrollar sus aptitudes”.

Por otro lado hay personas representantes de partidos políticos que establecen que esta propuesta de reforma lejos de beneficiar resulta todo lo contrario, ya que no brinda certeza laboral, ni mucho menos impulsa el empleo, lo que si crea es desempleo e inestabilidad laboral.

Por tal motivo el proyecto de reforma laboral presentado por el PAN es un intento más por acabar con los derechos fundamentales de los trabajadores debería llamarse “Ley Federal de los Patrones y el Capital”, porque eso es lo que tutela la iniciativa y algo muy parecido sucedió hace 100 años, cuando Porfirio Díaz la dejó guardada en su escritorio. “Con ella pretendía acabar con movimientos de huelga, como el de Cananea, pero la Revolución de 1910 se lo impidió, sólo que ahora el PAN y sus abogados patronales la quieren revivir.”⁴⁷

⁴⁷ PERIODICO LA JORNADA. “Iniciativa de reforma laboral. Abril 5,2010

Será necesario establecer cuáles son las vertientes positivas de una nueva legislación del trabajo porque lamentablemente un ejemplo evidente de la inequidad es la existencia de las empresas *outsourcing* dedicadas a la contratación de empleados para terceros, es que dan ocupaciones temporales y eluden sus responsabilidades con los trabajadores dejándolos en la orfandad ante la ley.

La propuesta busca legitimar prácticas que lesionan severamente la seguridad laboral y favorecer a los patrones.

Por lo que las grandes empresas desde hace ya varios años aplican modelos como el outsourcing, modalidades de trabajo por horas, pago por honorarios sin prestaciones, sin ingresar en el Instituto Mexicano del Seguro Social, trabajos de prueba y evitar a toda costa que se genere antigüedad. Y eso la autoridad lo permite”, y lo mas irónico es que en el Congreso de la Unión, donde se aprueban leyes que sean justa tenemos que sus empleados de limpieza, no tienen ningún contrato de trabajo, ni mucho menos prestaciones, solo se les da el salario mínimo, por lo que podría considerarse que son empleados fantasma, en la que nadie sabe quienes son y eso es nada mas un ejemplo, pero existen en todo el sector público y privado este tipo de empleados, en los que no se les reconoce como trabajadores ni mucho menos como seres humanos.

De esta forma se comprueba que es una iniciativa elaborada por abogados patronales, con una visión patronal, al servicio de éstos y no de los trabajadores, ya que no promueve el empleo, la mejoría del ingreso obrero, la productividad o la seguridad social, que son los objetivos centrales en toda ley laboral, sino mas bien beneficiar al sector empresarial, ahorrándole gastos en recursos humanos.

No cabe duda que con esa reforma, que propone modificar 419 artículos, solo se pretende obtener muchos beneficios pero no para los trabajadores.

Ahora, si lo vemos desde un punto de vista un tanto irónico, que pasaría si esta iniciativa “de pago por horas de trabajo” se aplicara a todos los funcionarios del gabinete gubernamental, muy probable sería el hecho de que renunciarían todos pues ninguno de ellos prestaría sus servicios con esas condiciones de trabajo, empezando por el Secretario del Trabajo que una vez mas demuestra que está del lado empresarial que del lado de los trabajadores.

Consta de 130 páginas en donde se expone la propuesta de reforma laboral del Partido Acción Nacional (PAN), es obvio que el objetivo de esa iniciativa es “terminar con la estabilidad del empleo, y una de las vías para lograrlo es legalizando el contrato por horas”, nuevamente estamos ante una prueba evidente de que esta iniciativa impide que el trabajador adquiera una estabilidad laboral, sino mas bien se busca que adquiera incertidumbre por no poder continuar trabajando, porque no es cierto que el trabajador se pueda acostumbrar a este tipo de situaciones, es mas bien que no expresa su sentir ante este tipo de situaciones, en las que predomina, desconcierto, depresión y desánimo en cuanto a su propio trabajo, oficio o profesión.

Ese tipo de contratos, tal como están diseñados en la propuesta panista, “son violatorios de la Constitución en su artículo 123 fracción XXI porque inhiben la responsabilidad patronal ante despidos y acabarían con los contratos de planta”, que dicha reforma, busca modificar 419 artículos de la Ley Federal del Trabajo, traería más costos que beneficios a los trabajadores.

