



**UNIVERSIDAD AMERICANA DE ACAPULCO**

“EXCELENCIA PARA EL DESARROLLO”

**FACULTAD DE DERECHO**

INCORPORADA A LA  
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**  
CON CLAVE DE INCORPORACIÓN 8852-09

**“LA EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL  
CON LOS LLAMADOS CERILLOS O  
EMPACADORES”**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

**KARINA VALENCIA LEYVA**

DIRIGIDA POR:

**MTRO. JUAN CARLOS SIERRA AVILÉS**





Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**LA EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL CON  
LOS LLAMADOS CERILLOS O EMPACADORES**

A:

MIS PADRES

E. FELIPE VALENCIA DIAZ Y LAURA K. LEYVA ALONSO

MIS HERMANOS

ASTRID G. ORGANISTA ZAFRA

L. FELIPE SALVADOR VALENCIA ORGANISTA

DAVID CARRERA LEYVA

MI COMPAÑERO DE AVENTURA

CESAR O. LARUMBE DIMAYUGA

## QUIERO EXPRESAR MI AGRADECIMIENTO:

### A MI PAPÁ

Por siempre estar a mi lado cuando lo he necesitado y detrás de mí siempre, por su confianza, por su apoyo desde el principio hasta el final de mi vida académica, por su infinito amor, que sin lugar a dudas siempre ha sido mi motor, pero sobre todo por darme siempre su ejemplo de guerrero invencible.

### A TI GUADALUPE

Por tu presencia y apoyo en muchos eventos de mi vida para poder alcanzar siempre mi meta.

### A MIS HERMANOS

Porque si no tuviera la responsabilidad y el gozo de ser la “hermana mayor”, mi vida tendría otro sabor.

### A TI CESAR

Por apoyarme, alentarme a ser mejor persona, por tus porras para dar este último paso, pero sobre todo, por tu paciencia y cariño.

### A MIS AMIGOS

David, Fernando, Issachar, Jhon que más que amigos son mis hermanos con diferente papá y mamá, gracias por apoyarme, por estar

siempre dispuestos pero sobre todo por ser mi familia, de verdad mil gracias por ser y estar.

A MI DIRECTOR DE TESIS, LIC. JUAN CARLOS SIERRA AVILES, Por brindarme la oportunidad de recurrir a su capacidad y experiencia para la realización de este trabajo.

A MI ALMA MATER, UNIVERSIDAD AMERICANA DE ACAPULCO Por abrigarme y permitir que me desarrollara como persona y profesionista.

# ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

## CAPÍTULO I

### ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.1. Antecedentes.....	4
1.2. Grecia.....	4
1.3. Roma Clásica.....	7
1.4. Edad Media.....	8
1.5. Época Moderna.....	12
1.5.1. El Liberalismo.....	12
1.5.2. El Socialismo.....	12
1.5.3. El Anarquismo.....	13
1.5.4. El Sindicalismo.....	13
1.6. México.....	13

1.6.1. Protección a ultranza del trabajador.....	16
1.6.2. Concertación social.....	17
1.6.3. Sistema Educativo.....	18
1.7. Época Moderna.....	19
1.7.1. Bautista de la Salle Juan.....	19
1.7.1.2. Ley Allerde y Ley Chapelier.....	19
1.7.1.3. México.....	20

**CAPÍTULO II**  
**LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA**  
**CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS**  
**MEXICANOS**

2.1. Antecedentes.....	21
2.1.1. Las Garantías Individuales plasmadas en nuestra Carta Magna.....	23
2.2. Clasificación de las Garantías Individuales.....	25



2.2.1. Garantías de Igualdad.....	25
2.2.2. Garantías de Libertad.....	30
2.2.3. Garantías de Propiedad.....	32
2.2.4. Garantías de Seguridad Jurídica.....	33
2.3. Principio de igualdad como valor y como prescripción.....	35
2.4. Igualdad jurídica como principio normativo.....	36
2.5. Derechos primarios y secundarios.....	40

**CAPÍTULO III**  
**EL DERECHO INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA**  
**RELACIÓN LABORAL**

3.1. Organización Internacional del Trabajo.....	42
3.2. Derecho humano al Trabajo en el Sistema Universal.....	44
3.3. Recomendación 198, sobre la relación de trabajo OIT, 2006.....	56
3.4. La relación laboral en el derecho comparado .....	57
3.4.1. Europa.....	57

3.4.2. Oceanía.....	58
3.4.3. América.....	58
3.5. México.....	64

## **CAPÍTULO IV**

### **DISCRIMINACIÓN LABORAL Y SALARIAL**

4.1. Discriminación laboral y salarial.....	65
4.1.1. Racismo y xenofobia.....	65
4.1.2. Homofobia.....	66
4.1.3. Discriminación a discapacitados y enfermos.....	66
4.1.4. Diferenciación según el estrato social.....	66
4.1.5. Discriminación religiosa.....	67
4.2. La participación de los menores en actividades sindicales.....	67

**CAPÍTULO V**  
**LA RELACIÓN LABORAL EN MÉXICO**

5.1. El trabajo.....	73
5.1.1. Derecho del Trabajo.....	75
5.2. La relación jurídica.....	77
5.3. La relación laboral.....	78
5.4. La externalización.....	79
5.5. La relación laboral de acuerdo a la ley federal del trabajo.....	81
5.6. La subordinación.....	87

**CAPÍTULO VI**  
**ANÁLISIS DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, EN**  
**CUANTO A LOS RIESGOS DE TRABAJO QUE TIENE**  
**TODO MENOR EN LA FUENTE LABORAL**

6.1. Definición de riesgo de trabajo.....	89
6.2. El problema terminológico.....	91

6.3. Responsabilidad patronal.....	91
6.4. Análisis y comentario a los artículos 3, 22, 22 Bis, 23, 173, 174, 175, 175 Bis, 176 de la Ley Federal del Trabajo.....	92
Conclusiones.....	104
Propuestas.....	107
Bibliografía.....	109
Anexos.....	115

## INTRODUCCIÓN

La violación a los derechos conferidos por la legislación laboral en México causa agravio a los trabajadores al momento que el empleador la niega al tratar de desconocer una relación entre ambos y por consecuencia la inexistencia de la subordinación, más aun tratándose de menores de edad (los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y los menores de dieciséis) a los que prácticamente se les pretende por parte de los empleadores desconocerle la calidad de trabajador y a la vez negarle las prestaciones que por derecho les corresponde argumentado el permiso que les es otorgado por los padres de los mismos en algunas actividades que realizan para empleador entre ellas el de ser empacador o más bien denominados “cerillos” ya que supuestamente dicha actividad que realizan los menores de edad no se considera como relación laboral, supuestamente por la inexistencia de la subordinación.

Por lo que el Derecho Laboral en protección de los trabajadores es tema universal; en Europa estudiada en el Reino Unido, Finlandia, Nueva Zelanda entre otros, actuando a través de sus leyes laborales en defensa de los derechos del trabajador debido a que por parte de los empleadores tales derechos son violentados de manera engañosa, fraudulenta o disfrazada. Como también se enfrenta la discriminación, el requerimiento de igual trato y el amplio ámbito de la relación de trabajo.

En ese sentido, se busca la protección a la relación laboral teniéndose está de manera efectiva la subordinación que existe al

momento de que los empleados usen sus propias herramientas o equipos, toda vez que los empleadores por tales hechos buscan desconocer la subordinación y por ende la relación laboral.

Es el caso, que debido al problema creciente de las relaciones de trabajo disfrazadas y ambiguas se han creado órganos independientes duales; es el caso de Nueva Zelanda que lleva a cabo la defensa laboral por medio de la Ley de Relaciones Laborales facultando a dos órganos independientes denominados uno, Tribunal de Trabajo y otro, Organismo de Relaciones Laborales para que investiguen la verdad real entre el empleador y el trabajador. Y puedan ser de gran utilidad para eliminar relaciones de trabajo fraudulentas o disfrazadas.

En el caso de los países del Continente americano la legislación laboral mantiene estrecha semejanza en cuanto al significado y función doctrinal de la relación laboral principalmente con México, de la mano van legislaciones de Argentina, Colombia, Venezuela y Panamá; otorgando amplia defensa en cuestión laboral a sus habitantes que mantienen relación laboral de subordinación con los empleadores.

La preocupación en clarificar la legislación laboral es con la finalidad de redefinir el rumbo de la relación de trabajo entre el patrón y trabajador independientemente de la existencia de un contrato o la forma de presentarse la subordinación.

En tal tesitura, la demostración de la existencia de derechos violados identificando su forma engañosa, fraudulenta o disfrazada para

esconder la relación laboral entre profesores en escuelas particulares permitirá evolucionar jurídicamente el reconocimiento de derechos que por subordinación laboral han obtenido.

Por consecuencia en los capítulos que se verán en la presente tesis se acreditará en los capítulos respectivos y de acuerdo a los antecedentes existentes para considerar a una persona como trabajador y la existencia de una relación laboral, el cómo los menores de edad al momento de llevar a cabo la actividad de empacador o como comúnmente se le llama cerillo mantiene relación laboral entre este y el empleador ya que así se le debe de llamar y por consecuencia la existencia de la subordinación.

# CAPÍTULO I

## ANTECEDENTES HISTÓRICOS

### 1.1 Antecedentes

Los antecedentes del derecho laboral de acuerdo con (De Buen y Tena, 1993)<sup>1</sup>, empiezan desde la prehistoria porque los hombres tenían que luchar contra otros y contra las fuerzas de la naturaleza, para hacer valer sus derechos, pertenencias y subsistir de la mejor manera posible.

El primer documento importante, es el Código de Hammurabi, mismo que fue creado por el Rey de Babilonia, en el año aproximado de 1728 antes de Cristo, mismo que unifica los códigos existentes en las ciudades del imperio babilónico y en el que se reglamentaban algunos aspectos del trabajo, por ejemplo:

- El precio
- El salario
- Subordinación, entre otros

### 1.2 Grecia

En Grecia se admitió inicialmente la actividad agrícola y mercantil y vemos como Toso y Soleen introdujeron el principio del trabajo en la

---

<sup>1</sup> De Buen Lozano Néstor, Derecho Procesal del Trabajo, México, Editorial Porrúa, S. A., 1998, Pág. 85



constitución ateniense. Sin embargo, más tarde se efectuó la división entre los hombres libres y los siervos y fue entonces cuando Jenofonte pudo llamar sórdidas e infames a las artes manuales.

Así también, podemos agregar que en Grecia la sociedad estaba dividida en esclavos quienes eran tratados como objetos sin derecho a personalidad jurídica ni a patrimonio propio, y hombres libres distinguiéndose éstos por la ocupación o el oficio que desempeñaban; existían nobles, sacerdotes y guerreros. La producción era aprovechada por pequeños y grandes propietarios que se servían de la esclavitud<sup>2</sup>.

Lo que hoy conocemos como relación laboral o contrato de trabajo proviene del arrendamiento o mejor llamado en el derecho romano como *locatio-conductio*; de ello *locatio-onis* significa arriendo, alquiler, jornal o salario, y *conductio-nis*, deriva de *conduco-is-ere-xi-ctum* que significa tomar a sueldo, asalariar, encargarse por cierto precio<sup>3</sup>.

Margadant<sup>4</sup> expone que la prestación de un servicio como trabajo en el derecho romano se desarrolló en dos formas una a través de la *locatio-conductio operarum*, por el cual el locator se obligaba a proporcionar a un patrón, el conductor, sus servicios personales durante algún tiempo, a cambio de cierta remuneración periódica en dinero. Y

---

<sup>2</sup> Garrido Ramón, Alena, (2013). Derecho Individual del Trabajo, Ed. 2ª, ed. Oxford, México, p. 1.

<sup>3</sup> Bravo González, Agustín y Beatriz Bravo Valdés, (2001). Derecho Romano, segundo curso, Ed. 15ª, ed. Porrúa, México, p. 162-3.

<sup>4</sup> Margadant, S. Guillermo Floris. (1997). Derecho Romano, Ed. 22ª, ed. Esfinge, México, pp. 413

la otra la *locatio-conductio operis*, por el cual el conductor se obligaba a realizar cierta obra para el *locator*, mediante el pago de un precio determinado. Arguye que el denominador común de estos contratos era proporcionar, temporalmente y mediante remuneración, objetos o energía humana, ambos consensuales debido a que su perfeccionamiento consistía en la bilateralidad de aceptación.

En el Bajo Imperio, los artesanos fueron reducidos a servidumbre debido a que ya no había esclavos, en virtud de que sus servicios eran necesarios para el sostenimiento del ejército. Los maestros explotaron a los trabajadores en satisfacción del Estado. Regulándose la relación laboral a través de contratos<sup>5</sup>.

El pueblo Israelita consagró en la Biblia, en los libros Pentateuco y Deuteronomio, marcando algunas reglas laborales, ya ordenando el pago del salario oportunamente, ya los descansos en las festividades religiosas.

La relación obrera patronal y los problemas que se suscitan tienen que ser resueltos por las leyes, entonces vigentes. Es el derecho del trabajo una de las últimas ramas del derecho.

Estos son antecedentes Brun y Galland<sup>6</sup> explican que el derecho del trabajo es una defensa de los asalariados por lo consecuente el patrón no tiene ninguna herramienta para defenderse.

---

<sup>5</sup> Garrido, Op. Cit., p. 2.

<sup>6</sup> Henri Galland, Derecho del Trabajo, Editorial Sirey, 1978, Pág. 75

Los imperativos del derecho del trabajo, con esto me refiero al sentido de equidad, de justicia que se da en las relaciones laborales.

El derecho del trabajo surgió con el objeto de regular las relaciones entre el trabajador que realiza una labor y el patrón que por ello paga un salario. Esta relación entre trabajador y patrón siempre ha sido difícil, delicada, con frecuentes rupturas, porque ahí convergen dos intereses contrapuestos: el de quien desea trabajar menos y ganar más y el de quien pretende ganar más y pagar menos.

Con el apoyo de la información de los párrafos anteriores se observa con claridad que el derecho del trabajo nació cobijado por un conjunto de las más variadas doctrinas sociales: primero, un liberalismo que lo negaba; después, un socialismo que lo propiciaba, hasta llegar a un intervencionismo de Estado que lo estructura, pasando por filosofías que de una forma u otra auspiciaron su nacimiento y desarrollo, como fue en su época el socialismo utópico, el socialismo, el sindicalismo, el anarquismo, la doctrina social católica, etc. Todos estos movimientos, en mayor o menor grado, coadyuvaron a la integración del derecho del trabajo.

