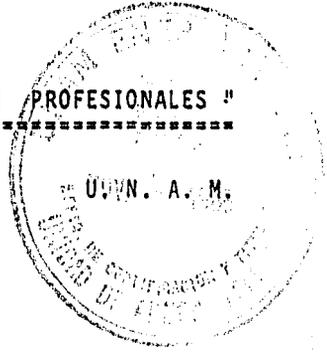




" ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "

E. N. E. P.

"ACATLAN"



"EL ARTICULO 17 DE LA LEY FEDERAL  
DEL TRABAJO, SU INTERPRETACION Y  
APLICACION"

(TEORIA DE LOS INSTRUMENTOS  
JURIDICO-POSITIVOS DE INTEGRACION  
DEL DERECHO)

=====

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO  
DE LICENCIADO EN DERECHO  
PRESENTA:

BARON HERNANDEZ FRANCISCO  
N° de Cuenta: 76 13800-9  
Generación 1979-1982.

ACATLAN, ESTADO DE MEXICO, JULIO DE 1985.



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 está 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.



"EL ARTICULO 17 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, SU INTERPRETACION Y  
=====   
 APLICACION"   
 =====

CAPITULO I.- LA AUTONOMIA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO  
DOCTRINAL)

a) Naturaleza Social del Derecho del Trabajo.

Razones filosóficas, metodológicas o simplemente didácticas, -  
son las que han determinado que al Derecho, no obstante sus -  
atributos científicos de único e indivisible, sea sometido a -  
una serie de clasificaciones para su análisis, compilación y  
estudio.

En función de muy variados criterios, son también muy variadas  
las clasificaciones que se han hecho de las normas jurídicas,  
como objeto de la ciencia del Derecho. Una de ellas, la que -  
atiende al punto de vista de su ámbito material de validez, es  
la que conduce a clasificar al derecho objetivo dentro de rama  
s y disciplinas o materias.

El ubicar una disciplina o materia jurídica en el lugar que le  
corresponde, dentro de alguna de las grandes ramas en que se -  
ha clasificado al Derecho, precisamente desde el punto de vista  
de su ámbito material de validez, es al decir del maestro -  
Néstor de Buen Lozano, "determinar su Naturaleza Jurídica". (1).  
Comprendemos que tal ubicación implica y está subordinada a la  
determinación de su esencia y propiedades características que  
la identifican, y es precisamente lo que trataremos de concluir  
en el presente punto.

Son dos las grandes ramas en que tradicionalmente se clasificó  
al Derecho, de ahí que se hablara de Derecho Privado y de Dere  
cho Público. Esta clasificación procede de antiguo, de la con  
tenida en las Instituciones de Justiniano (L.l.t.II,4) y seña  
lada por Ulpiano en el Digesto (L.l.t.I,2) junto con un primer  
intento de justificar esa clasificación, y al respecto dice -  
que "publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, pri  
vatum quod ad singulorum utilitatem", es decir, que "El dere  
cho público es aquel que se refiere a la República; el privado  
aquel que se refiere al interés de los particulares". (2)

Esta postura, base de la llamada "teoría del interés en juego,  
no es sino sólo una de las que según la afirmación atribuida -

- - \* - -

(1) Néstor de Buen Lozano: Derecho del Trabajo t.I, p. 87

(2) Guillermo F. Margadant: El Derecho Privado Romano, p. 102.

por el Dr. Baltazar Cavazos al maestro Francisco Díaz Lombardo, "se conocen al respecto, cuando menos, ciento tres criterios acerca de tal distinción". (3) De todas ellas, la más aceptada, es la llamada "Teoría de la Naturaleza de la Relación", según la cual, el elemento a considerar para establecer un criterio de diferencia entre el Derecho Público y el Derecho Privado, se encuentra en la naturaleza de las relaciones que las normas jurídicas establecen. En este orden de ideas, se dice que dichas relaciones pueden ser de coordinación, de supraordinación y de subordinación. Son relaciones de coordinación las que se establecen entre sujetos que se encuentran colocados por la norma en un plano jurídico de igualdad, cuando ninguno de ellos interviene con carácter de entidad soberana; es decir, las que se establecen entre particulares, o entre un particular y el Estado, siempre y cuando éste no actúe en tal carácter. Son relaciones de supraordinación, las que se establecen entre los distintos órganos del Estado, o entre dos o más entidades Estatales, son por lo tanto, relaciones de igualdad entre entidades soberanas. A las relaciones de subordinación, algunos autores las denominan relaciones de supra- a sub-ordinación. En ellas no existe el plano de igualdad entre los sujetos, en virtud de intervenir alguno de ellos con el carácter de entidad soberana que tiene el Estado, es decir, se trata de las relaciones entre un particular y el Estado, en subordinación de aquél a éste.