“Entre las afectaciones podemos destacar que anularía responsabilidades por generación de antigüedad y se reducirían prestaciones, beneficios pensionarios en el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y en el caso de las mujeres, afectaría sus derechos, protegidos en el artículo 123 Constitucional fracción quinta” como acertadamente destacó un especialista en derecho laboral. Toda vez que la Ley del Seguro Social establece que para que la trabajadora tenga derecho a su pago de incapacidad deberá de contar con una antigüedad determinada en su trabajo.

La propuesta también pone un *candado* en el artículo 39 de la ley laboral que legitima los contratos siempre que subsista la materia de trabajo. “Ahora la prórroga de un contrato se podría dar únicamente por la duración del último contrato laboral.” Lo que podría deducirse que el próximo contrato sería por otros tres meses y así sucesivamente; nunca podrán adquirir antigüedad, entonces ¿de que se trata?, ¿Cuál es el beneficio?.

No lo sabemos pero recientemente en el periódico la jornada se publicó la noticia de que a dos años de distancia México logró recuperar el pasado septiembre el nivel de empleo que se observaba hasta octubre de 2008, cuando en el país comenzó la crisis económica, al registrarse un total de 14 millones 602 mil 764 trabajadores en el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), así lo informaron los secretarios de Hacienda, Ernesto Cordero Arroyo, y del Trabajo, Javier Lozano Alarcón.

Ambos funcionarios dieron a conocer los resultados de la generación de empleos a la segunda quincena de septiembre, periodo en el que se incorporaron 87 mil 406 nuevas plazas.

No obstante, Lozano Alarcón reconoció que 20 por ciento de las nuevas fuentes de trabajo se mantienen como temporales. Será en 2012 cuando se logre la meta de crear 800 mil empleos por año, siempre y cuando se alcance un crecimiento sostenido de 5 por ciento y se concreten las reformas estructurales que están en proceso en el Congreso.⁴⁸

Una vez mas, se trata solo de palabras, porque no se puede decir que se ha creado empleos y que se ha llegado a la meta propuesta, si la mayor parte de ellos es temporal, se trata de contratos temporales, que solo son el gancho para pedir la aprobación de la iniciativa de ley, pero en realidad es solo una manera de tratar una vez mas de engañar a la población para que acepte de manera sumisa

⁴⁸ PERIODICO LA JORNADA. 4 de octubre de 2010

la aprobación de la iniciativa de reforma que lo único que pretende es beneficiar a la clase más desprotegida, siendo todo lo contrario.

Habría que ver que va a pasar con los puestos creados durante el presente sexenio que son contratos temporales, de aprobarse esta iniciativa, estos contratos se convertirían en contratos por horas, beneficiando obviamente a los patrones pues los exime de responsabilidad, por lo que sí va a haber cambios significativos en las relaciones laborales pero haciendo a un lado los principios rectores del Derecho del Trabajo.

No cabe duda que en aras de modernizar el sistema productivo del país, se haya recurrido a la flexibilidad laboral y con ello a la clara intensión de las empresas por acabar con los derechos de los trabajadores, tal y como se menciona en el periódico la jornada.

“Hoy como nunca se contrata en el país sin respetar el principio de estabilidad en el empleo y es que el desempleo no sólo se mantiene, sino aumenta; además, la excesiva flexibilidad laboral está barriendo con todas las prestaciones, complementos del salario e importantes conquistas obreras.

La flexibilidad ya contaminó las relaciones laborales, acaba con los contratos colectivos, ha incrementado el volumen de los sindicatos de protección blancos o fingidos; además promueve esquemas como el *outsourcing*, el subempleo, la contratación por honorarios o de palabra, con el consiguiente abaratamiento del trabajo en México⁴⁹

⁴⁹ MUÑOZ R. Patricia “La flexibilización laboral barre con prestaciones, pero no baja el desempleo. Periódico la Jornada. 4 de octubre de 2010. Pagina. 22.

Todo ello significa una amenaza permanente contra las jubilaciones, señala el abogado y catedrático Alfonso Bouzas, en la investigación Perspectivas del trabajo en México.

Y es que con todo esto el outsourcing, representa para los empresarios la salida fácil para evitar pago de prestaciones a los trabajadores pero sobre todo el pago de impuestos tal y como aparece en el periódico la jornada.