### **1.3 Roma Clásica**

Roma se nos presenta como una estructura orgánica extraordinaria y su armazón jurídica influyó poderosamente en casi todo el mundo, admitiendo aun en día la influencia de sus principios. El trabajo fue considerado como una "*res*" (cosa) y por ello se identifica en

cierta forma como una mercancía, tanto aplicable a quién ejecutaba el trabajo como al resultado del mismo. Sin embargo, la sutileza del Derecho Romano permitió distinguir entre la *locatio conductio operarum* y la *locatio conductio operis*, para diferenciar el contrato, que tuvo por objeto la actividad del hombre y aquella que contemplaba tan solo el resultado de esa actividad.

Se consideraba que el trabajo no era para las personas sino para los animales y las cosas, dentro de las cuales se encontraban ciertas categorías de la especie humana que tenían condición de esclavo.

El trabajo era en esos tiempos denigrante y despreciativo, la condición de esclavo en Roma se adquiría por ejemplo por el hecho de perder una guerra, así el ganador de la misma tenía dos opciones matar o no al perdedor si lo hacía, el conflicto culminaba, pero en el caso que decidiera no hacerlo la persona pasaba a ser de su propiedad, pero como el hecho de mantenerlo le ocasionaba un costo, pues esos gastos debían reintegrarse de alguna manera, por ello debía trabajar para este y así se consideraba su esclavo. No existía en Roma el Derecho al trabajo en el sentido técnico de la expresión por lo tanto no era regulado, no había Derecho del trabajo.

## **1.4 Edad Media**

En la edad media nacieron los gremios que regulaban el trabajo desde entonces se vislumbraba una relación laboral.

Efectivamente comienza con la caída del Imperio Romano con la invasión de los monjes católicos romanos, escondieron toda la información y los conocimientos, por lo tanto eran los únicos que tenían acceso a la cultura; hubo una época carente de sucesos, el hombre se dedicó a pasar el tiempo, no progresó la ciencia ni la cultura, luego que los monjes comienzan a mostrar la cultura surge una nueva concepción de trabajo, ya no es considerado como denigrante peyorativo para el esclavo, surge una nueva concepción moral de trabajo llegando incluso a la concepción de la cualidad humana, esto gracias a una expresión salida de los monasterios portugueses "El ocio es el enemigo del alma" es muy importante pues esto quiere decir que el hombre tiene necesidad de subsistir, sostener a su familia, perfeccionar el grupo social y dedicarse al cultivo de su alma, surge una idea muy interesante "Todos debemos trabajar en la medida de sus posibilidades" el fenómeno social que se caracterizó en la edad media es el feudalismo que son mini-estados con grandes extensiones de tierra en manos de un mismo señor feudal, este fenómeno hace que se muestre el atesoramiento del poder a través de dos formas:

1. El acaparamiento de tierras y propiedades (señor feudal).
2. El poder de la Iglesia Católica.

También existían otras personas que realizaban otras actividades artesanales o profesionales, liberales que eran realmente el sustento de esos dos entes de poder porque eran definitivamente los que trabajaban; este sector minoritario que debían crear organismo de defensa contra el poder omnipotente de los Señores Feudales y de la

Iglesia, así surge las corporaciones que son agrupaciones de personas que tienen la exclusividad de una actividad laboral lo que hace que los Señores Feudales le reconozcan su existencia y le den valor. Lo importante de estas corporaciones en su estructura jerárquica pero no escrita era la siguiente:

- a. Maestro.
- b. Oficiales y ayudantes. (asistente del maestro en el comienzo del oficio o arte que desarrollaban).

El maestro no era superior en cuanto al desarrollo de la actividad pudiéndose comparar con los aprendices, el maestro era un patrono que en sentido etimológico significaba padre del oficio que desarrollaba pero había concepción del jefe y subordinado tal como lo conocemos hoy.

Al final de la Edad media un cambio en la concepción económica del hombre, se dejó de pensar que el poder económico se demuestra con el atesoramiento de tierra y surge en Europa una concepción liberal en donde la muestra del poder se da cuando se detectan bienes e inmuebles (muebles y piedras preciosas) ya que lo más sencillo de acceder era esto. Lo cual trae como consecuencia una clase consumista en el mundo. Hoy en día hay la necesidad de producir más de un mismo bien, ya que no es rentable producir artesanalmente a

consecuencia se da el hecho socioeconómico llamado la Revolución Industrial<sup>7</sup>.

El desarrollo del sistema feudal da inicio posterior a la caída de Roma, a través del cual la población más desprotegida se incorpora al dueño de las tierras de gran dimensión manteniendo una relación similar a un trabajo donde el señor feudal daba parte de sus tierras para uso de aquellos con la finalidad de que de lo cultivado la mayor parte le perteneciera.

En este período se encontraba el régimen corporativo considerado histórico de las uniones patronales, donde los pequeños talleres se integraban de aprendices, oficiales y un maestro. La presente etapa se distinguió por el progreso cultural de las ciudades, y su finalidad fue la de defender su mercado de los extraños e impedir el trabajo a quienes no formaban parte del régimen, evitando la libre concurrencia entre los maestros<sup>8</sup>.

Garrido<sup>9</sup> enfatiza que los maestros tenían bajo su potestad a los aprendices y, en muchos casos, los primeros incluso recibían una retribución por enseñar. Los oficiales trabajaban a jornal o por unidad de obra; existió el concepto de salario justo con la finalidad de proteger a los talleres y sus propietarios, evitando la libre concurrencia y el acaparamiento de la mano de obra.

---

<sup>7</sup> Bermúdez Cisneros Miguel, Derecho del Trabajo, México, Editorial Oxford, 2000, Pág. 90

<sup>8</sup> Ídem. p. 2.

<sup>9</sup> Ídem. p. 2.

## **1.5 Época Moderna**

### **1.5.1 El Liberalismo**

Esta corriente, comenta (Trueba, 1989)<sup>10</sup>, se considera un parte aguas ya que en el siglo XVIII, cuando apareció, la humanidad sufrió un cambio entre el inicio y la conclusión de ese siglo. Dos revoluciones tienen lugar en ese lapso, ajenas entre sí, y marcan nuevos derroteros a la sociedad: la primera fue la Revolución Francesa, que se convirtió en una verdadera revolución ideológica; la segunda fue la Revolución Industrial, que propició una rápida transformación socioeconómica.

### **1.5.2 El Socialismo**

Es el conjunto de ideas filosóficas y tendencias económicas orientadas a la sustitución del sistema económico y social basado en el individualismo liberal burgués, por otro en que sea la sociedad en su totalidad la que esté por encima del individuo; es decir, subordinar el interés individual de una persona o de un grupo al interés general de la colectividad<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Ibíd. Pág. 92

<sup>11</sup> Ibíd. Pág. 95



### **1.5.3 El Anarquismo**

El anarquismo es otra doctrina social. Esta propone la desaparición del Estado y sus leyes, para sustituirlo por un régimen libre en el que no existan ni Estado ni leyes.

### **1.5.4 El Sindicalismo**

Otro de los movimientos sociales que han influido en la aparición y el desarrollo del derecho del trabajo es el sindicalismo. Este movimiento fue propiciado por la grave situación en la que el liberalismo había sometido a la clase trabajadora, ya que con el pregón de que el hombre era libre e igual, en realidad permitió que una clase sometiera a la otra no a la esclavitud, pero si a un régimen salarial exiguo y una jornada extenuante<sup>12</sup>.

El sindicalismo aparece como una reacción de la clase obrera frente a una injusticia social.

## **1.6 México**

Abarca desde la Colonia, ya que dentro de las diversas organizaciones sociales precortesianas se observa la relación de la

---

<sup>12</sup> Ibíd. Pág. 97

esclavitud, que es la base del trabajo como función económica y, por lo mismo, la negociación de la relación laboral propiamente dicha.

Durante la Colonia se expidieron una serie de mandamientos conocidos como "Leyes de Indias", de 1561 a 1769, y en muchos de ellos se encuentran disposiciones extremadamente interesantes, hay prevenciones tales como:

- Limitación de la jornada del trabajo
- Aluden al salario mínimo
- Protección en el trabajo a las mujeres y a los niños.

Al redactarse la Constitución de 1857 sus voceros más destacados hacen gala de sus convicciones liberales. En los primeros años de este siglo se registraron algunos movimientos que llamaron la atención, como los de Río Blanco, Nogales, Santa Rosa y Cananea.

En la Revolución de 1910 surgió como un movimiento esencialmente político se combatió la reelección del Presidente Porfirio Díaz, junto con sus seguidores que habían formado una oligarquía, pero ni Madero, ni Villa, ni Zapata propugnaron por los derechos de los trabajadores.

En la asamblea constituyente donde nacen artículos de verdadera importancia como lo fue el Artículo 123 de la Constitución Mexicana.

Observando en nuestra patria, se plasma en la Carta Magna preceptos que en su origen tuvieron como objetivo la protección de los trabajadores. La Constitución protegió al trabajador prohibiendo abusos que le agotaran físicamente o que se impidiera una remuneración justa por su labor.

Después de la Constitución de 1857, surgió la Ley Federal de Trabajo que entro en vigor el primero de Mayo de 1970, se mencionaban los derechos y obligaciones de los patrones y trabajadores y marcaba el funcionamiento correcto de las relaciones laborales.

Por medio de esto se logró el equilibrio de intereses y desarrollando principalmente la lucha obrero patronal, dentro del campo del derecho, todavía se necesita que los dirigentes sindicales y algunos patrones entiendan el papel que deben de desempeñar en un México progresista, para permitir una verdadera justicia.

En noviembre de 1978 se reforma el Artículo 123 Constitucional para incluir la siguiente declaración: "Toda persona útil; al efecto promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo conforme a la ley".

Para todos los mexicanos el artículo 123 constitucional siempre ha sido un motivo de orgullo ya que es la primera declaración de los derechos humanos que, inclusive el maestro Alberto Trueba Urbina, fue

el inspirador de los tratados de Versalles y de la constitución alemana de Weimar de 1919<sup>13</sup>.

### **1.6.1. Protección a ultranza del trabajador**

Esta etapa la situamos desde de 1917 hasta 1963 cuando el presidente Adolfo López Mateos reglamentó algunas de las fracciones del artículo 123 constitucional, que no tenían vigencia, como la de aumentar la edad de 12 a 14 años para ser sujeto del Derecho del Trabajo, la de proteger, en teoría, a las mujeres, la de establecer además un salario mínimo general, un salario mínimo profesional, la de reglamentar el derecho de los trabajadores para participar en las utilidades de las empresas, la de establecer, también en teoría, el derecho a la reinstalación obligatoria y la federalización de algunas actividades de la industria.

Sustitución a la teoría del conflicto obrero patronal por la teoría de la coordinación y armonía de los factores de la producción.

En esta misma etapa ubicada de 1963 a 1985 también encontramos, el respeto mutuo de derechos entre patrones y trabajadores, la comprensión recíproca de necesidades entre ellos y la coordinación técnica de esfuerzos, fueron los principios que rigieron en esta segunda etapa, durante la cual se verificó una gran expansión del derecho del Trabajo.

---

<sup>13</sup> Ibíd. Pág. 99

## **1.6.2. Concertación social**

Se inicia en 1985 y seguirá por tiempo indefinido, misma que trata de acuerdos tripartitos entre los sectores oficial, patronal y obrero. Dicha concertación social implica un sacrificio también tripartito de dichos sectores para abatir la inflación y paliar la crisis económica que actualmente padecen todos los países de Latinoamérica.

En relación a ello podemos tomar en consideración que hablando sobre derecho, el sistema jurídico para poder resolver los diversos problemas que se le presentan deben de tener en consideración la manera prelada de la aplicación de las normas y por consiguiente tenemos que las fuentes formales del derecho del trabajo mexicano son:

- La ley
- La costumbre
- La jurisprudencia
- Principios generales del derecho
- El derecho Internacional

Sobre la ley está la costumbre, e inclusive la jurisprudencia cuando otorgan mayores beneficios a los trabajadores.

Así también, para poder tener en consideración esas fuentes formales no se pueden pasar por desapercibidas las fuentes reales del derecho laboral son, puesto que con ellas se toma en consideración los

diversos fenómenos tanto sociales como naturales, siendo entre ellas las siguientes:

- La justicia
- La equidad
- Las necesidades de los trabajadores
- Las aspiraciones obreras
- Las necesidades de los patronos o empleadores.

Ideas generales de los orígenes del derecho laboral en México

Es así como se concluye que el derecho laboral mexicano es producto de un proceso revolucionario, claramente burgués pero impregnado de discursos y movimientos socialistas.

### **1.6.3 Sistema educativo**

El antecedente o inspiración al sistema educativo en México lo encontramos en el siglo XII al surgir las universidades en Europa occidental, tales como Bolonia (que destacó el estudio del derecho), Salerno y París, ya que los profesores al no recibir salario alguno por parte del Estado, atendieron su subsistencia con la retribución voluntaria de sus alumnos, por lo que maestros se agremiaron a través de las *universitas magistrorum* y fue en el siglo XVI que aquellos dedicados al magisterio obtienen una remuneración formal<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> Sirvent Gutiérrez, Consuelo. (2010). *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, Ed. 12<sup>a</sup>, ed. Porrúa, México, p. 25.

## **1.7 Época Moderna**

### **1.7.1 Bautista de La Salle, Juan.**

Juan Bautista de La Salle es uno de los maestros que representa una práctica educativa innovadora, exitosa y sobresaliente en su época. Le tocó responder a las exigencias y al complicado mundo de fines del siglo XVII<sup>15</sup>.

En ese período comenta Govela<sup>16</sup> que los maestros, consideraban su empleo como forma de ganarse la vida y eran poco tolerantes frente a cualquiera que les hiciera competencia. Su formación era muy pobre. Toda vez que los calígrafos se formaban entre ellos mismos. Los maestros de pequeñas escuelas y los de escuelas de caridad tenían en París, cuatro reuniones al año dirigidas por el gran Chantre, director diocesano de las escuelas populares.

#### **1.7.1.2 Ley Allerde y Ley Chapelier**

El 17 de marzo de 1791, proviene el decreto del Diputado Francés *D'Allerde* denominado Ley Allerde que a través del artículo séptimo expresaba “A partir del primero de abril, todo hombre es libre para dedicarse al trabajo, profesión, arte u oficio que estime conveniente...” (sic), mismo que enfrentaba al *Edicto de Turgot y la Ley*

---

<sup>15</sup> Govela Gutiérrez, Andrés. (S/F). *El Acompañamiento Personal*, ed. Ediciones de la Universidad La Salle, México, p. 14

<sup>16</sup> *Ibid*, p. 54.

*Chapelier* por medio del cual se suprimían las corporaciones de oficio en Francia<sup>17</sup>.

Sin embargo, aun suprimiendo la libre asociación la Ley *Chapelier* viene a reforzar el decreto proveniente de la Ley *Allerde* consolidando la libertad de trabajo<sup>18</sup>.