Una vez establecida la diferencia entre dichas relaciones, se resume que son de Derecho Privado las relaciones de coordinación entre particulares, o entre particular y Estado; y son de Derecho Público las relaciones de subordinación entre particular y Estado o algún órgano del poder público, así como las de supra-ordinación entre dos órganos del poder público o dos Estados soberanos.

A partir de las tesis sostenidas por Gustavo Radbruch, en su "Introducción a la Ciencia del Derecho" (1929), y vislumbradas desde finales del siglo XIX, por el alemán Otto von Gierke; esta dicotomía del Derecho, ha sido gradualmente superada por la existencia de un tercer grupo de disciplinas jurídicas que no pueden encuadrarse dentro de alguna de las dos ramas tradicionalmente reconocidas, y una de esas disciplinas jurídicas, es precisamente la del Derecho del Trabajo.

Grandes fueron los esfuerzos de los autores, encaminados en un intento de ubicar a esas nuevas disciplinas jurídicas y entre ellas al Derecho del Trabajo, dentro de alguna de las clasificaciones de Derecho Público y Privado. En realidad, las normas jurídicas existentes hasta principios del siglo XIX y que pudiésemos considerar como un incipiente Derecho del Tra-

- - \* - -

(3) Baltazar Cavazos Flores: El Derecho del Trabajo en la Teoría...y en la Práctica. p. 14.

bajo, se integraban al Derecho Privado, y más aún, conformaban parte del Derecho Civil; rigiéndose por el privativo principio de la Autonomía de la Voluntad, en que salvo escasas excepciones consideradas como disposiciones de orden público, las condiciones de trabajo eran fijadas "libremente" por las partes; un Derecho en el que incluso, como lo señala el Dr. Mario de la Cueva:

...la asociación profesional era una asociación de Derecho Privado; la huelga era una situación de hecho, era la libertad de no trabajar, pero producía el incumplimiento de los contratos de trabajo y la consecuente posibilidad de su rescisión. (y respecto del contrato colectivo de trabajo)... se juzgaba que la asociación profesional actuaba como mandataria de los trabajadores y por ello se sostenía que los trabajadores y el patrón podían derogarlo libremente. (4)

En estas condiciones, y considerando que en las relaciones obrero-patrón, ninguno de los sujetos tiene carácter de entidad soberana, dichas relaciones no podían ser sino de Derecho Privado, ameritando mención el hecho de que en un intento de retener al contrato de trabajo o de prestación de servicios dentro de la regulación del Derecho Civil, se llegó a hablar del mismo como de un "contrato sui generis". Por razones históricas, es de admitirse que, aún cuando sólo de manera transitoria, el Derecho del Trabajo efectivamente llegó a pertenecer a esta rama.

Frente a estas apreciaciones, aunque como al respecto señala Guillermo Cabanellas, "...no con una definición exacta, a causa de las diferentes concepciones que en cada momento y para cada país se producen en materia laboral..." (5), surgen una serie de teorías y planteamientos, los cuales podemos agrupar y clasificar de la siguiente manera:

- 1.- Las que ubican al Derecho del Trabajo dentro de la rama del Derecho Público. (Teorías de Integración Unitaria).