Las finanzas públicas resintieron en 2010 un boquete de casi 32 mil millones de pesos provocado por empresas que evadieron el pago del impuesto sobre la renta (ISR) en nóminas –provocado por el llamado outsourcing o tercerización– y por la emisión de facturas apócrifas con las cuales, además, se dejó de pagar una parte importante del impuesto al valor agregado (IVA).

Las empresas de outsourcing además de facilitar la evasión de impuestos cuentan con bajos salarios. La mayoría de los trabajadores percibe hasta dos salarios mínimos. Pero según el estudio en todos los años del periodo analizado el monto del ISR sobre nómina que las sociedades sospechosas de evasión declaran al fisco es negativo. Se estima que a septiembre de 2010, el monto de la evasión de ISR por la tercerización de la nómina asciende a 15 mil 820 millones de pesos.⁵⁰

Todavía más evasión fiscal tenemos en las empresas que no solamente son extranjeras y tienen la obligación de cumplir con las leyes mexicanas, sino que evaden el pago de impuestos tal como lo menciona la Revista Proceso del 1 de mayo de 2011-.

⁵⁰ CARRIDOSO, Victor. Periodico la jornada. 9 de febrero 2011. Página 31

LAS TRAMPAS DE COCA-COLA. OUTSOURCING

Desde 2008 cuando entro en vigor el IETU (medida de control para las compañías que no pagaban ISR o lo hacían en montos ínfimos) disparo el uso del outsourcing, Hacienda emprendió una campaña de miles de actos de fiscalización contra todo tipo de empresas: equipos de futbol, hoteles, restaurantes, agencias de publicidad, distribuidoras de automóviles, servicios de limpieza y otras.

El SAT anuncio que se lanzará contra los llamados “grandes contribuyentes aquellos que tienen más de 100 empleados.

De hecho, recientemente el titular del SAT, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena dijo que la institución tiene “bajo una profunda revisión de auditoria” a 50 grandes contribuyentes que han abusado de los esquemas de outsourcing para burlar al fisco, al IMSS y hasta el Infonavit, pero también para minimizar los salarios y la prestaciones de sus trabajadores.⁵¹

Sin duda uno de las casos más relevantes es el de la refresquera Coca-Cola, que ya tiene demandas laborales y penales; la Procuraduría Fiscal de la Federación (PFF) se allega datos del SAT para formular la querrela correspondiente contra la transnacional y su sucursal en México por el probable delito de defraudación fiscal.

Al menos así consta en el oficio 529-V-DGDF-1039/2010 que el 8 de noviembre pasado, la Dirección General de Delitos Fiscales de la PFF remitió a la Administración Central de Planeación y Programación de Auditoría Fiscal Federal del SAT, con copia a la Dirección de Defraudación Fiscal de la misma PFF.

⁵¹ ACOSTA C. Carlos. Revista Proceso. 1 de mayo de 2011.

En el texto, Víctor Manuel Martínez Contreras, Director General de Delitos Fiscales, refiere a Rafael Jaime Cantú Reyes, Administrador Central de Planeación del SAT, una vez que la dirección a su cargo analizó jurídicamente la demanda formulada por el ciudadano mexicano Ángel Alvarado Agüero (exejecutivo de Coca-Cola), podrían desprenderse “hechos posiblemente constitutivos de delito cometidos en agravio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por The Coca-Cola Export Corporation, por SIAAGSA y por The Coca-Cola Export Corporation Sucursal México”.

3.6.INICIATIVA DE REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DEL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL

En la propuesta de iniciativa de Reforma Laboral del Partido Revolucionario Institucional en su exposición de motivos menciona entre otras cosas que es necesario generar confianza en la inversión productiva privada e internacional y que cree empleo dentro de la economía formal, respetando los valores básicos derivados del artículo 123 Constitucional y los derechos básicos de los trabajadores.

También expone el rechazo de fiscalizar la vida interna de los sindicatos, ya que se pretende vulnerar su autonomía y formas de organización interna .Por otro lado los cambios globales en la economía y la sociedad, los actores productivos y sociales en México que hemos vivido , es un proceso de ajuste importante pues las formas de producir de organizar el trabajo han cambiado al tiempo que la planta productiva ha tenido adaptaciones importantes.