### **1.7.1.3 México**

En nuestro país por su origen, por su esencia y por sus fines el derecho del trabajo es producto de una lucha real, misma que manifiesta su encuentro en las jornadas de enfrentamiento de Cananea y de Río Blanco, de tal desarrollo surge la primer Declaración de derechos sociales de la historia plasmada en los artículos 27 y 123 de nuestra Carta Magna, y después, y después la Ley del trabajo del Estado de Veracruz, de 14 de enero de 1918<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> González Martínez, Ismael. *Proscripción de la Organización Obrera*, La Revolución Francesa y El Imperio del Individualismo, <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/20/22-11.pdf>.

<sup>18</sup> Hori Robaina, Guillermo. *Historia de Derecho de Trabajo*, p. 62, [http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/3/r3\\_4.pdf](http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/3/r3_4.pdf).

<sup>19</sup> De la Cueva, Mario. (2007). *El Nuevo Derecho del Trabajo*, Tomo I, Ed. 21ª, ed. Porrúa, México, p. XIII, XIV.



## **CAPÍTULO II**

# **LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

### **2.1 Antecedentes**

Los derechos fundamentales tienen una larga historia, que se remonta aproximadamente al siglo XVII o XVIII, cuando los pensadores empezaron a ver el derecho natural como algo que debería ser algo más, algo casi sagrado, así a lo largo de varios siglos se presenta lo que en Francia nació con el nombre de *droits fondamentaux*, traducido al español como derechos fundamentales.<sup>20</sup>

Con una concepción que pudiera estar más acorde en esta época de apreciaciones globales, podríamos considerar que los derechos fundamentales son aquellos derechos subjetivos garantizados con jerarquía constitucional que se consideran esenciales en el sistema político que la Constitución funda y que están especialmente vinculados a la dignidad de la persona humana.

En algunos países pueden ser explícitos y en otros implícitos o tácitos; en nuestro país estos derechos están de manera explícita en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

---

<sup>20</sup> Bazdresh, Luis, *Garantías Constitucionales*, 3ª. Ed., México, Trillas, 1986, p. 11.

De tal manera que nuestra Carta Magna otorga medios para defender los derechos fundamentales que les corresponde a todo ser humano por el solo hecho de serlo como lo son: el derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la propiedad, a la seguridad jurídica, los derechos político-electorales, a la salud, a decidir el número de hijos, a la educación, y así se podría seguir mencionando todos aquellos contemplados por nuestra Carta Magna en el Capítulo Primero que versa sobre las Garantías Individuales.

Los derechos fundamentales constituyen la garantía con que cuentan los ciudadanos de un Estado de derecho de que el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo en su conjunto respeten la condición humana, es decir, que es una auto-limitación al propio poder y abuso de éste ante las propias autoridades y garantía frente al gobernado.

El correcto establecimiento de los derechos fundamentales, su buena redacción y sistematización, pueden constituir un paso importante para el desarrollo y tutela de los mismos, pero servirán de muy poco si, junto a ellos, no se establece un sistema igualmente eficaz y correcto de garantías.

Hoy en día el reto fundamental de los derechos no se encuentra en su establecimiento sino en los modos efectivos en que pueden ser garantizados, y esto no podrá nunca lograrse sino se asumen una serie de compromisos cívicos y políticos que hagan de los derechos una de las tareas fundamentales del Estado Mexicano, o mejor, su *tarea fundamental*, en singular.

En la actualidad los derechos humanos desempeñan una doble función, en el plano subjetivo actúan como garantías de la libertad individual y en el plano objetivo asumen una dimensión institucional.

### **2.1.1 Las Garantías Individuales plasmadas en nuestra Carta Magna.**

Todo habitante de un país, sea ciudadano, nacional o extranjero, resida aquí o esté de paso, sea hombre o mujer, de cualquier raza, debe contar con ciertas protecciones legales que en México y prácticamente en todo el mundo son derechos del gobernado frente a la autoridad pública. Es pues, importante conocer los derechos que nos reconoce la Constitución Mexicana.

Las Garantías Individuales están consignadas en la Constitución en la parte dogmática y no incluyen todos los derechos del hombre, pero son un noble avance de nuestra Legislación en la protección de los derechos del gobernado.

Las luchas por destruir los absolutismos monárquicos o las tiranías dictatoriales tuvieron por principal objetivo el reconocimiento y la protección de los derechos humanos.

La queja principal y la inconformidad continua en la población sometida eran la violación de sus derechos personales, lo que en esencia hacían una situación anormal. El pueblo luchaba por su libertad, pero también por la defensa y respeto de sus derechos.

El reconocimiento de los derechos esenciales del hombre fueron plasmados en las primeras constituciones y en la Constitución de 1857 aparece un apartado denominado "Los Derechos Humanos".

Los Constituyentes de Querétaro de 1917 los llamaron Garantías Individuales y en el Derecho se entiende por garantías, los límites y prohibiciones que el Poder Público o Autoridad se ha impuesto con el fin de hacer posible de su libertad, sin menoscabo del orden y paz social que deben ser mantenidos por aquel, en beneficio de todos los habitantes del país<sup>21</sup>.

Otro concepto es: Las Garantías Individuales son las Instituciones y Condiciones establecidas en la Constitución de un Estado a través de las cuales, el mismo, asegura a los individuos el uso pacífico y el respeto a los derechos que la propia Constitución prevé.

Son Derechos Subjetivos Públicos contenidos en la Constitución en sus primeros veintiocho artículos.

La función de las Garantías Individuales, es la de establecer el mínimo de derechos que debe disfrutar la persona y las condiciones y medidas para asegurar su respeto y pacífico goce; es un instrumento que limita a las autoridades para asegurar los principios de convivencia social y la constitucionalidad de las Leyes y de los Actos de Autoridad.

---

<sup>21</sup> *Ibíd.* Pág. 13

Las Garantías Individuales, como se ha establecido, son irrenunciables en nuestro perjuicio, no pueden restringirse, ni suspenderse, excepto en los casos y condiciones que la propia constitución señala, según lo establece en el artículo primero y veintinueve de la Constitución Federal.

Pero es necesario recordar que los Derechos Fundamentales o Garantías Individuales no son de carácter absoluto, sino que se encuentran limitados, condicionados, solo funcionan en los casos y con las condiciones previstas por las disposiciones Constitucionales y únicamente tienen el alcance en ellas establecidas.

## **2.2. Clasificación de las Garantías Individuales**

- Garantías de Igualdad.
- Garantías de Libertad.
- Garantías de Propiedad.
- Garantías de Seguridad Jurídica.

### **2.2.1 Garantías de Igualdad**

Las Garantías de Igualdad tienen por objeto evitar los privilegios injustificados y colocar a todos los gobernados en la misma situación frente a la Ley.

Los artículos 1, 2, apartado B, 4, 5, primer párrafo, 12, 13, y 31, fracción IV, Constitucionales tienen por base la consideración de que todos los seres humanos son iguales en esencia y en dignidad por lo que se debe disfrutar de las mismas posibilidades de desarrollo y de progreso.

**Artículo 1o.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

**Artículo 2o.** La Nación Mexicana es única e indivisible.

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

**B.** La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

**Artículo 4o.** (...) En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios. El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez. (...)



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

**Artículo 12.** En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país.

**Artículo 13.** Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

**Artículo 31.** Son obligaciones de los mexicanos:

(...) **IV.** Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

## **2.2.2 Garantías de Libertad**

Son un conjunto de derechos públicos subjetivos para ejercer, sin vulnerar los derechos de terceros, libertades específicas que las autoridades del Estado deben respetar, y que no pueden tener más restricciones que las expresamente señaladas en la Constitución.

Las garantías de libertad están reconocidas en los artículos 1, segundo párrafo, 2, apartado A, 3, 4, segundo párrafo, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 15, 24, y 28 de la Constitución.

**Artículo 1º**, segundo párrafo. "Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos".

**Artículo 2º**, apartado A. "La Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y autonomía".

**Artículo 3º**. "Todo individuo tiene derecho a recibir educación".

**Artículo 4º**. "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos".

**Artículo 5º**. La Constitución da la libertad de dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, con la única condición de que sea lícito.

**Artículo 6°.** Libertad de manifestar las ideas, siempre que no ataque la moral, los derechos de terceros, provoquen algún delito o perturbe el orden público.

**Artículo 7°.** Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia".

Cabe señalar otras Garantías implícitas en el último párrafo del Artículo 7°; La de no encarcelar a expendedores, papeleros, operarios y empleados de establecimientos de donde haya salido un escrito denunciado como delito de prensa, hasta demostrar su plena responsabilidad.

**Artículo 8°.** Todo funcionario y empleado público respetará el derecho de petición, pero debe ser por escrito, de manera pacífica y respetuosa, ya que éste derecho no faculta para que trate grosera o altaneramente a quien o a quienes van a exigir el cumplimiento de un acto.

**Artículo 9°.** Libertad de asociación o de reunión pacíficamente con cualquier objeto lícito.

**Artículo 10°.** Derecho de poseer armas en el domicilio para la seguridad y legítima defensa, con excepción por las prohibidas por la Ley Federal y las reservadas para el uso exclusivo del ejército.

**Artículo 11°.** La ley fundamental concede la libertad de tránsito y de cambio de residencia.

**Artículo 24º.** Libertad para profesar la creencia religiosa que más le agrade.

**Artículo 28º.** Se prohíben los monopolios, en consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración y acaparamiento de artículos de consumo necesarios en una o pocas manos<sup>22</sup>.

### **2.2.3 Garantías de Propiedad**

**Artículo 27º.** Constitucional establece en su primer párrafo el reconocimiento de la propiedad privada que la nación puede establecer sobre las tierras y aguas a favor de los particulares<sup>23</sup>.

Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. En

---

<sup>22</sup> Andrade, Adalberto, Estudio del desarrollo histórico de nuestro derecho constitucional en materia de garantías individuales, México, Impresiones Modernas, 1958, p. 34.

<sup>23</sup> *Ibíd.* Pág. 35

consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico; para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer, en los términos de la ley reglamentaria, la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad rural; para el fomento de la agricultura, de la ganadería, de la silvicultura y de las demás actividades económicas en el medio rural, y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad.

#### **2.2.4 Garantías de Seguridad Jurídica**

Las garantías de seguridad jurídicas se refieren a la observancia de determinadas formalidades, requisitos, medios, condiciones por parte del poder público para que la actuación de éste, sea constitucionalmente válida cuando por alguna causa afecte.

Las garantías de seguridad pública contienen un conjunto de derechos y principios de protección a favor del gobernado tanto en sus bienes, como en su persona.

En realidad protegen contra los actos de autoridad que exceden lo permitido por estos artículos constitucionales, o dicho de otra

manera, la autoridad debe de actuar apegada a estas disposiciones, con su regla y con su límite.

**El artículo 8°** reconoce tu derecho de petición.

**El artículo 14** concede cuatro garantías que son:

a). La Garantía de Irretroactividad de las Leyes, prohíbe el que por virtud de una nueva ley, puedan afectarse situaciones o derechos constituidos conforme a una ley anterior. Las leyes, se elaboran para regir lo futuro, la que obre sobre el pasado será retroactiva.

b). La Garantía de Audiencia, impide que pueda ser privado de la vida, de propiedades, sin un previo juicio en el que haya dado oportunidad de defenderte.

c). Garantía de Legalidad en Materia Civil, impone a las autoridades judiciales la obligación de fundar sus sentencias en la letra de la ley.

d). Garantía de Exacta Aplicación de la Ley en Materia Penal, dispone que solo podrán imponerte las penas señaladas por la ley, para los diversos delitos, porque debe aplicarse precisamente la que este prevenida no otra similar.

El tratado de extradición consiste en el convenio de un país con otro para solicitar la devolución de un sujeto que en el primero cometió un hecho delictivo para en esa Nación ser juzgado y sentenciado.

**Artículo 16º.** "Nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde o motive la causa legal del procedimiento." "Poniendo a toda persona a salvo de todo acto arbitrario que afecte sus derechos"

**Artículo 17º.** Tres Garantías se deducen de éste Artículo:

- 1.- La de que nadie puede hacerse justicia por sí mismo.
- 2.- La de que los Tribunales expedirán justicia en los términos y plazos de ley.
- 3.- La de que nadie puede ser apisionado por deudas de carácter civil.

### **2.3. Principio de igualdad como valor y como prescripción**

Para Luigi Ferrajoli<sup>24</sup>: la igualdad no es un hecho, sino un valor, no una aserción sino una prescripción establecida normativamente, "un esfuerzo de abstracción dirigido a la eliminación de cualquier diferencia; "Igualdad" es término normativo: quiere decir que los diferentes deben ser respetados y tratados como iguales; y que, siendo ésta una norma,

---

<sup>24</sup> Luigi Ferrajoli, Derechos y garantías, Edit. Trotta, 1999, p. 125.

no basta enunciarla sino que es necesario observarla y sancionarla. "diferencia (s)" es en término descriptivo: quiere decir que de hecho, entre las personas hay diferencias, que la identidad de cada persona está dada, precisamente por sus diferencias las que deben ser tuteladas, respetadas y garantizadas en obsequio al principio de igualdad.

## **2.4 Igualdad jurídica como principio normativo**

La "*igualdad jurídica*" es la relación que unifica a una clase de sujetos en la titularidad de aquellos derechos que –en cuanto reconocidos y garantizados a todos en igual medida- son llamados "universales" o "fundamentales".

La "*igualdad jurídica*" es entonces un principio normativo sobre la forma universal de los derechos que se ha convenido sean fundamentales: del derecho a la vida a los derechos de libertad, de los derechos políticos a los sociales, la igualdad jurídica no será otra cosa que la idéntica titularidad y garantía de los mismo derechos fundamentales independientemente del hecho e incluso precisamente por el hecho, de que los titulares son entre sí diferentes.

Durante la historia de la humanidad, la especie humana, es decir, varones y mujeres, han protagonizado una constante lucha, muchas veces con consecuencias trágicas, su único objetivo es "lograr el pleno disfrute de sus derechos fundamentales"; disfrute que les son



inherentes a la persona humana, sin excepción, por cuanto se encuentran dotados de razón.

Por otro lado, los derechos fundamentales de la persona humana puede "formularse desde las teorías históricas que explican el surgimiento de los derechos fundamentales, pasan por las teorías filosóficas que se ocupan de su fundamentación y por las teorías sociológicas que se ocupan acerca de la función estos derechos en el sistema social".

Asimismo, los derechos fundamentales tienen relación con la política que se ocupa de los criterios ideológico y de legitimidad política de los gobiernos democráticos y finalmente, las teorías jurídicas ponderan dichos derechos como criterios de justicia traducidos normas jurídicas tanto en el ámbito internacional (Tratados internacionales) así como en el ámbito nacional (Constitución Política y demás normas legales).