En forma similar a las que lo ubican dentro del Derecho Privado, pero en franca oposición a éstas, pretenden establecer que el Derecho del Trabajo pertenece y debe incorporarse a las disciplinas integrantes del Derecho Público. Esta conclusión tuvo su origen básicamente en dos consideraciones: la inclusión de normas y principios fundamentales del Derecho del Trabajo en los documentos Constitucionales de México (1917), y de Weimar (1919), nacido éste último en el seno del movimiento social-demócrata alemán y proclamado por la Asamblea Nacional de Weimar; y el principio de la irrenunciabilidad de dichas normas.

- - \* - -

- (4) Mario de la Cueva: Derecho Mexicano del Trabajo, t.I p.212
- (5) Guillermo Cabanellas: Introducción al Derecho Laboral, -- Vol. I, p. 478.

Ambos argumentos carecen de consistencia en tanto que evidentemente, el hecho de que una norma figure en dichos documentos Constitucionales, no implica necesariamente que la misma sea parte del Derecho Público o Constitucional, en virtud de que no es admisible desde el punto de vista jurídico, que tal circunstancia sea suficiente para determinar la naturaleza jurídica de las normas que integran toda una disciplina. Por otra parte, el "principio de irrenunciabilidad de dichas normas" - que pudiera interpretarse a la luz de los conceptos de "normas jurídicas taxativas" y "normas jurídicas dispositivas", tampoco puede constituir un elemento determinante. Esos conceptos, que señalados por Mario de la Cueva como un producto de la división entre Derecho Público y Derecho Privado, por los que "...el Derecho Público es, en todos sus aspectos, derecho imperativo (ius cogens), en tanto el Derecho Privado es, preponderantemente, derecho dispositivo (ius dispositivum)". (6), no son en realidad absolutos, en razón de que la llamada autonomía de la voluntad tiene un límite determinado por el interés público, y la propia legislación civil previene que: "La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la Ley, ni alterarla o modificarla". (art. 6° Código Civil para el Distrito Federal)

Asimismo la ya mencionada "teoría de la naturaleza de la relación" tampoco puede aportar argumentos en uno u otro favor, ya que se vió superada ante la presencia de relaciones jurídicas en las que ninguno de los sujetos interviene con el carácter de entidad soberana, pero tampoco dichos sujetos se encuentran colocados en un plano jurídico de igualdad.

Cabe agregar que la teoría que reconoce a nuestro Derecho del Trabajo como integrante del Derecho Público, logró introducirse y ser adoptada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo que se puede ver en el contenido de la ejecutoria de 16 de 1935 [18 de enero de 1935, según Eduardo García Maynez (7)], - en la enunciación de que "El Art. 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos elevó a la categoría de - instituto especial de Derecho Público al Derecho Industrial o de Trabajo" (8)

2.- Las que admiten que el Derecho del Trabajo contiene normas, tanto de Derecho Privado como de Derecho Público. (Teorías de Integración Mixta).

Esta posición fué sostenida, entre otros autores, por el alemán Hugo Sinzheimer, quien considera al Derecho del Trabajo como:

- \* - -

(6) De la Cueva: op. cit. p. 211

(7) Eduardo García Maynez: Introducción al Estudio del Derecho. p.152

(8) Cit. por De la Cueva: op. cit. p. 215.

"...un derecho unitario que comprende normas de de Derecho Público y de Derecho Privado, que no pueden separarse por estar íntimamente ligadas, pues allí donde el Derecho del Trabajo es Derecho Público, supone al Derecho Privado y a la inversa". (9)

El reconocimiento de que existen situaciones jurídicas, y aun disciplinas jurídicas que compartan normas de Derecho Público y de Derecho Privado, se puede apreciar también en el pensamiento de los autores mexicanos. Así tenemos que Gabino Fraga, admite que:

"...en ocasiones y particularmente cuando por el ejercicio de las atribuciones del Estado se causan daños a los particulares, dando nacimiento a la responsabilidad del Estado, se aplican normas no sólo de Derecho Público, ni sólo de Derecho Privado." (10)

A las mismas Gabino Fraga las denomina "normas de carácter especial". Asimismo, al referirse concretamente al Derecho del Trabajo, Eduardo García Maynez apunta que: "lo mismo que el Derecho Agrario, el del Trabajo es considerado entre nosotros como rama del Derecho Público, aun cuando, en realidad, no esté integrado exclusivamente por normas de esta índole". (11)

3.- Las que consideran al Derecho del Trabajo como un derecho distinto del Privado y Público. (Teorías del "Tercer Género").