Por eso es necesario una modificación a la Ley Federal del Trabajo, que sin alterar los principios plasmados en el artículo 123 de la Constitución y los derechos fundamentales de los trabajadores mexicanos eviten perder las conquistas y derechos de los trabajadores. También propone la posibilidad de facilitar el acceso al mercado laboral a través de la contratación individual para que adquieran experiencia a través de los contratos de prueba contratos de capacitación inicial y el trabajo de temporada, para beneficiar a jóvenes sin experiencia o baja escolaridad o que tienen carrera profesional o estudios superiores que carecen de experiencia laboral.

Pero también propone: “hay que olvidar las concepciones que ubican a las relaciones laborales como una sociedad de suma cero, en donde los derechos de unos son pérdida para los otros, dado que patrones y trabajadores comparten en los mismos términos los objetivos estratégicos del desarrollo nacional. Por ello, el análisis y la propuesta de reformas a la Ley Federal del Trabajo debe buscar lograr una mejor productividad y competitividad como país pero en términos de cooperación y equilibrio entre los factores productivos pues todos formamos parte de un solo proyecto y los costos y beneficios deben ser compartidos.”⁵²

La propuesta del PRI, al principio parece que es realmente una reforma que también beneficiaría a los trabajadores, pero hay una frase al final que claramente menciona que debe haber un equilibrio entre los derechos de los trabajadores y los beneficios de los inversionistas lo cual viene a demostrar que en realidad se trata de favorecer a la clase empresarial porque da a entender que ellos están en desventaja frente a los derechos de los trabajadores, como si el salario mínimo bastara para resolver toda la vida de una persona y todavía hay que respetarles

⁵² Iniciativa de Reforma Laboral del Partido Revolucionario Institucional. 17 de diciembre de 2010

sus derechos,, ¿que les pasa a estos legisladores? Como ellos tienen un super-sueldote piensan que los trabajadores están pidiendo demasiado al hacer uso de sus derechos consagrados en la Constitución.

Es la muestra de que en este país hay no solo diversidad de ideas, sino que además algunas personas viven en un surrealismo al pensar que debe haber equilibrio tanto para trabajadores como para inversionistas. Y esto es de verdadera vergüenza y tristeza porque el país tiene todo para salir adelante pero con esta clase de mentalidad tenemos realmente mucho trabajo por hacer para luchar por que las cosas cambien y no sigan siendo los derechos de los trabajadores objeto de burla de los políticos y los empresarios.

3.7 PRESENTACION DE LA INICIATIVA

La iniciativa fue presentada en la Cámara de Diputados el 16 de diciembre de 2010 y turnada a Comisiones. Actualmente no se ha discutido por el Pleno como tampoco se ha dictaminado.

En lo referente a las empresas outsourcing, la Iniciativa propone:

.

Artículo 13.- No serán considerados intermediarios, sino patrones, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores. En caso contrario los patrones que utilicen en sus empresas los servicios de trabajadores proporcionados por un intermediario serán responsables solidarios en las obligaciones contraídas con ellos.

.

El patrón que contrate personal por medio de un intermediario, verificará que se trate de una persona física o moral legalmente constituida y en cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

Para este artículo no existe el intermediario, en caso contrario la empresa beneficiaria se convierte en responsable solidario.

·
Artículo 15 bis.- Trabajo en régimen de subcontratación es aquel realizado por un trabajador para un patrón, denominado subcontratista, cuando éste en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta o riesgo y con trabajadores bajo su dirección, para una tercera persona denominada beneficiario, ya sea en el mismo lugar donde físicamente tiene sus actividades el beneficiario o en lugar distinto. En este artículo solo se define lo que es el régimen de subcontratación.

·
El trabajo en régimen de subcontratación deberá formalizarse por escrito en donde se señale expresamente la manera en que se garantizarán los derechos laborales y de seguridad social de los trabajadores involucrados. La inspección de trabajo contará con las mas amplias facultades para verificar esta información. En caso de que la subcontratista no pueda hacer frente a las obligaciones con sus trabajadores, se procederá en términos del artículo 15 de esta ley.