Ferrajoli<sup>25</sup> define a los derechos fundamentales como "todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas", y que el individuo está en la obligación de preservarla a través del Estado liberal, en la que el individuo participa en forma directa o por medio de su representante buscando el bien común para la sociedad del cual es parte; Aristóteles cuando se refiere a la virtud del ciudadano dice: "el buen ciudadano debe tener el conocimiento y la capacidad tanto de

---

<sup>25</sup> Ibíd. Pág. 156

obedecer como de mandar. Esta es pues la virtud del ciudadano", que lo diferencia de los no ciudadanos.

Al adquirir la ciudadanía, como status legal reconocido por el Estado liberal, la persona humana también adquiere "derechos y responsabilidades cuyo ejercicio es garantizado constitucionalmente", asimismo, los ciudadanos adquieren deberes y obligaciones frente a los demás, buscando el bienestar social y el pleno disfrute de sus derechos; sin embargo -Ferrajoli dice- "la ciudadanía, se ha convertido en el último privilegio personal, el último factor de discriminación" lo que a todas luces es contrario a la universalidad de los derechos fundamentales<sup>26</sup>.

En la actualidad, es innegable que la ciudadanía se opone al principio universal de igualdad, en razón de que la ciudadanía se ha dividido, por un lado podemos distinguir ciudadanos que gozan de los derechos fundamentales, sin limitación alguna en el ejercicio de los derechos civiles, políticos, sociales, económicos, culturales y, por el otro ciudadanos que viven limitados de dichos derechos como es el caso de los refugiados, ilegales, inmigrantes entre otros, considerados como no ciudadano más aun excluidos y discriminados en algunos casos no solamente por los funcionarios y servidores públicos, sino también por la misma sociedad, situación por demás absurda en plena era del discurso de la globalización.

---

<sup>26</sup> *Ibíd.* Pág. 157

Desde el punto de vista normativo, la "*igualdad jurídica*" tutela los derechos universales o fundamentales, especialmente el del derecho a la vida, el derecho a la libertad, de los derechos, así como los derechos civiles y políticos, entre otros, independientemente de que los titulares son entre sí diferentes.

Dichos derechos universales también se encuentran amparados en el ámbito interno o nacional bajo la denominación "garantías individuales" consagrado en el Capítulo I, del Título Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana sobre Derechos Humanos ampara derechos fundamentales de la persona humana no sólo con carácter regional (sistema interamericano), sino fundamentalmente universal, cuyos derechos (garantías individuales) también se encuentran garantizados en la Ley Suprema Mexicana, por lo que tanto el Estado así como la colectividad está obligado a respetarla.

Sin embargo, los referidos derechos fundamentales constantemente son transgredidos, especialmente por los funcionarios y servidores del Estado, lo que motiva la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, Institución que tiene atribuciones para recibir quejas por presuntas violaciones a derechos humanos, por actos u omisiones de las autoridades administrativas de carácter federal y luego de efectuar las investigaciones correspondientes y cuando le

produce convicción, formula recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas, en los términos establecidos por el artículo 102, Apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es indudable que la sociedad exige no sólo la reducción, sino la eliminación de las violaciones a derechos humanos y -como dice Ferrajoli- "lo que hace falta es un adecuado sistema de garantías capaz de asegurar la efectividad de los derechos fundamentales a favor de grupos víctimas de la injusticia por parte de los Estados y de las personas transgresores de estos derechos", lo que será posible cuando la ciudadanía tome conciencia de que el "otro" también merece respeto y protección de sus derechos fundamentales.

## **2.5 Derechos primarios y secundarios**

Derechos Humanos, son los derechos primarios de las personas y conciernen indistintamente a todos los seres humanos como por ejemplo, el derecho a la vida, y a la integridad de las personas, la libertad personal, la libertad de conciencia y de manifestación del pensamiento, el derecho a la salud y a la educación y las garantías penales y procesales.

Derechos públicos, son los derechos primarios reconocido sólo a los ciudadanos, como (...) el derecho de residencia y circulación en el territorio nacional, los de reunión y asociación, el derecho al trabajo, el

derecho a la subsistencia y a la asistencia de quien es inhábil para el trabajo.

Derechos civiles, son los derechos secundarios adscritas a todas las personas humanas capaces de obrar como la potestad negocial, la libertad contractual, la libertad de elegir y de cambiar de trabajo, la libertad de empresa, el derecho de accionar en juicio.

Derechos políticos, son en fin, los derechos secundarios reservados únicamente a los ciudadanos con capacidad de obrar, como el derecho de voto, el de sufragio pasivo, el derecho de acceder a los cargos públicos y, en general todos los derechos potestativos en los que se manifiesta la autonomía política y sobre los que se fundan la representación y la democracia política.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, existen dos vías para la protección de los derechos constitucionales (denominadas "garantías individuales").

Por un lado, la vía jurisdiccional, a través de un Juicio de amparo ante un Juez de Distrito, Tribunal Colegiado o ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación del Poder Judicial de la Federación; y por el otro, la vía no jurisdiccional, mediante una queja ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) o ante alguna de las comisiones locales estatales.

# **CAPÍTULO III**

## **EL DERECHO INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA RELACIÓN LABORAL**

### **3.1. Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

La Organización Internacional del Trabajo fue creada en 1919, como parte del Tratado de Versalles que terminó con la Primera Guerra Mundial, reflejando con certeza de que la justicia social es esencial para alcanzar una paz universal y permanente<sup>27</sup>; actualmente cuenta con 183 países miembros<sup>28</sup>.

La OIT, define la relación de trabajo como un nexo jurídico entre empleadores y trabajadores. Existe cuando una persona proporciona su trabajo o presta servicios bajo ciertas condiciones, a cambio de una remuneración<sup>29</sup>.

En su página 31 del informe que presentó en el año 2006 la reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo celebrado en Ginebra, Suiza<sup>30</sup>, se describe con claridad que la legislación adoptada por varios países miembros desde fines del siglo XX dirigen el tema de la relación de trabajo con la finalidad de dar mayor protección al

---

<sup>27</sup> Organización Internacional del Trabajo (OIT), 1919.

<sup>28</sup> Perseo. Programa Universitario de Derechos Humanos de la Universidad Nacional Autónoma de México, número 27, mayo de 2015.

<sup>29</sup> OIT, Op. Cit.

<sup>30</sup> Conferencia Internacional del Trabajo, 95ª. Reunión, 2006. Informe V (1) La relación de trabajo quinto punto del día, p. 31.

trabajador y combatir las relaciones de trabajo encubiertas o fraudulentas y que permita demostrar la existencia de una relación laboral; para el caso se han expresado diversas maneras para coadyuvar a tales exigencias:

- a) Una respuesta ha sido tratar de redefinir con mayor precisión el ámbito de la relación de trabajo independientemente de la forma del contrato, o de establecer mecanismos de ajuste del ámbito de la ley de acuerdo con las necesidades cambiantes;
- b) Otro enfoque del problema ha sido establecer más claramente los límites entre el trabajo dependiente y el trabajo independiente;
- c) Una tercera opción combina estos dos elementos.
- d) También han sido introducidas en la legislación disposiciones para regular cierto tipo de trabajo que anteriormente había sido definido de manera inadecuada en ciertos países;
- e) Por último, en un Código del Trabajo la protección del contrato de trabajo ha sido extendida a contratos equivalentes. Estos cinco enfoques serán descritos en los párrafos siguientes, ilustrados con referencia a relevantes casos de la jurisprudencia.

A través de ese nexo jurídico se establecen derechos y obligaciones entre ellos, además viene a ser el principal medio de

acceso donde el trabajador por medio de la relación laboral obtiene los beneficios en el empleo, áreas de trabajo y la seguridad social.

Debemos saber que la existencia de una relación laboral es la condición necesaria para la aplicación de las leyes de trabajo y seguridad social destinada a los empleados

### **3.2 Derecho Humano al Trabajo en el Sistema Universal**

El derecho humano al trabajo aparece reconocido y desarrollado entre otros, a través de los siguientes instrumentos de Naciones Unidas de carácter vinculante que a continuación se presentan:

✓ Artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que a la letra dice;

Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, le asegure, así



como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

✓ También el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y culturales (PIDESC) trata el derecho humano de manera extensa por medio de los artículos 6, 7 y 8, es el caso que el artículo 6 enfatiza:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las

libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Por tanto, el artículo 7 de dicho Tratado manifiesta el reconocimiento que existe por parte de los Estados la igualdad en las condiciones laborales por lo que se establece que:

#### Artículo 7

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;

ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;

b) La seguridad y la higiene en el trabajo;

c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

Asimismo los Estados acordaron en el PIDESC el derecho de asociación y libertad sindical entre los trabajadores otorgándoles garantías de la manera siguiente:

#### Artículo 8

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas;

c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente Artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. Nada de lo dispuesto en este Artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.

✓ En este sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos a través de su artículo 8 párrafo 3, apartado a), se otorga protección al trabajador, el cual se cita:

Artículo 8

Párrafo 3.

a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio.

✓ El derecho al trabajo en el marco internacional también se apoya en el inciso i) del párrafo e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial “Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965; entrada en vigor el 4 de enero de 1969, vista su relevancia el mismo se transcribe:

e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

... i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria.

✓ Es el caso y convencidos de que el hombre sólo puede satisfacer plenamente sus aspiraciones en un orden social justo y de que, por consiguiente, es de importancia capital acelerar el progreso social y económico en todas las partes del mundo y contribuir así a la paz y la solidaridad internacionales, es llevada a cabo por diversos Estados la Declaración Sobre el progreso y el Desarrollo en lo Social proclamada por la Asamblea General en su resolución 2542 (XXIV), del 11 de diciembre de 1969, hechos que se establecen en beneficio del trabajador por medio del artículo 6 de dicha asamblea constituyendo el siguiente elemento como modelo para las políticas de desarrollo social:

Artículo 6.

El desarrollo social exige que se garantice a toda persona el derecho a trabajar y a elegir empleo libremente.

El progreso y el desarrollo en lo social exigen la participación de todos los miembros de la sociedad en un trabajo productivo y socialmente útil, y el establecimiento, de conformidad con los derechos humanos y las libertades fundamentales, así como con los principios de justicia y de función social de la propiedad, de modos de propiedad de la tierra y de los medios de producción que excluyan cualesquiera formas de explotación del hombre, garanticen igual derecho a la propiedad para todos, y creen entre los

hombres condiciones que lleven a una auténtica igualdad.

Pero aquellos países que han buscado continuamente la protección respecto a los derechos labores del individuo han provocado ser más específicos, en virtud de encontrar directamente el beneficio para la mujer, los niños y los discapacitados, de tal manera que a través de diversas convenciones llevadas a cabo por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) se han llevado a cabo las siguientes:

- ✓ Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer adoptada en Nueva York el 18 de diciembre de 1979 y suscrita por México el 17 de julio de 1980.

La presente Convención estableció reafirmando la fe en los derechos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres en su apartado a) del párrafo 1 del artículo 11, lo siguiente:

#### Artículo 11

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:

b) El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano.

Ahora bien, reconociendo los Estados que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles, mismos que necesitan de especial consideración y de acuerdo a la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo en mejores condiciones de vida de los niños por cooperación internacional se lleva a cabo la siguiente convención:

✓ Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, que a través de su artículo 32 establece la protección al menor a manera que se cita:

#### Artículo 32

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.



2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

- a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;
- b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

Convención que precisamente se refleja a través del artículo 4 Constitucional párrafo 8º, que ordena:

Artículo 4,  
Párrafo 8º:

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá

guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Y del artículo 5º, fracción I, de la Ley Federal del Trabajo que manifiesta:

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

I. Trabajos para niños menores de catorce años;

Asimismo, reconociendo que la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resalta de la interacción entre las deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva respecto a los principios y las directrices de políticas que figuran en programas de acción mundial para los impedidos y en las normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad como factor en la promoción, la formulación y la evaluación de normas, planes, programas y medidas a nivel internacional, regional e internacional destinados a dar una mayor igualdad de oportunidades a las personas con discapacidad se llevó a cabo la siguiente Convención:

✓ Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad que establece en su artículo 27 la protección en el empleo a las personas con discapacidad que a letra se cita:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas:

a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables;

c) Proteger los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a condiciones de trabajo justas y favorables, y en particular a igualdad de

oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, a condiciones de trabajo seguras y saludables, incluida la protección contra el acoso, y a la reparación por agravios sufridos; ...<sup>31</sup>

### **3.3. Recomendación 198, sobre la relación de trabajo OIT, 2006.**

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, convocada en Ginebra por el Consejo de la Oficina de la OIT el 31 de mayo de 2006, resaltó la falta de claridad que existe en los derechos y obligaciones de los trabajadores y los empleadores, ante la deficiencia que presentan legislaciones locales y la debida simulación de una relación de trabajo a través de figuras jurídicas tales como de servicios profesionales en la interpretación y aplicación de la noción de relación de trabajo. Principalmente cuando la simulación o la falta de claridad de la relación de trabajo tienen como resultado privar a los trabajadores de sus derechos; en ese sentido la recomendación 198 comprende los siguientes aspectos:

1. Establecer una política nacional de protección de los trabajadores vinculados por una relación de trabajo;
2. Determinar la existencia de una relación de trabajo;

---

<sup>31</sup> Leer Anexo 1 para ahondar en la descripción de este artículo.

3. Establecer los mecanismos de seguimiento y aplicación de la Recomendación 198.

Así las cosas, de acuerdo a la Recomendación 198, se pide que los estados miembro establezcan una política de protección de los trabajadores vinculados por una relación de trabajo por lo que se cita una característica medular de tal Recomendación para el presente estudio misma que reza:

*Luchar contra las relaciones de trabajo encubiertas. Existe una relación de trabajo encubierta cuando un empleador considera a un empleado como si no lo fuese, de una manera que oculta su verdadera condición jurídica, y que pueden producirse situaciones en las cuales los acuerdos contractuales dan lugar a que los trabajadores se vean privados de la protección a la que tienen derecho.*

### **3.4. La relación laboral en el derecho comparado**

#### **3.4.1. Europa**

En el Reino Unido, debido al problema creciente de las relaciones de trabajo disfrazadas y ambiguas, la Ley de Relaciones de Trabajo, de 1999, a través de su artículo 23 ha autorizado al Gobierno conferir derechos laborales a determinados individuos respecto de un empleador, como quiera que se le defina; y puede establecer que

dichos individuos deban ser tratados como partes de contratos de trabajo.

En Finlandia, la Ley de Contratos de Trabajo reafirma la prohibición de discriminación, el requerimiento de igual trato y el amplio ámbito de la relación de trabajo; dicha Ley estipula que sus disposiciones no dejan de aplicarse por el hecho de que los empleados usen sus propias herramientas o equipos.

### **3.4.2 Oceanía**

Nueva Zelanda lleva a cabo la defensa laboral por medio de la nueva Ley de Relaciones Laborales, misma que faculta a dos órganos independientes — el Tribunal de Trabajo y el Organismo de Relaciones Laborales — para que investiguen la verdad real entre el empleador y el trabajador. Tales facultades pueden ser de gran utilidad para eliminar relaciones de trabajo fraudulentas o disfrazadas.