Parte de estas teorías devienen de las mencionadas en el inciso anterior, pero a diferencia de las mismas, la circunstancia de que el Derecho del Trabajo comparta elementos de Derecho Público y de Derecho Privado, constituye la singularidad que le permite establecerse como un nuevo Derecho diferente de aquellos. En este sentido se declara José Castán Tobeñas al señalar que:

"Integrado el Derecho Laboral por elementos de Derecho Público y de Derecho Privado, sobrepasa la clásica división bipartita de las disciplinas jurídicas y crea una tercera agrupación llamada a ocupar un puesto intermedio entre el Derecho individual y el Derecho de Estado." (12)

No obstante lo discutible del planteamiento, debe reconocerse al mismo como un avance por sobre la idea de que las normas -

- - \* - -

(9) Cit. por Rubén Delgado Moya: El Derecho Social del Presente. p. 129

(10) Cit. por De Buen: op. cit. p. 92

(11) García Maynez: op. cit. p. 152

(12) Cit. por Cavazos Flores: op. cit. p. 18.

que no son únicamente de Derecho Privado ni sólo de Derecho Público, sean solamente "normas de carácter especial", pero propias de aquellas; al entender que tales normas, tienen en realidad, una naturaleza diferente. Sin embargo, consideramos que una disciplina (llámese constitucional, civil, laboral, etc.) puede contener dentro del inmenso conjunto que la integra, normas de distinta naturaleza (privada, pública o social), y que la naturaleza de tal disciplina, en esta situación, estará determinada por la naturaleza de las normas que predominantemente la integren. Consecuencia de ésto, es que la disciplina conocida como Derecho Civil, integrada eminentemente por normas de naturaleza privada, contiene normas taxativas propias del Derecho Público al prescribir que "no tiene eficacia la renuncia de las Leyes en general, ni la especial de las leyes prohibitivas o de interés público." (Art. 6º, Código Civil para el D.F.); y que en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se contengan disposiciones al tenor de la que señala que "nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil" (Art. 17)

En el caso del Derecho del Trabajo, su distinta naturaleza, no deriva únicamente de contener normas, tanto de Derecho Público como de Derecho Privado, sino por contener preponderantemente normas también totalmente distintas; en las que el interés en juego no se refiere ni al Estado ni a los particulares en general, sino al de particulares con la característica especial de ser integrantes de un grupo social, parte insustituible de la fuerza económico-productiva de cualquier país, es decir, la clase trabajadora, frente al interés de otro de los elementos que necesariamente concurre en los fenómenos económico-productivos, representado por los detentadores de los medios de producción, a los que en un grado más evolucionado de dichas normas, se les atribuye el carácter de patrón o empleador, independientemente de su carácter particular o estatal; normas en las que los sujetos involucrados pueden ser ambos particulares, pero también puede uno de ellos no serlo; y finalmente, normas en las que las relaciones (de acuerdo a los restrictivos conceptos emanados de la ya citada "teoría de la naturaleza de la relación") son de coordinación pero se dan entre sujetos que jurídicamente no se encuentran en un plano de igualdad.

Al respecto, es necesario aclarar que dichas relaciones son de coordinación, en virtud de que de acuerdo a la "teoría de la naturaleza de la relación", son de subordinación únicamente las relaciones en que uno de los sujetos interviene en su carácter de entidad soberana, a cuya autoridad suprema se encuentra legítimamente sometido el otro sujeto (particular) - por virtud del "pacto social" a que todos los particulares integrantes del elemento "población" se encuentran vinculados dentro del concepto jurídico y sociológico de "Estado". Obviamente esta descripción permite establecer que las relaciones

jurídicas de trabajo no pueden ser de subordinación, sino a contrario sensu y por exclusión, son relaciones de coordinación; pero a la vez, resulta incompatible con la idea de "su subordinación" proveniente de los conceptos de "trabajador", "patrón" y "relación de trabajo", considerada como característica de ésta última.