Se presumirá que es doloso el trabajo en régimen de subcontratación cuando se utilice con el fin de simular salarios y prestaciones menores o cuando las empresas prestadoras de servicios tengan simultáneas relaciones de trabajo o de carácter mercantil o civil con los trabajadores. En este supuesto, se estará a lo dispuesto por los artículos 992 y siguientes de esta Ley.

Con respecto a la iniciativa de reforma laboral del Partido Revolucionario Institucional, tenemos que se trata de algo muy parecido a lo expuesto por el Partido Acción Nacional, con la variante de que establece la responsabilidad solidaria tanto del intermediario como del beneficiario de los servicios. Por lo que hace la diferencia, al establecer que el patrón (beneficiario) deberá verificar que el intermediario sea persona física legalmente constituida y en cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

Es curioso para los legisladores el hecho de que se considere un acto doloso transferir trabajadores de la beneficiaria a la subcontratista con el fin de disminuir derechos laborales, pero no mencionan la sanción que se impondrá a este tipo de actos fraudulentos.

Cabe aclarar que aquí está la parte medular de este artículo 13 de la Ley Federal del Trabajo, toda vez que las empresas outsourcing no solo incumplen con los trabajadores, sino que también evaden pago de impuestos, tal y como se puede apreciar en la siguiente nota del periódico la jornada.⁵³

Para Thierry Gonnet, presidente de la Asociación Mexicana de Empresas de Capital Humano (AMECH), pese a los intentos calderonistas para normar el outsourcing e identificar empresas evasoras de impuestos y pago de cuotas obrero-patronales hoy no existe regulación y se carece de datos para atacar el problema.

Por tanto, una reforma laboral –como la repudiada Iniciativa Lozano y ahora la del PRI– sería insuficiente para combatir la tercerización de personal ilegal pues aunque se incrementan las sanciones para quienes violan la ley no es toda solución. Habría que incorporar a otros agentes, como el Servicio de Administración Tributaria (SAT), elaborar un reglamento para el sector y un padrón con empresas y trabajadores.

⁵³ LEAL, Gustavo. “La reforma priista y el outsourcing. PERIODICO LA JORNADA. 19 de marzo de 2011.

Gonnet puntualiza: no existen estadísticas de cómo está el sector de tercerización en México. Fuera de la AMECH no sé cómo están los demás. No lo sé porque no hay datos y la consultora regional estima que la evasión en pago de cuotas al IMSS por empresas de subcontratación sumaba 40 millones de pesos diarios. Cada vez son más Pymes las que recurren a él hasta 86 por ciento de los trabajadores contratados pertenecían a firmas que incumplen leyes fiscales y laborales. La Cámara de Diputados ubicaba en más de 525 mil millones de pesos el desfaldo fiscal ocasionado por las empresas outsourcing durante el periodo 2005 y primer trimestre de 2010.

Tanto el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) como la Secretaría del Trabajo ubican a México en el lugar 19 mundial en recurrencia al sistema de subcontratación, sumando 2.4 millones de trabajadores. Si estos millones dispusieran de contratos tradicionales hubieran generado obligaciones por casi 302 mil millones de pesos. Pero, por el outsourcing sólo generaron 23 mil millones. La facturación empresarial ha generado un impuesto al valor agregado (IVA) por 140 mil millones, no necesariamente enterado.

Al perjuicio inmediato para los trabajadores se agrega la afectación directa de su pensión al reducirse la contribución al fondo a una base de 1.5 salarios mínimos. Sólo en los pasados cinco años, uno de cada siete trabajadores han sido contratados vía outsourcing. Más de la mitad de ellos se ubican en el DF Su presencia se duplicó minando los derechos laborales y reduciendo las aportaciones a la seguridad social y al fisco.

Finalmente, en mayo de 2010 la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró constitucionales dos reformas legales –al artículo 15 de la Ley del Seguro Social– vigentes desde 2009, dirigidas a combatir prácticas de subcontratación con las que algunas empresas evaden el pago de prestaciones a sus empleados. La reforma obliga a las empresas que subcontratan la prestación de servicios a responder por las cuotas al IMSS de esos trabajadores en caso de que su patrón directo no lo haga.

Aunque no faltó quién señalara que las auditorías anunciadas por el SAT para fiscalizar a las empresas de tercerización son atinadas, no dispone de los mecanismos ni la capacidad investigadora para detectar a las empresas evasoras.