### **3.4.3. América**

La legislación laboral en los distintos países de América Latina mantienen estrecha semejanza en cuanto al significado y función doctrinal de la relación laboral con México, en el presente contexto presentamos el contenido de las legislaciones de los países como Argentina, Colombia, Venezuela y Panamá; Estados que otorgan

amplia defensa en cuestión laboral a sus habitantes que mantienen relación laboral de subordinación con los empleadores.

Así podemos identificar la Ley Argentina del régimen de contrato de trabajo a través de su Ley N° 20.744 que por Decreto 390/1976 otorga a través de su artículo 22 el derecho de relación laboral para obtener los derechos de prestaciones que la ley le consagra el cual a la letra dice:

*Art. 22. Relación de trabajo.*

*Habrá relación de trabajo cuando una persona realice actos, ejecute obras o preste servicio en favor de otra, bajo la dependencia de ésta en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración, cualquiera sea el acto que le dé origen.*

De la Cueva<sup>32</sup>, menciona que las normas laborales emanan y son resultado de la jurisprudencia de los tribunales de aquella Nación a través del sentido humano, del estatuto laboral, mismas que a continuación citamos:

*“Sala segunda del Tribunal de Mendoza, 18 de diciembre de 1963:*

*La relación de trabajo, como conexión indispensable entre quien presta el servicio y el servicio prestado,*

---

<sup>32</sup> De la Cueva, Op. Cit. p. 197

consiste en una relación de hecho –conjunto de condiciones en que efectivamente se presta el servicio– con consecuencias jurídicas, las que se producen con independencia del contrato.

*Tribunal Superior de Neuquén, 19 de diciembre de 1968:*

La relación de trabajo surge normalmente por efecto del contrato, pero en muchos casos está reglada por la Ley con prescindencia del contenido del contrato, y, algunas veces, es tutelada legalmente aun cuando el contrato que las originó sea nulo o así se declare.

*Tribunal Superior de Neuquén, 19 de diciembre de 1968:*

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



En el mismo sentido, se encuentra el Código Sustantivo del Trabajo autorizado por el Ministerio de Protección Social de Colombia a través de sus artículos 22 y 23 que a letra rezan:

*Artículo 22. Definición:*

*1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.*

*2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.*

Artículo 23. Elementos esenciales:

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual

debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio. 2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

Venezuela, también por medio de la llamada: Ley Orgánica del Trabajo de los Trabajadores y las Trabajadoras en su Título Segundo, denominado –de la relación de trabajo– del Capítulo Uno en sus disposiciones generales establece en su artículo 53 la relación de trabajo que a la letra dice:

*Presunción de la relación de trabajo Artículo 53.*

Se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba.

Se exceptuarán aquellos casos en los cuales, por razones de orden ético o de interés social, se presten servicios a la sociedad o a instituciones sin fines de lucro, con propósitos distintos a los planteados en la relación laboral.

Panamá es un país que ha adoptado la teoría de la relación de trabajo posteriormente a la expedición de la nuestra en vigencia y que denomina como Código de Trabajo de Panamá, de 30 de diciembre de 1971 y que en su artículo 62 reproduce el artículo 20 de nuestra ley<sup>33</sup>, que a continuación transcribimos:

*Artículo 62.-*

Se entiende por *contrato individual de trabajo*, cualquiera que sea su denominación, el convenio verbal o escrito mediante el cual una persona se obliga a prestar sus servicios o ejecutar una obra a favor de otra, bajo la subordinación o dependencia de ésta.

Se entiende por *relación de trabajo*, cualquiera sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal en condiciones de subordinación jurídica o de dependencia económica.

---

<sup>33</sup> Ídem, p. 198.

Comentario: La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo anterior y el contrato celebrado producen los mismos efectos. La existencia de la relación de trabajo determina la obligación de pagar el salario.

### **3.5 México**

En México, de Manera específica la Secretaria del Trabajo y Previsión Social, expide la carta de Derechos Humanos Laborales para menores trabajadores en edad permitida mediante la cual incluye las diversas normas en las que está regulado el maltrato a los menores de edad, encontrándose entre ellas:

- La ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de trata de personas y para la protección y asistencia a las víctimas de estos delitos.
- Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes.
- Código Penal Federal.

Con ello, en México, se pretende eliminar esa práctica viciosa que realizan los empleadores en los menores de edad que con formas engañosas llevan a cabo la contratación de menores para que realicen

trabajos y no sean considerados trabajadores, esto es, no tener una relación laboral.

## **CAPITULO IV**

### **DISCRIMINACIÓN LABORAL Y SALARIAL**

#### **4.1. Discriminación laboral y salarial**

La discriminación es una situación en la que una persona o grupo es tratada de forma desfavorable a causa de prejuicios, generalmente por pertenecer a una categoría social distinta y entre ellas encontramos a los menores de edad, quienes son sujetos vulnerables en cuanto que los mismos carecen de facultades para poder defenderse de sí mismos mientras que no alcancen la mayoría de edad .

##### **4.1.1. Racismo y xenofobia**

El racismo es una teoría fundamentada en el prejuicio según el cual hay razas humanas que presentan diferencias biológicas que justifican relaciones de dominio entre ellas, así como comportamientos de rechazo o agresión, se relaciona frecuentemente con la xenofobia (odio hacia los extranjeros).

### **4.1.2. Homofobia**

Se presenta cuando se rechaza a los homosexuales, debido a que consideran a este grupo como una entidad ajena y peligrosa, con valores particulares y extraños, amenazadores para la sociedad y –lo que es peor- hasta contagiosos.

### **4.1.3. Discriminación a discapacitados y enfermos**

Los discapacitados a veces tienen dificultad para ciertas actividades consideradas por otras personas como totalmente normales. El mayor reto para ellos ha sido convencer a la sociedad de que no son una clase aparte. Históricamente han sido compadecidos, ignorados, denigrados e incluso ocultados en instituciones.

### **4.1.4. Diferenciación según el estrato social**

Clase social, generalmente se define como grupo de personas situadas en condiciones similares en el mercado de trabajo.

Esto significa que las clases sociales tienen un acceso distinto, y normalmente desigual, a privilegios, ventajas y oportunidades.

#### **4.1.5. Discriminación religiosa**

Se presenta cuando las personas son discriminadas por su inclinación hacia determinada religión<sup>34</sup>.

### **4.2. La participación de los menores en actividades sindicales**

Muchos de nuestros sindicatos, aun los más adaptados a transformaciones productivas, repiten viejos esquemas de participación en los que los menores no se ven reflejados, al momento de crear un sindicato, desvinculándose del gremio sindical.

De acuerdo a la propia ley federal del Trabajo, esta niega la incorporación de los menores de edad a las filas de los gremios de sindicatos cuando éstos sean menores a los dieciséis años, cosa que contraviene el actuar fáctico ya que si un menor de edad es contratado y este es menor de dieciséis años, se le debe de tener enrolado en el sistema sindical ya que de acuerdo a su calidad de trabajador, por consecuencia debe de tener el mismo derecho que los demás trabajadores.

En promedio, la participación de menores en los comités es en sí inexistente, aún en los grandes sindicatos de la educación y de la

---

<sup>34</sup> Ficha de la ONU, las Naciones Unidas, los derechos humanos

salud, con mayoría de afiliados, quienes son los que controlan la representatividad.

En cada uno de estos rubros hace falta impulsar proyectos, programas y acciones que contrarresten la desigualdad entre hombres, mujeres y a la vez menores de edad trabajadores y que al aplicarlos, se sienten las bases de una reconstitución de los sindicatos como instrumentos eficaces para la construcción de una sociedad más equilibrada y justa.

Entre los principios fundamentales del sindicalismo están la democracia y la defensa del interés de todos los afiliados, no se puede predicar hacia fuera con los patrones, lo que no se cumple en lo interno.

Podemos sostener que hombres y mujeres de la misma edad y de la misma escolaridad pueden obtener el mismo ingreso siempre y cuando no exista la discriminación.

En resumidas cuentas, la discriminación a nivel de las relaciones de mercado implica un costo económico que podría ser eliminado si, atentos no sólo a los criterios de eficiencia económica, los agentes económicos reparan en el lastre que representa la discriminación en la obtención final de ganancias individuales.

Becker distinguía entre el cálculo racional económico, prejuicio y estigma sociales. Aceptaba que éstos dos últimos eran parte del fenómeno social de la discriminación y argumentaba que ocupaban una



suerte de terreno insondable e irreductible, pues no se podían eliminar mediante la información y la educación; por ello, para efectos de la teoría económica de la discriminación sólo cabía contar con los comportamientos económicos en los que las conductas racionales son identificables y previsibles<sup>35</sup>.

Por ello, si únicamente fuéramos sujetos racionales, la discriminación en el empleo, el mercado inmobiliario y otras relaciones mercantiles tendería a reducirse. De manera contundente Becker ofrecía el siguiente ejemplo:

“Un empleador puede rehusar a contratar negros sólo porque, erróneamente, subestima su eficiencia económica. Su comportamiento es discriminatorio no porque esté prejuiciado contra ellos, sino porque ignora su verdadera eficiencia”.

Los salarios de las personas debiesen diferir por dos razones principales: diferencias en la productividad de los trabajadores, es decir, en la “capacidad” de generar producto en un determinado tiempo, y diferencias en las características de los trabajos.

Sin embargo, las diferencias en ganancias de empleo pueden ocurrir entre trabajadores con iguales habilidades en el mismo trabajo simplemente por su raza, género, nacionalidad de origen, orientación

---

<sup>35</sup> Carlos Reynoso Castillo, Curso de Derecho Burocrático, México, Editorial Porrúa, 1999, pág. 157

sexual y otras características que no corresponden a capacidades de las personas relacionadas directamente con el trabajo que realizan.

Estas diferencias son generalmente atribuidas a discriminación en el mercado de trabajo.

El mercado de trabajo es un mercado particular donde el objeto de comercio es el trabajo humano. Por ello, este mercado presenta diferentes aspectos sociales que determinan impactos en el precio de la fuerza de trabajo, que no son explicados en la lógica económica del mercado.

Por ejemplo los mercados de trabajos muchas veces están influidos y regulados por el estado a través del derecho laboral y por una modalidad especial de contratos ya sea colectivos o individuales de trabajo.

Este mercado ha sufrido cambios importantes en los últimos años, tanto desde el aspecto sociológico, como desde el económico y el tecnológico.

Estos cambios han propiciado la desaparición de algunos empleos y la aparición de otros. Los llamados *yacimientos de empleo* son los ámbitos donde se encuentran los empleos en alza. Conocer la situación actual del mercado laboral y las previsiones de su posible evolución beneficia a cada persona en el momento de fijar sus objetivos profesionales.

Hasta hace unos 25 años, trabajar suponía formar parte de una empresa “de toda la vida”, en un puesto de trabajo y con un contrato fijo, con un horario regular y un convenio colectivo que cada año mejoraba las condiciones laborales. En el último cuarto del siglo XX, los cambios en la sociedad laboral han sido muy intensos y profundos.

La globalización, especialmente en las comunicaciones, mercados e intercambios financieros, ha producido una nueva división del trabajo, una fase acelerada de deslocalizaciones empresariales y un proceso de concentración de capitales en grandes oligopolios en casi todos los sectores económicos.

Las características de las empresas actuales exigen trabajadores y trabajadoras con unos perfiles muy determinados y potencian la creación de nuevas formas de trabajo y nuevas formas de relaciones laborales entre las personas trabajadoras y las empresas.

Uno de los efectos de la crisis bancaria y financiera de 1995 fue la aguda y repentina disminución del número de empleos en la economía con un respectivo incremento de las tasas de desempleo abierto.

Durante este periodo, el número de empleos afiliados a sistemas de seguridad social se redujo drásticamente provocando el aumento de empleos que comúnmente se consideran como inferiores o marginales por no tener acceso a prestaciones laborales.

Como es sabido, más de la mitad de los trabajadores mexicanos no están afiliados a algún sistema de seguridad social, menos aún los menores de edad y de manera específica los denominados empaques o cerillos. Más importante aún, es el papel que desempeña el empleo no protegido dentro del mercado laboral.

El mercado laboral tiene gran importancia en el bienestar de los hogares ya que éste constituye la principal fuente de ingreso para la mayoría de las personas en edad de trabajar.

México ha tenido varias etapas dentro de su situación económica las cuales han influido en el desarrollo del país en diversos sectores: económico, político social y cultural, así como también ha influido en la participación laboral tanto de los hombres como de las mujeres lo que ha dado origen a una desigualdad de derechos entre ambos género, llevando a cabo la protección de los menores en el campo laboral.

Un ejemplo de la participación laboral en nuestro país es la reestructuración económica la cual “ha sido la búsqueda de mano de obra barata y flexible, como la de la presente tesis, esto es, de los menores, que permita lograr de manera rápida la competitividad internacional.

## **CAPÍTULO V**

### **LA RELACIÓN LABORAL EN MÉXICO**

#### **5.1 El trabajo**

Menciona De Buen<sup>36</sup> que: “La historia del trabajo es, sin duda alguna, la historia del hombre”. Hechos que podemos constatar en el Antiguo Testamento (Génesis, III, 17 y 19)<sup>37</sup> al decir que: “...el suelo... Con fatiga sacarás de él tu alimento. Ganarás el pan con el sudor de tu frente...”

Para Cavazos el nuevo derecho del trabajo debe: “conciliar el progreso económico con la justicia social, ya que progreso económico sin justicia social es simplemente desarrollo, pero también justicia social sin progreso económico es una simple y vulgar demagogia”; de tal manera que aquel debe basarse en tres principios fundamentales: en un respeto mutuo de derecho entre patrones y trabajadores, en una comprensión recíproca de necesidades y una coordinación técnica de esfuerzos<sup>38</sup>.

Es en ese sentido que, el trabajo viene a ser el eje de una serie de relaciones mismas que son llevadas a cabo entre el empleador

---

<sup>36</sup>De Buen Lozano, Héctor. Derecho del Trabajo, Edición, 19ª, editorial, Porrúa, México, 2009, p. 21.

<sup>37</sup>Génesis, III, 17 y 19. Antiguo Testamento.

<sup>38</sup>Cavazos Flores, Baltazar. El Derecho del Trabajo Mexicano a Principios del Milenio, editorial, Trillas, México, 2000, p. 20.

(persona física o jurídica) y el trabajador, en virtud de que entre ellos se presenta el vínculo sustancial de nuestro estudio y del cual infieren los artículos 2 y 3 de los principios generales de nuestra ley laboral.