Con la salvedad referida en la anterior aclaración, y admitiendo el uso del término "coordinación" exclusivamente para efectos de la teoría de la naturaleza de la relación; las relaciones establecidas entre los sujetos, por estas normas del "tercer género", como resultado de una paulatina e inextinguible imposición de la realidad al pensamiento jurídico tradicional, conceden que tales sujetos no se encuentran en un plano de igualdad, en virtud de que reconocen al hombre, sujeto a vínculos y condiciones económico-sociales que establecen muy diversas expectativas, tanto favorables como adversas, para el desenvolvimiento de su personalidad en la esfera de las relaciones sociales, y que a su vez permiten la existencia de grupos o clases sociales.

Estas nuevas normas, que se ha dado en llamar SOCIALES, son las que integran primordialmente al "Derecho Social" preconizado por Radbruch, del que forma parte nuestro Derecho del Trabajo. De una manera general, el Derecho Social ha sido definido como:

...la regulación jurídica que tiene como objeto principal favorecer el bienestar del hombre al facilitarle los medios espirituales y materiales para que se pueda desenvolver su personalidad en condiciones de libertad, dignidad y seguridad económica...en el que el sujeto de sus relaciones jurídicas no ha de ser una clase social determinada, sino en sentido general el hombre, pero no aislado y abstracto, sino concreto y considerado de acuerdo a sus valores sociales, con rasgos específicos, ya sea empleador, propietario, inquilino, etcétera; mediante sus organizaciones sociales: familia, sindicato, empresa, etcétera. (13)

Esta definición corresponde al argentino Eduardo R. Stafforini, y como el mismo reconoce, en relación a sus propios conceptos; podría decirse que todo el derecho participa de alguna manera de estas finalidades y que ninguna legislación ha carecido del elemento social, y sin embargo, son precisamente sus fines (los del Derecho Social) el argumento más contundente de que se han servido sus expositores para justificarlo, eso sí, introduciendo principios que "traducen una distinta apreciación de la justicia y una nueva concepción valorativa del hombre por el derecho", y atribuyéndole un "contenido ideológico que aspira a finalidades más trascendentales..." (14)

- \* -

Respecto de los fines del Derecho, tema ampliamente debatido por los estructuradores de la Filosofía del Derecho, existen diversas corrientes ideológicas cuyas discrepancias surgen a partir del método a considerar como idóneo para el desarrollo de los estudios fundamentales acerca del Derecho. Sin embargo, la axiología jurídica, entendida como el estudio de "los valores a cuya realización debe aspirar el orden jurídico positivo" (15), y como parte fundamental de la filosofía del Derecho, ha centrado su atención en la definición y jerarquía de los conceptos de Justicia, Seguridad Jurídica y Bien Común, por considerarlos fines immanentes del Derecho.

Stafforini cita un silogismo elaborado por Enrique Luño Peña, en torno al primero de los conceptos citados (la justicia) - en los siguientes términos:

...si bien el concepto de derecho se elabora - en función del concepto de justicia, a la idea de justicia social debe responder el concepto de derecho social. (y agrega) El derecho de la justicia social concilia las exigencias de lo suyo individual y de lo suyo social aspirando a asegurar la consecución del bien social mediante la paz y la justicia -fin de seguridad y de justicia-, y a garantizar el desenvolvimiento de la personalidad en la esfera de las relaciones sociales. (16)

Guillermo Cabanellas se refiere al término de "justicia social", considerándolo sólo como un posible principio de interpretación de las leyes del trabajo, (17) idea que lógicamente se opone a la de considerarlo como un fin del Derecho Social o del Derecho Laboral; y a la vez que considera que - los fines del Derecho Laboral "son de carácter jurídico, económico y político" (18), omite englobarlos dentro del término "social".