Pero ahora el PRI quiere legalizar ese outsourcing. ¿Con qué debate parlamentario?.⁵⁴

No solo eso sino que existen evidencias palpables de la forma en que este tipo de empresas están incurriendo en toda clase de irregularidades fiscales, como también lo menciona el periódico la jornada.

“Las finanzas públicas resintieron en 2010 un boquete de casi 32 mil millones de pesos provocado por empresas que evadieron el pago del impuesto sobre la renta (ISR) en nóminas –provocado por el llamado outsourcing o tercerización– y por la emisión de facturas apócrifas con las cuales, además, se dejó de pagar una parte importante del impuesto al valor agregado (IVA).

Las empresas de outsourcing, además de facilitar la evasión de impuestos, cuentan con bajos salarios. La mayoría de los trabajadores percibe hasta dos salarios mínimos. Pero según el estudio en todos los años del periodo analizado el monto del ISR sobre nómina que las sociedades sospechosas de evasión declaran al fisco es negativo. Se estima que a septiembre de 2010, el monto de la evasión de ISR por la tercerización de la nómina asciende a 15 mil 820 millones de pesos”.

Y como prueba tenemos que no solo en el sector privado se utiliza el outsourcing, sino también en el sector público, en donde se ve una clara y vergonzosa explotación de los trabajadores tal como lo muestra el reportaje del periódico la jornada.

⁵⁴ PERIODICO LA JORNADA.9 de febrero 2011

Ante las críticas del PAN, en el sentido de que se quiere alargar el dictamen de la reforma laboral, el PRI en la Cámara de Diputados aseguró que está “muy avanzado un acuerdo y un diálogo”, por lo que no es necesario utilizar los 150 días de ampliación para votar el documento que concedió la Mesa Directiva en San Lázaro.

El presidente de la Comisión, Tereso Medina (PRI) aseguró que la reforma laboral “no está congelada ni muerta” y el interés del PRI no es caer en tácticas dilatorias para dar a entender que la revisión de las iniciativas no va por buen camino.

El secretario de la comisión César Augusto Santiago (PRI) señaló, sin embargo, que el dictamen no se discutirá por la Cámara en un periodo extraordinario sino hasta el ordinario que empieza en septiembre, para da tiempo a lograr los acuerdos en los temas de fondo.

“Por ejemplo, tenemos que sacar el outsourcing de la clandestinidad es mejor regularlo”, afirmó mientras trabajadoras que no fueron recontratadas por la nueva compañía que presta los servicios de limpieza en la Cámara de Diputados tomaron las oficinas del secretario general, Guillermo Haro, en demanda de que se les restituya su fuente de empleo.⁵⁵

Y es que parece que necesitamos alzar la voz, quejarnos, exigir, al gobierno federal, el respeto a los derechos laborales, toda vez que este tipo de empresas están pisoteando todos aquellos logros obtenidos por la clase trabajadora, tal como lo reafirma el periódico la jornada.

⁵⁵ CAMACHO S. Fernando. PERIODICO LA JORNADA. 19 de marzo de 2011

“La iniciativa de reforma laboral presentada por el PRI y el PAN en la Cámara de Diputados atenta contra derechos fundamentales de los trabajadores al facilitar los despidos, regularizar la subcontratación u outsourcing y limitar a un año el pago de salarios caídos, advirtieron integrantes de organizaciones especializadas en temas laborales.

Patricia Juan Pineda miembro de la Coordinación Nacional del Frente Auténtico del Trabajo (FAT) afirmó que dicho proyecto –que podría ser votado el próximo martes– tiene un marcado sesgo en favor del sector patronal, al quitar a los empleados el derecho a la estabilidad laboral.⁵⁶

Asimismo en las reformas ofrecidas por PAN y PRI se muestra la intención de beneficiar a solo un sector laboral, al sector patronal y esto se puede apreciar claramente en el reporte del Periódico La Jornada

“La reforma a la Ley Federal del Trabajo (LFT) que pretenden imponer los legisladores del PRI y del PAN es un fraude absoluto a los derechos de los empleados, especialmente en lo que se refiere a la estabilidad laboral y pago de salarios caídos en caso de despidos injustificados advirtió el doctor Néstor de Buen.