**Artículo 2.-** Las normas del trabajo tienden a conseguir el equilibrio entre los factores de la producción y la justicia social, así como propiciar el trabajo digno o decente en todas las relaciones laborales. Se entiende por trabajo digno o decente aquél en el que se respeta plenamente la dignidad humana del trabajador; no existe discriminación por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, condición migratoria, opiniones, preferencias sexuales o estado civil; se tiene acceso a la seguridad social y se percibe un salario remunerador; se recibe capacitación continua para el incremento de la productividad con beneficios compartidos, y se cuenta con condiciones óptimas de seguridad e higiene para prevenir riesgos de trabajo. El trabajo digno o decente también incluye el respeto irrestricto a los derechos colectivos de los trabajadores, tales como la libertad de asociación, autonomía, el derecho de huelga y de contratación colectiva. Se tutela la igualdad sustantiva o de hecho de trabajadores y trabajadoras frente al patrón. La igualdad sustantiva es la que se logra eliminando la discriminación contra las mujeres que menoscaba o anula el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos humanos y las libertades fundamentales en el ámbito laboral. Supone el acceso a las mismas oportunidades, considerando las diferencias biológicas, sociales y culturales de mujeres y hombres.

**Artículo 3.-** El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio. No podrán establecerse condiciones que impliquen discriminación entre los trabajadores por motivo de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, condición migratoria, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otro que atente contra la dignidad humana. No se considerarán discriminatorias las distinciones, exclusiones o preferencias que se sustenten en las calificaciones particulares que exija una labor determinada. Es de interés social promover y vigilar la capacitación, el adiestramiento, la formación para y en el trabajo, la certificación de competencias laborales, la productividad y la calidad en el trabajo, la sustentabilidad ambiental, así como los beneficios que éstas deban generar tanto a los trabajadores como a los patrones.

### **5.1.1 Derecho del trabajo**

El Derecho del Trabajo, está conformado por el conjunto de preceptos, de orden público, regulador de las relaciones jurídicas que tiene por causa el trabajo, por cuenta y bajo dependencias ajenas, con el objeto de garantizar a quien lo ejecute, su pleno desarrollo como persona humana; y a la comunidad la efectiva integración del individuo en el cuerpo social, y la regularización de los conflictos entre los sujetos de estas relaciones. Resumidamente su fin es la protección del trabajador por consiguiente sus elementos principales son:

- ✓ El trabajo humano libre y personal.

- ✓ La relación de dependencia, caracterizada por la subordinación y el trabajo por cuenta ajena.
- ✓ El pago de la remuneración como contraprestación

Nos damos cuenta que el fenómeno social del trabajo genera unas relaciones desiguales entre las partes contratantes, en las que por lo general existe una parte fuerte (empleador) y una parte débil (el empleado). Por ello, el derecho laboral tiene una función especial con respecto al trabajador, tendiendo sus normas a restringir la libertad de empresa para proteger a la parte débil frente a la fuerte, y persiguiendo así fines de estructuración social tutelada.

Asimismo, de esa relación aunque desigual se encuentra establecido un objeto común “*el trabajo subordinado*” con carácter contractual regulado por la Constitución, las leyes del trabajo y por los tratados internacionales; subordinación surgida de la Declaración de Derechos Sociales del Tratado de Versalles, consistente en que el trabajo no debe ser considerado como mercancía o artículo de comercio<sup>39</sup>.

Por tanto, aquellos derechos derivados del trabajo son condición de una vida digna, pertenecientes a la categoría de los derechos denominados “económicos, sociales y culturales”, conocidos también como derechos de segunda generación pues contraen los derechos

---

<sup>39</sup> Díaz, *op. cit.* p. 2.



civiles y políticos que en su conjunto violentados sufriría el trabajador el menoscabo en su calidad de vida<sup>40</sup>.

## **5.2 La relación jurídica**

La estrecha relación entre los conceptos de obligación jurídica y de derecho subjetivo, se definen en el concepto de la relación jurídica<sup>41</sup>, y en derecho laboral resulta debido a que al momento de celebrarse tal acto surge el sujeto de derecho y el derecho de pedir una cosa cuando no se es cumplida aquella y no solo por no establecerse verbal o bien escrito, sino porque en esta materia el Estado es el protector del sujeto de derecho, hablando de sujeto como persona física, de acuerdo a Porrúa<sup>42</sup>: “porque esa es su naturaleza”.

Kelsen<sup>43</sup> escribe que en sentido técnico el derecho subjetivo es: “aquel poder jurídico de reclamar mediante una acción ante el incumplimiento de una obligación, o, lo que significa lo mismo, por la violación de un derecho reflejo...”

---

<sup>40</sup>Hori Fojaco, Jorge M. Derecho Humano al Trabajo, en Estudios Jurídicos en Homenaje al Maestro Hori Robaina, Academia Mexicana de Derecho del Trabajo y de la Previsión Social, compilador, Arturo Fernández Arras, editorial, Centro Nacional de Investigaciones en Derecho CENID, México, 2010, pp. 6 y 7.

<sup>41</sup> Kelsen, Hans. (2002). Teoría Pura del Derecho, Ed. 12ª, ed. Porrúa, México, p. 174

<sup>42</sup> Porrúa Pérez, Francisco. (1992). Teoría del Estado, Ed. 25ª, ed. Porrúa, México, p. 204.

<sup>43</sup> Kelsen, Op. Cit, p. 196.

Por tanto, la conducta recaída en aquella obligación jurídica contraída proviene la responsabilidad jurídica que Kelsen<sup>44</sup> menciona como: “aquella que está sujeta a una sanción”; sanción que precisamente consiste en cubrir la deuda contraída por el acuerdo establecido entre las partes, principalmente de aquel que se ha convertido en deudor.

### **5.3 La relación laboral**

Una relación laboral se entabla normalmente a través de un contrato de trabajo entre dos partes que necesitan prestaciones recíprocas, por un lado un trabajador que brinda sus servicios, y un empleador que los recibe, aprovecha y remunera, formalizando entre ambos una clara relación bilateral.

De acuerdo a la Organización Internacional del Trabajo (OIT)<sup>45</sup>, la relación de trabajo es una noción jurídica de uso universal que hace referencia a la relación entre una persona, denominada “empleado – asalariado o trabajador” y la otra denominada “empleador” a quien aquella proporciona su trabajo bajo ciertas condiciones, a cambio de una remuneración.

Tal relación se presenta también entre trabajadores independientes económicamente subordinados (colaboradores

---

<sup>44</sup> Kelsen, Hans. (1988). Teoría General del Derecho y del Estado, ed. UNAM, México, p. 76.

<sup>45</sup> Conferencia Internacional del Trabajo, 95ª. Reunión, 2006. Informe V (1) La relación de trabajo quinto punto del día.

externos) y el empleador; debido a las necesidades de reducción de tamaño en el espacio físico de la empresa en virtud de que el trabajo humano puede ser objeto de intercambio sin necesidad de un espacio físico<sup>46</sup>. Toda vez que, es mediante la relación de trabajo, independientemente de la manera en que se le haya definido, como se crean derechos y obligaciones recíprocas entre el empleado y el empleador, en virtud que es de acuerdo a los hechos y no la forma de contratación en que se puede definir la relación laboral.

En ese sentido, la globalización económica incita a la empresa a fortalecer su presencia en la mayor parte de los mercados geográficos, lo que conduce a una especialización de dicha empresa en un campo estratégico para cubrir las necesidades de una mayor diversificación en su producción, a través de la externalización.

## **5.4 La externalización**

Sánchez-Castañeda<sup>47</sup>, describe a la externalización como una estrategia utilizada por las empresas en modo de reducir su tamaño y coordinarse con otras en la medida en que esto sea rentable; apareciendo en tales casos los trabajadores independientes para el apoyo de aquellas, convirtiéndose en proveedores de servicios especializados para la calidad del producto ofrecido a los clientes.

---

<sup>46</sup> Sánchez-Castañeda, Alfredo; et al. (2011) La Subcontratación un Fenómeno Global, estudio de legislación comparada, ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, serie de estudios jurídicos núm., 185. México, p. X.

<sup>47</sup> Ídem, p. 1.

Cuatro elementos caracterizan a la externalización estratégica<sup>48</sup>:

1. La transferencia de la totalidad o parte de una actividad anteriormente llevada a cabo internamente. Operación que se acompaña frecuentemente de una transferencia de trabajadores.
2. Un paquete mucho más detallado que un contrato de subcontratación.
3. Un compromiso a largo plazo entre la empresa y el proveedor.
4. Una definición de las prestaciones contractuales y obligaciones de cada uno.

De tales elementos se desprende que la doctrina mexicana establece otros para determinar la obligación, compuesta por: los sujetos, la relación obligatoria que los une, y el objeto, consistente en un dar, hacer o no hacer o tolerar<sup>49</sup>.

Sin embargo, aun surgiendo la obligación entre los sujetos la externalización puede estar motivada por medio de actitudes de parte del empleador al momento de obligarse en la relación laboral para el momento de cubrir las prestaciones contraídas por cierta obligación en este caso Sánchez-Castañeda<sup>50</sup> menciona lo siguiente:

*Asimismo, la externalización puede estar motivada por diversas razones, en ocasiones nobles, o en ocasiones*

---

<sup>48</sup> Ídem., p. 2, 3.

<sup>49</sup> Tapia Ramírez, Javier, (2012). Derecho de la Obligaciones, Ed. 2ª, ed. Porrúa, México, p. 12.

<sup>50</sup> Sánchez-Castañeda, Op. Cit. p. 2.

*guiadas por la sed del beneficio sin escrúpulos. En la primera hipótesis, la externalización tiene por función asignar el ejercicio de una actividad a una o varias empresas especializadas susceptibles de aportarle su savoir faire y en consecuencia valor agregado (subcontratación de especialización). En segunda, los motivos son más bajos. Consiste, en el mejor de los casos, en producir más barato en otro lado (reubicación), localmente (desplazamiento, trabajo temporal), y en el peor de los casos, confiar ciertas funciones a falsos trabajadores independientes para evitar la aplicación del estatus protector del trabajador subordinado.*

## **5.5 La relación laboral de acuerdo a la ley federal del Trabajo**

Para que una relación laboral exista, nuestra Ley Federal del Trabajo, indica en su artículo 20 las características que debe tener y los lineamientos bajo los cuales esta debe de existir, una vez leído dicho artículo (20) podemos afirmar que la empresa debe ofrecer el hábitat adecuado para realizar la actividad laboral, ya que es el lugar donde el ser humano, mediante su hacer, se perfecciona, perfecciona su entorno y obtiene los medios de subsistencia; aquella debe propiciar un ambiente que logre en los trabajadores un sentido de pertenencia y al mismo tiempo ofrecer medios para que el trabajador tenga siempre la posibilidad de mejorar su quehacer, sin dejar de observarle el

acercamiento de la normatividad para el trabajo en condiciones de salubridad, higiene y salubridad<sup>51</sup>.

*Artículo 20. Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario<sup>52</sup>.*

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

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

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

En el caso de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos su artículo 3º. fracción VII, señala lo siguiente:

---

<sup>51</sup> Almazán Ortega, José Luis. (2000). Valores Éticos y de Educación en los Valores; en Diálogo y Debate de Cultura Política publicación trimestral, año 3, núm. 13, Julio-Septiembre de 2000, México, P.38, 39.

<sup>52</sup> Ley Federal Del Trabajo. Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de abril de 1970 texto vigente última reforma publicada DOF 30-11-2012.

### Artículo 3º

Fracción VII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal académico como del administrativo, se normarán por el apartado A del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere;

Normatividad que se apoya en la siguiente tesis jurisprudencial emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra dice:

*Época: Séptima Época*

*Registro: 242864*

*Instancia: Cuarta Sala*

*Tipo de Tesis: Jurisprudencia*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación*

*Volumen 163-168, Quinta Parte*

*Materia(s): Laboral*

*Tesis:*

*Página: 65*

*PROFESIONISTAS, CARACTERÍSTICAS DE LA  
RELACIÓN LABORAL TRATÁNDOSE DE.*

*Si un profesionista presta regularmente sus servicios a una persona mediante una retribución convenida pero, además existe una subordinación consistente en desempeñar el profesionista sus actividades acatando las órdenes de quien solicitó sus servicios, en forma y tiempo señalados por éste, es de concluirse que la relación existente es de naturaleza laboral y no civil, aun cuando en el documento en que se hizo constar el contrato celebrado, se le hubiera denominado a éste "de prestación de servicios".*

*Séptima Época, Quinta Parte:*

*Volumen 10, página 52. Amparo directo 1455/69. Abel Porras Rodríguez. 9 de octubre de 1969. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ramón Canedo Aldrete.*



*Volúmenes 145-150, página 48. Amparo directo 1222/81. Higinio Vargas Real. 29 de junio de 1981. Cinco votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Fernando López Murillo.*

*Volúmenes 157-162, página 74. Amparo directo 1291/81. Vidal Gallardo Xelo. 27 de agosto de 1981. Cinco votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Fernando López Murillo.*

*Volúmenes 157-162, página 43. Amparo directo 6383/81. José María Díaz de León. 15 de marzo de 1982. Cinco votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretaria: Carolina Pichardo Blake.*

*Volúmenes 163-168, página 35. Amparo directo 1943/81. Luis Raúl Estrada Gallegos. 19 de julio de 1982. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretaria: Carolina Pichardo Blake.*

Ahora bien, la Ley Federal de Trabajo manifiesta que la relación laboral existe entre una empresa y un profesionista al presentarse tres elementos fundamentales:

- a) preste personal y regularmente sus servicios a la empresa;
- b) mediante una retribución convenida y

c) que exista una subordinación consistente en desempeñar sus actividades acatando órdenes de quien solicitó sus servicios en la forma y tiempo señalados.

Comentario que se refuerza a través de la siguiente tesis aislada emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra reza:

*Época: Octava Época*

*Registro: 230355*

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito*

*Tipo de Tesis: Aislada*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación*

*Tomo II, Segunda Parte-2, Julio-Diciembre de 1988*

*Materia(s): Laboral*

*Tesis:*

*Página: 416*

*PROFESIONISTAS, RELACIÓN LABORAL DE LOS.*

*De la lectura del artículo 20, primer párrafo, de la Ley Federal del Trabajo, se desprende que para que la relación existente entre una empresa y un profesionista sea de carácter laboral, independientemente del contrato que le dé origen, se requiere que el profesionista: a) preste personal y regularmente sus servicios a la empresa; b) mediante una retribución convenida y c) que exista una*

*subordinación consistente en desempeñar sus actividades acatando órdenes de quien solicitó sus servicios en la forma y tiempo señalados.*

*TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO.*

*Amparo directo 354/88. Manuel Escobar Escobar. 6 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Robustiano Ruiz Martínez. Secretaria: Martha Llamile Ortiz Brena.*

## **5.6 La subordinación**

Subordinación significa, por parte del patrón, un poder jurídico de mando, correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio. Esto tiene su apoyo en el artículo 134, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados los trabajadores en todo lo concerniente al trabajo.