En un orden de ideas más elaborado, Gustavo Radbruch expresa en su obra titulada "Introducción a la Filosofía del Derecho" su concepción sobre los fines del Derecho. Estos pensamientos son a su vez analizados por Néstor de Buen, quien formula como resultado de ese análisis los siguientes postulados:

El Derecho se justifica en la medida en que las normas que lo integran están destinadas a la - realización de un fin. Los fines del Derecho son: la justicia, la seguridad jurídica y el - bien común. La norma es justa en la medida en

- - \* - -  
(14) Stafforini: op. cit. p. 23

(15) E. García Maynez: op. cit. p. 120

(16) Stafforini: p. cit. p. 21

(17) Cfr. Cabanellas: op. cit. p.p. 304 y 561

(18) *Ibidem.* p. 458.

que se dirige a una generalidad de personas. El Derecho, para poder servir al fin supremo de la convivencia social, requiere de una situación - de estabilidad, de certeza. (En la medida que - lo cumpla, se realizará el fin de la seguridad jurídica). El contenido de las normas jurídicas...se funda en una idea moral: el bien común. La orientación moral varía de acuerdo con las - circunstancias de tiempo y de lugar. (19)

En relación al último de estos juicios enunciados, agrega De Buen que: "cada tesis moral tendrá a su vez, un exponente" (20) La persona, será exponente de una moral liberal o individualista; el grupo lo será de una moral social; y la obra del - hombre, la cultura, de una moral transpersonalista. Cada uno de estos tipos de moral, al ser acogido por el Derecho, traerá como consecuencia un sistema jurídico que colocará en un - lugar de privilegio a su respectivo exponente. En tal circunstancia, la moral colectiva, concretiza De Buen: "colocará en un lugar de privilegio al grupo, a la clase social. Sus normas tenderán a la protección de las personas en su condición de miembros de una determinada clase social" (21), y pone como ejemplo de un derecho así, al derecho económico y al derecho del trabajo. El punto culminante de estas ideas se proyecta en la consideración de que el Derecho Social se inspira "no en la idea de igualdad de las personas, sino en la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen" (22), por lo que el principio abstracto de igualdad de las personas, se troca en aspiración (finalidad) concreta del orden jurídico.

Una singular concepción del Derecho Social es la que nos ofrece el maestro mexicano Alberto Trueba Urbina, aun cuando coincide con las antes expuestas al fundamentar y justificar la - existencia del Derecho Social por sus finalidades, y al respecto nos dice que:

La clasificación del derecho en público y privado ha sido superada con el advenimiento de nuevas disciplinas jurídicas...que por su esencia revolucionaria pertenecen a una nueva rama del derecho: el derecho social, que se caracteriza por su función dignificadora, protectora y reivindicadora de todos los débiles... (23)

Nuestro ilustre maestro separa al Derecho Social como concepto ideológico, como intento de protección humana, del Derecho

- - \* - -  
(19) De Buen: op. cit. p.p. 95 y 96

(20) Idem.

(21) Idem.

(22) Idem.

(23) Alberto Trueba Urbina: Nuevo Derecho del Trabajo (Teoría Integral) p. 116.

Social Positivo. El primero existe ya, en las Leyes de Indias y en el histórico documento elaborado por Don José María Morelos y Pavón denominado "Sentimientos de la Nación", no obstante que en su contenido se prescinde del término "derecho social". Se utiliza el término "derecho social" con sentido protector de los débiles por primera vez, por el congresista mexicano Ignacio Ramírez en el Congreso Constituyente de 1856-1857 y también desde finales del siglo XIX se empieza a especular en Europa con Otto von Gierke en torno al concepto. Pero es precisamente aquí, en México, donde nace el Derecho Social Positivo, como ciencia social del Derecho, con la Constitución mexicana de 1917.

Este Derecho Social Positivo, elevado a la categoría de norma suprema por estar comprendido en los Artículos 27 y 123 de nuestra Constitución, es el precursor del Derecho Social Positivo en todo el mundo, y surge con una característica que lo identifica con el verdadero derecho social, con el Derecho Social en sentido amplio: su carácter reivindicatorio; característica que al mismo tiempo lo diferencia de las posteriores manifestaciones de derecho social surgidas en el mundo, tales como la Constitución de Weimar y el Tratado de Versalles (ambos de 1919), las cuales juntamente con el "Derecho Social del Porvenir" anunciado por Radbruch, y otras doctrinas de Derecho Social, constituyen lo que Trueba designa como "derecho social en sentido estricto".