“Preocupa la alianza de esos partidos al pretender llevar a la ley (con la regulación del *outsourcing*) viles “contratos de arrendamiento de trabajadores y otros de prueba que eximen al patrón del pago de finiquitos. Estamos ante un problema muy gordo que requeriría de la movilización popular para detenerlo” expresó.

En entrevista el abogado, académico y litigante en asuntos del trabajo lamentó la celeridad con que integrantes de la Comisión de Trabajo de la Cámara de Diputados pretenden dictaminar dicha iniciativa con base en el apoyo de los diputados del PAN.

⁵⁶ PERIODICO LA JORNADA. 19 de marzo de 2011

En este caso –expresó– es de entenderse el respaldo a los intereses patronales, aunque no sorprende tampoco que los príistas actúen en afán de proteger a centrales fascistas, como la Confederación de Trabajadores de México.⁵⁷

⁵⁷ MENDEZ., Enrique. PERIODICO LA JORNADA. 30 DE MAYO DE 2011.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En la antigüedad existían diversas formas de tratar a las personas todas ellas tenían una clasificación de acuerdo a su clase social.

Los trabajadores no tenían ningún derecho, sus jornadas de trabajo eran inhumanas, se les trataba como “objetos” dicho de otra manera, los trabajadores eran tratados como “mercancía”.

SEGUNDA.- Fue precisamente en Roma cuando se inicia de manera muy superficial la regulación de la prestación de un servicio mediante un pago o remuneración a través de un contrato sin que desapareciera la esclavitud a la que estaban sujetos los trabajadores y así fue como surgió la subcontratación.

TERCERA.- Posteriormente durante el siglo XVIII, el intento de muchos grupos sociales de buscar la protección de los trabajadores contra las injusticias de los grandes burgueses y representantes del poder económico de ese entonces, y aunque hubo algunos logros al poco tiempo se establecieron Leyes que en su totalidad beneficiaban a la clase económica que en ese momento dominaba y los trabajadores volvían a quedar en un verdadero estado de indefensión.

En México en el siglo XX nació el Derecho del Trabajo debido a la lucha constante entre los hombres y los integrantes del poder económico porque en la Constitución de 1917 la cual se realizó tomando buenas ideas y principios, se establecen garantías en materia de trabajo las cuales se implementaron poco a poco en beneficio de los trabajadores.

CUARTA.- La economía del país no es estática y debido a esto los economistas han llegado a la conclusión que para crecer como país debemos modificar la Ley Federal del Trabajo a efecto de permitir la inversión extranjera.

QUINTA.- En la actualidad existe una tendencia empresarial muy marcada al uso del outsourcing ya que día con día las empresas buscan lograr mayor eficiencia y calidad bajando sus costos de operación.

SEXTA.- La iniciativa del gobierno del presidente Felipe Calderón tiene entre sus principales propuestas el pago por hora, la modificación de reglas sobre el derecho de huelga, plazos límite en el pago de salarios caídos, mayor transparencia, democracia sindical y regulación del esquema de subcontratación lo que contradice la actual legislación en la materia contempla que los contratos “deben ser de planta o fijos” y excepcionalmente por obra o tiempo determinado

SÉPTIMA.- Los trabajadores no son ni objetos ni mercancía a la cual se le deba intercambiar con ideas neoliberales mal empleadas y a conveniencia de la clase empresarial, toda vez que esos empleados son personas no solo con derechos sino también con deseos y aspiraciones, además que son la parte mas importante de la economía de un país, ellos representan la fuerza productiva.

OCTAVA.- En la Ley Federal del Trabajo, los artículos 82 establece que el salario es la retribución que el patrón debe pagar al trabajador por su trabajo.

Igualmente el artículo 84 nos dice que 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, lo cual tampoco se cumple porque las empresas outsourcing se han empeñado en entregar únicamente el sueldo mínimo, que establece la ley y nada más.

Por lo que los principios de libertad, igualdad y estabilidad en el empleo, están bastante deteriorados toda vez que pareciera el Derecho Laboral también se ha globalizado porque lo que vemos actualmente es desconfianza de los trabajadores, aumento de desempleo, disminuida y desaparecida en algunos casos su seguridad social, lo que ha incrementado su desigualdad social.

BIBLIOGRAFIA

CLIMÉNT, B, Juan B., "Derecho Sindical" Editorial Esfinge. 2ª. Edición. México, 1999.