*Época: Novena Época*

*Registro: 203060*

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito*

*Tipo de Tesis: Aislada*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

*Tomo III, Marzo de 1996*

*Materia(s): Laboral*

*Tesis: VI.2o.27 L*

*Página: 1008*

*RELACION LABORAL, EXISTENCIA DE LA.*

*De conformidad con el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, la relación de trabajo es la prestación de un servicio personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario. De esta definición se advierte que el elemento esencial de la relación de trabajo, que permite distinguirla de otras relaciones jurídicas, es el de la subordinación en la prestación del servicio, la cual se traduce en la facultad del patrón de disponer de la fuerza de trabajo del obrero de acuerdo con la ley o el contrato.*

*SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.*

*Amparo directo 89/96. Jesús René Simón Varela. 28 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.*

## **CAPÍTULO VI**

### **ANÁLISIS DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, EN CUANTO A LOS RIESGOS DE TRABAJO QUE TIENE TODO MENOR EN LA FUENTE LABORAL**

#### **6.1 Definición de Riesgo de Trabajo**

La definición de riesgo de trabajo está contenida en el artículo 473, que señala:

“Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo”

Este es un concepto genérico que acepta dos especies. Por un lado los accidentes y por otro las enfermedades de trabajo.

El concepto de accidente está incluido en el artículo 474 en términos que evidentemente no resulta muy satisfactorios.

En primer lugar, la definición misma es oscura; en segundo término, se acompaña, de un segundo párrafo, relativo a los accidentes en el trayecto que está fuera de lugar. En el artículo 474 se dice lo siguiente:

*“Accidente de trabajo es toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualesquiera que sean el lugar y el tiempo en que se preste.”<sup>53</sup>*

Quedan incluidos en la definición anterior los accidentes que se produzcan al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar de trabajo y de éste a aquél.

El concepto incluido en el primer párrafo del artículo 474, evidentemente confunde el accidente con sus consecuencias. En efecto, el accidente no es, ni una lesión orgánica, ni una perturbación funcional, ni la muerte.

Estos acontecimientos serán, en todo caso, la consecuencia del accidente; el accidente es, simplemente, un suceso eventual o acción de que involuntariamente resulta daño para las personas o las cosas, según lo expone el Diccionario de la Lengua Española.

Lo eventual del suceso resulta de que, dentro del proceso normal del trabajo no está previsto el acontecimiento fortuito que constituye el accidente, de esa eventualidad podrá resultar la lesión orgánica o funcional o la muerte.

---

<sup>53</sup> Ley Federal del Trabajo, Anaya Editores, México, D.F.

## **6.2 El problema terminológico**

La ley de 1931 utilizaba la expresión “riesgos profesionales”, al referirse a los accidentes y enfermedades derivados del trabajo, la ley actual ha sustituido la expresión por la de “riesgos de trabajo”.

El cambio terminológico, para Trueba Urbina y Trueba Barrera “no tienen mayor importancia”; sin embargo, se justifica en virtud de haber sido superada la idea del riesgo profesional, para ser sustituida por la idea del “riesgo de la empresa”.

No parece que el cambio de sustentación doctrinal, haya sido claramente reflejado en la nueva terminología, aunque si se cree que la actual sea gramaticalmente más precisa.

El concepto de “profesionalidad”, referido a los riesgos podría inducir a establecer interpretaciones restrictivas en perjuicio de los trabajadores no profesionales, por lo que la expresión “riesgo de trabajo” (podría quizá hablarse con mayor propiedad de “riesgo de trabajo”), resulta más aceptable.

## **6.3 Responsabilidad Patronal**

Al hablar de responsabilidad patronal estamos diciendo que se ha producido la violación de una norma principal por lo que entra en juego una consecuencia jurídica de segundo orden.

En materia de riesgos es evidente que la norma principal violada será aquella que establece la obligación patronal de instalar las empresas, de acuerdo a los principios de higiene y seguridad.

La violación a las normas del trabajo pueden producir responsabilidades directas de tipo económico, como lo previsto por la fracción V del artículo 993 la cual consiste en una multa de 15 a 315 veces el salario mínimo general. La sanción se duplicará si la irregularidad no es subsanada dentro del plazo que se concede para ello.

La existencia, de un riesgo de trabajo trae consigo responsabilidades concretas a cargo de los patrones que la misma ley nos menciona. Se debe distinguir dos situaciones principales, en primer término que el riesgo traiga consigo solo una incapacidad y en segundo lugar que produzca la muerte del trabajador.

#### **6.4 Análisis y comentario a los artículos 3, 22, 22 Bis, 23, 173, 174, 175 y 175 Bis de la Ley Federal del Trabajo.**

El artículo tercero de la Ley Federal del Trabajo reza de la siguiente manera:

*Art. 3º. El trabajo es un derecho y un deber sociales.*

No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que



aseguren la vida, salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.

Asimismo, es de interés social promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores.

La justicia que en otras naciones o en otras épocas fue considerada de una noción perturbadora, es entre nosotros valor primordial. Fundamentalmente queremos vivir conforme a una escala de valores y pretendemos realizarlos.

Solo una axiología otorga sentido a la existencia humana y puede estructurar nuestras relaciones y nuestra sociedad; sin embargo, la claridad de los valores, la técnica, por mayor eficiencia y sentido utilitario que quiera dársele, es solo estructura mecánica e infecunda.

A la justicia se le ha otorgado un carácter de supremo valor, de suprema dignidad, y el derecho debe ser medio para alcanzarla. La idea del derecho no puede ser otra que la justicia; para alcanzarla requerimos de un orden jurídico esencialmente justo y de la recta aplicación de las normas, que da vida a las leyes.

La justicia conmutativa ha regido en el campo del derecho patrimonial, según la expresión del maestro Mario de la Cueva “como la fuente y el motor de una justicia deshumanizada”.

La justicia distributiva se dirige a la satisfacción de las necesidades humanas, teniendo en cuenta las desigualdades existentes, para atender a las particularidades del caso, de manera que resulte más efectiva.

Al respecto, Recasens Siches<sup>54</sup> expresa: “Se puede decir en verdad que la doctrina de la justicia nunca ha ido más allá de Aristóteles. Donde quiere que se exige justicia o que se proteste contra injusticia, nos encontramos con una de esas dos clases de igualdad, o con la niveladora, que a todos da lo mismo, o con la distributiva, que toma en consideración la desigualdad que existe de hecho y, por tanto, rigiéndose por la misma medida, da porciones desiguales a cada uno, precisamente para lograr en la realidad una autentica igualdad.

En todos los problemas de justicia o de injusticia, la palabra justicia significa o bien la igualdad en sentido directo o aritmético, o bien la igualdad en sentido proporcional”.

El derecho social, en el cual se integra el derecho del trabajo, tiende a mejorar las condiciones de vida de los trabajadores, considerándolos en su realidad concreta dentro del grupo social

---

<sup>54</sup> Luis Recasens Siches, Introducción al estudio del derecho, editorial Porrúa, Buenos Aires, 2007, pág. 256

respectivo. Según el tratadista Gustavo Radbruch, es el resultado de una nueva concepción del hombre por el derecho, sujeto a vínculos sociales.

De tal manera decimos que lo asentado en este precepto es indiscutible; sin embargo, en la práctica, pensamos que dicho artículo puede resultar conflictivo, ya que las leyes deben de contener disposiciones de tipo positivo y no declarativo.

Corresponde a la doctrina y no a la ley el establecer los principios rectores de las disciplinas a que se refieren y dar contenido a las normas que posteriormente se incluyan en los ordenamientos legales.

Si se interpreta esta disposición en relación con los artículos 154, 155, 156 y 157, los cuales se refieren a los derechos de preferencia, se podría llegar al absurdo de sostener que es factible obligar a una empresa a que proporcione trabajo a una persona con la que nunca la hubiere ligado relación de trabajo, la cual a su vez estaría en posibilidad de optar a que se le otorgue el puesto correspondiente o a que se le indemnizara con el importe de tres meses de salario.

La relación de trabajo surge con la prestación del servicio, pero con apoyo en el artículo transcrito y comentado, se podría aducir que siendo el trabajo un derecho y un deber social, debe otorgársele al solicitante, al ocurrir alguna vacante, en el supuesto, claro está, de que no existiese contrato colectivo o si el celebrado no contiene la cláusula de admisión.

La empresa siempre podrá defenderse alegando que no se da la igualdad de condiciones, que en todo caso corresponde probar al trabajador.

**Artículo 22.-** Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y menores de dieciséis que no hayan terminado su educación obligatoria, salvo los casos de excepción que apruebe la autoridad correspondiente en que a su juicio haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo.

Comentario: Lo anterior busca fundamentar el que aun siendo menores los empacadores o cerillos y estar prohibida su contratación con el fin de emplearlos, los patrones los utilizan con prácticas viciosas para la evadir la relación laboral.

**Artículo 22 Bis.-** Cuando las autoridades del trabajo detecten trabajando a un menor de 14 años fuera del círculo familiar, ordenará que de inmediato cese en sus labores. Al patrón que incurra en esta conducta se le sancionará con la pena establecida en el artículo 995 Bis de esta Ley.

Comentario: Como bien lo dice, el principal propósito de este capítulo es la protección del menor fuera del círculo familiar, sin embargo los empleadores en cuanto a los menores de edad denominados cerillos o empacadores con el fin de emplearlos y no tratarlos como trabajadores llaman a los padres para que estos den el consentimiento y de esta forma engañosa mantenerlos bajo subordinación.

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

**Artículo 173.-** El trabajo de los menores queda sujeto a vigilancia y protección especiales de las autoridades del trabajo tanto federales como locales. La Secretaría del Trabajo y Previsión Social en coordinación con las autoridades del trabajo en las entidades federativas, desarrollarán programas que permitan identificar y erradicar el trabajo infantil.

Comentario: se aprecia claramente que si bien es cierto está prohibido el trabajo para menores tomando en consideración la edad de los catorce años, sin embargo al momento de llevar a cabo la prestación de esa actividad por la parte que los solicita, al momento se convierte en patrón y trabajador y que de manera oscura los patrones en este caso considerarlo que se trata de programas para que la niñez obtenga dinero sin considerarlo trabajador.

**Artículo 174.-** Los mayores de catorce y menores de dieciséis años, independientemente de contar con la autorización de Ley para trabajar, deberán obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que

periódicamente ordenen las autoridades laborales correspondientes. Sin estos requisitos, ningún patrón podrá utilizar sus servicios.

Comentario: se aprecia claramente que si bien es cierto está prohibido el trabajo para menores tomando en consideración la edad de los catorce años, sin embargo al momento de llevar a cabo la prestación de esa actividad por la parte que los solicita, al momento se convierte en patrón y trabajador y que de manera oscura los patronos en este caso piden autorización, certificado médico, que sean estudiantes para de esa manera contratar a trabajadores argumentando la inexistencia laboral.

**Artículo 175.-** Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores:

- I. En establecimientos no industriales después de las diez de la noche;
- II. En expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato, cantinas o tabernas y centros de vicio;
- III. En trabajos susceptibles de afectar su moralidad o buenas costumbres; y
- IV. En labores peligrosas o insalubres que, por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas o biológicas del medio en que se presta, o por la composición de la materia prima que se utiliza, son capaces de actuar sobre la vida, el desarrollo y la salud física y mental de los menores. En caso de declaratoria de contingencia sanitaria y siempre que así lo determine la autoridad competente, no podrá utilizarse el trabajo de menores de dieciséis

años. Los trabajadores que se encuentren en este supuesto, no sufrirán perjuicio en su salario, prestaciones y derechos. Cuando con motivo de la declaratoria de contingencia sanitaria se ordene la suspensión general de labores, a los menores de dieciséis años les será aplicable lo dispuesto por el artículo 429, fracción IV de esta Ley.

**Artículo 175 Bis.-** Para los efectos de este capítulo, no se considerará trabajo las actividades que bajo la supervisión, el cuidado y la responsabilidad de los padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad, realicen los menores de catorce años relacionadas con la creación artística, el desarrollo científico, deportivo o de talento, la ejecución musical o la interpretación artística en cualquiera de sus manifestaciones, cuando se sujeten a las siguientes reglas:

a) La relación establecida con el solicitante deberá constar por escrito y contendrá el consentimiento expreso que en nombre del menor manifiesten los padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad, así como la incorporación del compromiso que asuma el solicitante de respetar a favor del mismo menor los derechos que la Constitución, los convenios internacionales y las leyes federales y locales reconozcan a favor de la niñez;

b) Las actividades que realice el menor no podrán interferir con su educación, esparcimiento y recreación en los términos que establezca el derecho aplicable, tampoco implicarán riesgo para

su integridad o salud y en todo caso, incentivarán el desarrollo de sus habilidades y talentos; y

c) Las contraprestaciones que reciba el menor por las actividades que realice, nunca serán menores a las que por concepto de salario recibiría un mayor de catorce y menor de dieciséis años.

Analizando de manera conjunta los artículos 173, 174, 175 y 175 Bis volvemos a caer en el absurdo de que los empleadores para poder obtener el servicio de los menores de edad como empacadores o comúnmente llamados “Cerillos”, de manera engañosa solicitan el permiso de los padres para que no sean considerados como tales, sin embargo, se aprecia de manera clara y precisa que los empacadores son realmente trabajadores manteniendo una relación laboral con los empleadores, ya que estos (los llamados cerillos) se encuentran bajo subordinación y que a la vez la propia ley federal del Trabajo lo permite pues de esa manera también sin que sean vigilados mantienen la relación laboral, esto es de manera específica la subordinación.

**Artículo 176.** Para los efectos del artículo 175, además de lo que dispongan las Leyes, reglamentos y normas aplicables, se considerarán como labores peligrosas o insalubres, las siguientes:

Tratándose de menores de catorce a dieciséis años de edad, aquellos que impliquen:



I. Exposición a: 1. Ruido, vibraciones, radiaciones ionizantes y no ionizantes infrarrojas o ultravioletas, condiciones térmicas elevadas o abatidas o presiones ambientales anormales. 2. Agentes químicos contaminantes del ambiente laboral. 3. Residuos peligrosos, agentes biológicos o enfermedades infecto contagiosas. 4. Fauna peligrosa o flora nociva.

II. Labores: 1. De rescate, salvamento y brigadas contra siniestros. 2. En altura o espacios confinados. 3. En las cuales se operen equipos y procesos críticos donde se manejen sustancias químicas peligrosas que puedan ocasionar accidentes mayores. 4. De soldadura y corte. 5. En condiciones climáticas extremas en campo abierto, que los expongan a deshidratación, golpe de calor, hipotermia o congelación. 6. En vialidades con amplio volumen de tránsito vehicular (vías primarias). 7. Agrícolas, forestales, de aserrado, silvícolas, de caza y pesca. 8. Productivas de las industrias gasera, del cemento, minera, del hierro y el acero, petrolera y nuclear. 9. Productivas de las industrias ladrillera, vidriera, cerámica y cerera. 10. Productivas de la industria tabacalera. 11. Relacionadas con la generación, transmisión y distribución de electricidad y el mantenimiento de instalaciones eléctricas. 12. En obras de construcción. 13. Que tengan responsabilidad directa sobre el cuidado de personas o la custodia de bienes y valores. 14. Con alto grado de dificultad; en apremio de

tiempo; que demandan alta responsabilidad, o que requieren de concentración y atención sostenidas. 15. Relativas a la operación, revisión, mantenimiento y pruebas de recipientes sujetos a presión, recipientes criogénicos y generadores de vapor o calderas. 16. En buques. 17. Submarinas y subterráneas. 18. Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección de Trabajo.

**III.** Esfuerzo físico moderado y pesado; cargas superiores a los siete kilogramos; posturas forzadas, o con movimientos repetitivos por períodos prolongados, que alteren su sistema músculo-esquelético.

**IV.** Manejo, transporte, almacenamiento o despacho de sustancias químicas peligrosas.

**V.-** Manejo, operación y mantenimiento de maquinaria, equipo o herramientas mecánicas, eléctricas, neumáticas o motorizadas, que puedan generar amputaciones, fracturas o lesiones graves.

**VI.** Manejo de vehículos motorizados, incluido su mantenimiento mecánico y eléctrico.

**VII.** Uso de herramientas manuales punzo cortantes.

B. Tratándose de menores de dieciocho años de edad, aquellos que impliquen:

**I.** Trabajos nocturnos industriales.

**II.** Exposición a: a. Fauna peligrosa o flora nociva. b. Radiaciones ionizantes.

**III.** Actividades en calidad de pañoleros y fogoneros en buques.

**IV.** Manejo, transporte, almacenamiento o despacho de sustancias químicas peligrosas.

**V.** Trabajos en minas.

De igual manera los menores son los más vulnerables en cuanto a daños patológicos y físicos pudieran tener, la propia Ley federal del trabajo dispone la manera en que se les debe de adecuar para llevar a cabo sus actividades lo cual se encuentra dispuesto en el artículo 176. Manteniendo la mayor seguridad en salud, teniéndose de manera clara que cualquier disturbio puede llevar a cabo una enfermedad hacia los mismos, como se desprende del propio artículo 176.

## **CONCLUSIONES**

Como se puede apreciar dentro de lo dispuesto por la Constitución Política Federal Mexicana en su artículo 123 se aprecia claramente que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil, de igual manera se aprecia la prohibición para menores de quince años y a la vez preceptúa que entre los menores de dieciséis años y los mayores de catorce tendrán una jornada máxima de seis horas, por consiguiente tomando en consideración los tratados internacionales en los que México ha sido parte y que a la vez ha ratificado se aprecia claramente que entre los menores de edad que son llamados cerillo o empacadores y que llevan a cabo la guarda de los artículos que son comprados por los consumidores en las tiendas comerciales, existe relación laboral, ello independientemente de que tengan el permiso de los padres, que sean estudiantes y que a la vez se encuentren realizando actividades únicamente por cuatro horas como lo hacen ver las tiendas comerciales.

Esto es así, ya que como se desprende de la forma engañosa en que actúan las tiendas comerciales en mencionar a los padres de los menores, así como a los propios menores, al momento de que éstos tienen un horario para entrar y un horario para salir, se desprende el primer elemento de la relación laboral, ello de que al momento de que les designan un horario, los menores se constriñen a obedecer en este caso al supervisor desde el momento en que llegan hasta que salen sujetándose al horario establecido por el encargado, de igual manera se

constrañen a estar bajo la supervisión de éste, ya que acatan las ordenes que dicho encargado les dicta, pues este les dice en que caja deben de estar y que es lo que van a hacer de igual manera les hacen entrega del material a usar, esto es las bolsas de plástico propiedad de la tienda comercial, por otro lado al momento de que estos llevan a cabo sus actividades que le son encomendadas por los encargados de la tienda comercial, esto es embolsar los artículos que son adquiridos por los consumidores y al recibir una propina se tiene como si estos tuvieran un salario y que si el mismo es variable por la cantidad que reciban no por ello se elimina la contraprestación, pues como se advierte por la orden que les impone el encargado dentro de un tiempo determinado para embolsar los diferentes artículos, estos reciben una remuneración, no se puede pasar por desapercibido que por embolsar artículos los llamados empacadores o cerillos reciben una remuneración, convirtiéndose ésta entonces en el salario correspondiente.

Por consecuencia se colige de manera fehaciente que entre el menor denominado cerillo o empacador con la persona moral o física existe de manera clara una relación laboral, pues existen los elementos de subordinación, jornada y salario, mismos elementos que pueden variar a excepción de la subordinación, la misma que al estar sujeto a un horario y llevar a cabo la actividad en la caja que se les indique y con el material que la propia persona moral o física les proporciona se tiene la relación laboral entre el menor y el empleador.

Siendo a la vez que si tomamos en consideración los elementos de la relación jurídica, esto es, sujeto activo, sujeto pasivo y objeto, mismo que constriñe la relación laboral, volvemos a acreditar que entre el menor denominado cerillo y empacador existe dicha relación jurídica puesto que existe el sujeto activo, el sujeto pasivo y el objeto que en este caso es el embolsar los artículos para que de ello se obtenga una remuneración misma que es la propina que se obtiene por parte del consumidor, es por ello que se concluye que entre el menor de edad y la persona física o moral que obtiene los servicios para embolsar los artículos existe relación laboral.

## **PROPUESTAS**

### **De acuerdo a la presente tesis se propone:**

1.- Reforma a la Ley Federal del Trabajo en su CAPÍTULO QUINTO, título quinto Bis donde se disponga que entre el menor empacador denominado “cerillo” y la persona que lo contrata para que lleve a cabo dicha actividad existe entre ellos una relación laboral, ya que existe la subordinación.

2.- Una vez reformado el CAPÍTULO QUINTO, título quinto Bis, en el mismo se articule como trabajo especial la de ser cerillo o empacador.

3.- En la misma reforma al CAPÍTULO QUINTO, título quinto Bis, se disponga que el menor que realice la actividad de cerillo o empacador al momento de ser considerado como tal le sea aplicable la ley en comento.

4.- Se reforme la Ley Federal del Trabajo en su CAPÍTULO QUINTO, título quinto Bis y se disponga la creación de un contrato especial que regule la actividad para los menores en dicha situación, para que las empresas los puedan apoyar con estudios y estos (los empleadores, las empresas) a su vez obtengan algún tipo de condonación de impuestos al ellos emplear a los “Empacadores” y darles el apoyo educativo.

5.- Se reforme la Ley Federal del Trabajo en su CAPÍTULO QUINTO, título quinto bis y se disponga sanciones proporcionales a las faltas que cometan los empleadores al actuar de forma engañosa para con los menores.



## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Allier Campuzano, Jaime. **Riesgos de Trabajo**, Ciencia Jurídica de los Infortunios Laborales, ed. Porrúa, México, 2009.
- 2.- BERMUDEZ CISNEROS MIGUEL, Derecho del Trabajo, México, Editorial Oxford, 2000
- 3.- BORRELL NAVARRO MIGUEL, Ley Federal del Trabajo, México, Editorial Sista, 1989
- 4.- CARLOS REYNOSO CASTILLO, Curso de Derecho Burocrático, México, Editorial Porrúa, 1999
- 5.- CAVAZOS FLORES BALTAZAR, 40 Lecciones de Derecho Laboral, México, Editorial Trillas, 2000
- 6.- Climént Beltrán, Juan B. Ley Federal del Trabajo, comentarios y jurisprudencia, Ed., 26ª, ed. Esfinge, México, 2005, p. 336.
- 7.- De Buen L., Néstor. **Derecho del Trabajo**, Tomo I, Ed. 15ª, ed. Porrúa, México, 2002, p. 614.
- 8.- DE BUEN LOZANO NESTOR, Derecho Procesal del Trabajo, México, Editorial Porrúa, S. A., 1998

- 9.- De la Cueva, Mario. **El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**, Tomo II, Ed. 12ª, ed. Porrúa, México, 2002, p. 125.
- 10.- GONZALEZ PEREZ JESUS, Administración Pública y Libertad, Universidad Autónoma de México, 1971
- 11.- Kaye, Dioniso J.. **Los Riesgos de Trabajo, Aspectos teóricos prácticos**, ed. Trillas, México, 1985.
- 12.- Ramírez Cavassa, César. **Seguridad en el Trabajo en la Pequeña Empresa**, ed. PAC, México, 1995, pp, 1,6, 20.
- 13.- TENA SUCK RAFAEL, Derecho Procesal del Trabajo, México, Editorial Trillas. 1993
- 14.- TRUEBA URBINA ALBERTO, Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, México, Editorial Porrúa, S.A. 1989
- 15.- Venegas López, Antonio, Eduardo Antonio **El Procedimiento Laboral Mexicano en Nuestros Días**, ed. Instituto Politécnico Nacional, México, 2007, p. 25.
- 16.- Bravo González, Agustín y Beatriz Bravo Valdés, (2001). *Derecho Romano*, segundo curso, Ed. 15ª, ed. Porrúa, México.
- 17.- Carta de la Organización de los Estados Americanos, suscrita en Bogotá, Colombia el 30 de abril de 1948 en la Novena Conferencia

Internacional Americana Entrada en vigor el 13 de diciembre de 1951 conforme al Artículo 145 Serie sobre Tratados, OEA N° 1-C y 61 Serie sobre Tratados de Naciones Unidas, N° 1609, Vol. 119.

18.- Código del Trabajo Decreto de Gabinete No. 252 De 30 de diciembre de 1971 (Contiene las modificaciones de la Ley No. 44 de 12 de agosto de 1995).

19.- Código Sustantivo del Trabajo, autorizado por el Ministerios de Protección Social “Colombia”.

20.- Conferencia Internacional del Trabajo, 95ª. Reunión, 2006. Informe V (1) La relación de trabajo quinto punto del día.

21.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917, última reforma publicada en el DOF el 10 de julio de 2015.

22.- Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948.

23.- De la Cueva, Mario. (2007). El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Ed. 21ª, ed. Porrúa, México.

24.- Garrido Ramón, Alena, (2013). *Derecho Individual del Trabajo*, Ed. 2ª, ed. Oxford, México.

25.- Govela Gutiérrez, Andrés. (S/F). El Acompañamiento Personal, ed. Ediciones de la Universidad La Salle, México.

26.- González Martínez, Ismael. *Proscripción de la Organización Obrera, La Revolución Francesa y El Imperio del Individualismo*, <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/20/22-11.pdf>.

27.- Hernández Sampieri, Roberto, et al. (2006). Metodología de la Investigación, Ed. 4ª, ed. Mc Graw Hill, México.

28.- Hori Robaina, Guillermo. *Historia de Derecho de Trabajo*, p. 62, [http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/3/r3\\_4.pdf](http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/3/r3_4.pdf).

29.- Kelsen, Hans. (1988). Teoría General del Derecho y del Estado, ed. UNAM, México.

30.- Kelsen, Hans. (2002). Teoría Pura del Derecho, Ed. 12ª, ed. Porrúa, México.

31.- Ley Federal Del Trabajo. Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de abril de 1970, texto vigente, última reforma publicada DOF 30-11-2012.

32.- Ley N° 20.744, Texto Ordenado por Decreto 390/1976 "Argentina".

33.- López Betancourt, Eduardo. (2007). La Investigación Jurídica, editorial Porrúa, México.

34.- Margadant, S. Guillermo Floris. (1997). Derecho Romano, Ed. 22<sup>a</sup>, ed. Esfinge, México.

35.- Organización Internacional del Trabajo (OIT), creada en 1919.

36.- Perseo. Programa Universitario de Derechos Humanos de la Universidad Nacional Autónoma de México, número 27, mayo de 2015. <http://www.pudh.unam.mx/perseo/?cat=656>.

37.- Porrúa Pérez, Francisco. (1992), Teoría del Estado, Ed. 25<sup>a</sup>, ed. Porrúa, México.

38.- Recomendación 198, Sobre la Relación de Trabajo en Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, convocada en Ginebra por el Consejo de la Oficina de la OIT el 31 de mayo de 2006, resaltó la falta de claridad que existe en los derechos y obligaciones de los

39.- Sánchez-Castañeda Alfredo, et al. (2011) *La Subcontratación: Un Fenómeno Global*, estudio de legislación comparada, ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, serie estudios jurídicos, núm. 185, México.

40.- Sirvent Gutiérrez, Consuelo. (2010) *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, Ed., 12<sup>a</sup>, ed., Porrúa, México.

41.- Tapia Ramírez, Javier, (2012). *Derecho de la Obligaciones*, Ed. 2ª, ed. Porrúa, México.

42.- Witker, Jorge. (2009). *La Investigación Jurídica*, ed. UNAM, México.

#### DECRETO 12 DE NOVIEMBRE DE 1962

DECRETO El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos en uso de la facultad que le confiere el artículo 135 de la Constitución General de la República y previa la aprobación de la mayoría de las HH. Legislatura de los Estados. declara reformadas las fracciones II, III, VI, IX, XXI, XXII, y XXXI, inciso "A" del Artículo 123 de la Constitución Política los Estados Unidos Mexicanos. para quedar como siguen: . ARTICULO UNICO.- Se reforman las fracciones II, III, VI, IX, XXI, XXXII, y XXXI inciso "A" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar en los siguientes términos: FRACS. II.- "La jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas. Quedan prohibidas: las labores insalubres o peligrosas para las mujeres y los menores de dieciséis años; el trabajo nocturno industrial para unas y otros: el trabajo en los establecimientos comerciales, después de las diez de la noche para la mujer y el trabajo después de las diez de la noche, de los menores dieciséis años". III.- "Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de sus horas".

## ANEXOS

1.

c) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás;

d) Permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua;

e) Alentar las oportunidades de empleo y la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, y apoyarlas para la búsqueda, obtención, mantenimiento del empleo y retorno al mismo;

f) Promover oportunidades empresariales, de empleo por cuenta propia, de constitución de cooperativas y de inicio de empresas propias;

g) Emplear a personas con discapacidad en el sector público;

h) Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas;

i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo;

j) Promover la adquisición por las personas con discapacidad de experiencia laboral en el mercado de trabajo abierto;

k) Promover programas de rehabilitación vocacional y profesional, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo dirigidos a personas con discapacidad.

2) Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad no sean sometidas a esclavitud ni servidumbre y que estén protegidas, en igualdad de condiciones con las demás, contra el trabajo forzoso u obligatorio.