CHARIS. G. Roberto. "Reflexiones jurídico laborales", Editorial 2ª. Edición. México. 2000

DAVALOS, José." Derecho Individual del Trabajo". Editorial Porrúa 16ª. Edición. México 2007.

DE BUEN, Néstor, "Derecho del Trabajo", Editorial Porrúa. 9ª. Edición. México. 1994.

DE BUEN, Néstor, "La decadencia del Derecho del Trabajo", Editorial Porrúa. 10ª. Edición. México. 2001

DE LA CUEVA, Mario, "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo". Editorial Porrúa, 6ª. Edición México, 1980, T.I.

GOMEZ GRANILLO, Moisés. "Breve Historia de la Doctrinas Económicas". Editorial Esfinge. 7ª. Edición. México, 1977,

GOMEZ, Orlando y GOTTSCHALK, Elson, "Curso de Derecho del Trabajo". Editorial Cárdenas, Editor y distribuidor. 1ª. Edición. México, 1979.

HERNANDEZ, C. Aleida, "La seguridad social en crisis. El caso del Seguro Social en México", Editorial Porrúa. México, 2008.

KENNET, T, John. "México Bárbaro", Editorial Época, México.

KURCZYN V. Patricia., REYNOSO C. Carlos., SANCHEZ-CASTAÑEDA, Alfredo. "Derecho laboral globalizado" 1ª.. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México. 2007.

LASTRA, L. José Manuel. "Derecho Sindical". Editorial Porrúa. 2ª. Edición. México, 1993.

MACIAS, V. María C. "El impacto del modelo neoliberal en los sindicatos en México", Editorial Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2005.

PÉREZ, F. Bernardo. "Contratos Civiles", Editorial Porrúa. 8ª. Edición. México, 2001.

RIVERO, L, Juan, VAL, Tena, Ángel, “Descentralización productiva y responsabilidades empresariales” el outsourcing. Editorial Thomson. Aranzadi. España.2001.

LEGISLACION.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Federal del trabajo

Ley de Seguro Social

Código Civil Federal

Código Civil para el Distrito Federal.

DICCIONARIOS.

DE PINA, Vara, Diccionario de Derecho, México, Porrúa. 2006.

PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal. México, Porrúa.2008.

REVISTAS

DIEGUEZ, C, Gonzalo, “La subsariedad del trabajo en la empresa capitalista”, Revista Española de Derecho del Trabajo. CIVITAS, Octubre-Diciembre- 2008.

HERNANDEZ, H. Iván. “La flexibilización del derecho del trabajo en México. Revista Laboral Número 69, Año VI, 1998

LASTRA, Lastra José Manuel.” Los retos del trabajo: frecuentar el pasado, enfrentar el presente y atisbar hacia el futuro”. Revista Española de Derecho del Trabajo. CIVITAS. Abril-Junio 2008.

REYNOSO, C. Carlos. “Deslaborización” Revista alegatos 45/2000. Universidad Autónoma Metropolitana.

REVISTA PROCESO. ACOSTA C. Carlos. 1º. de mayo de 2011

OTRAS FUENTES

ECHAIZ, M. Daniel. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Número 112. Biblioteca Jurídica Virtual

PERIODICO LA JORNADA. 18 y 26 de marzo, 5 de abril y 4 de octubre de 2010

PERIÓDICO LA JORNADA 9 de febrero, 19 de marzo, 30 de mayo de 2010

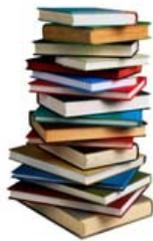
INICIATIVA DE REFORMA LABORAL, DE 10 DE MARZO DE 2010. POR EL PARTIDO ACCION NACIONAL

INICIATIVA DE REFORMA LABORAL DEL 17 DE DICIEMBRE DE 2010 POR EL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL.

Encuadernaciones

Apolo's

HDA. TOMACOCO #14
COL. IMPULSORA
CD. NEZAHULCOYOTL



Encuadernaciones

Apolo's

Bazar Cabeza de Juarez local 79 y 80
Calzada Ignacio Zaragoza N°1713
Entre Crisostomo Bonilla y
Batallon de Zacapoaxtla

A unos pasos de la FES ZARAGOZA

TEL:57126591

CEL. 5540577852