La diferencia entre tales manifestaciones de Derecho Social, la precisa Trueba Urbina en la formulación de su Teoría Integral. El derecho social en sentido estricto, es a nuestro entender un derecho social restringido. Para Radbruch, es un derecho nivelador de desigualdades; para Stafforini, un derecho dignificador; y en general se le atribuye un carácter proteccionista de los económicamente débiles, pero:

...el derecho social de nuestro siglo es algo más que una norma proteccionista o niveladora, es expresión de JUSTICIA SOCIAL que reivindica... (porque) la idea de justicia social no sólo tiene por finalidad nivelar a los factores en las relaciones de producción o laborales, protegiendo y tutelando a los trabajadores, sino que persigue la reivindicación de los derechos del proletariado, tendientes a la socialización de los bienes de producción. (24)

Su Teoría Integral nos deja entrever a la justicia social como finalidad inmediata del Derecho Social. El Derecho del Trabajo como parte integrante del Derecho Social, por estar constituí-

- \* - -

do por normas dignificadoras de la persona humana del trabajador con un sentido proteccionista y reivindicador, es una forma de expresión de la justicia social. Ejemplos de derechos - reivindicatorios son la huelga y la asociación profesional obrera, y en estos derechos se proyecta la finalidad última del Derecho Social: "...suprimir el régimen de explotación del hombre por el hombre hasta consumir la socialización de los elementos de la producción y de la vida misma." (25)

Reiterando lo asentado con anterioridad en el sentido de que - una disciplina jurídica (en este caso, el Derecho del Trabajo) puede contener dentro del inmenso conjunto que lo integra, normas de naturaleza privada, pública o social, y partiendo de la incuestionable premisa de que nuestro Derecho del Trabajo se integra predominantemente por normas cuyas características corresponden a las del Derecho Social, podemos concluir que la Naturaleza del Derecho del Trabajo es eminentemente la del Derecho Social, pero debemos admitir que a esta clasificación, - le es aplicable la asersión pronunciada por Mario de la Cueva respecto de la distinción entre derecho público y privado, -- acerca de la cual señala:

...no tiene un valor apriorístico...sino que su valor es histórico, responde a un determinado tipo de Estado y encuentra su fundamento en un derecho positivo que, a su vez, tiene un valor meramente histórico. (26)

Es decir, que el Derecho del Trabajo, tal como se le concibe - actualmente, es producto de su devenir histórico, y como ya se dijo, resultado de una paulatina e inexorable imposición de la realidad al pensamiento jurídico tradicional.

- - \* - -  
(25) Trueba Urbina: op. cit. p. 136  
(26) De la Cueva: op. cit. p. 222.

## CAPITULO I.- LA AUTONOMIA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO DOCTRINAL)

### b) Concepto de Autonomía.

Hablar de Autonomía, es referirse a un término absoluto, y por tanto, abstracto. La Autonomía, acto y efecto volitivo de dictar y someterse por sí mismo a leyes propias, supone una voluntad perfecta que dista mucho de la naturaleza de la voluntad humana. Consecuentemente, aplicar el adjetivo de autónomo a un sujeto o una institución concretos, es posible sólomente si se concede a ese término un valor relativo.

Así tenemos por ejemplo, que al tratar de definir al Derecho -siguiendo el método aristotélico de definición, estableciendo género próximo y diferencia específica, los autores han señalado que los preceptos de Derecho son normas jurídicas cuyas características simultáneas son la heteronomía, la bilateralidad y la coercibilidad, así como estar dirigidas a la conducta externa del individuo. La primera de esas características, la heteronomía, establece una diferencia entre las normas jurídicas y las normas morales, ya que estas últimas son consideradas como autónomas. Eduardo García Maynez refiriéndose a la tesis de Emmanuel Kant de la autonomía de las normas morales, señala -que de acuerdo a dicha tesis "...en el ámbito de una legislación autónoma, legislador y legislado se confunden. El autor de la regla es el mismo sujeto que debe cumplirla. Autonomía quiere decir autolegislación, reconocimiento espontáneo de un imperativo creado por la propia consciencia." (27). Sin embargo, puntualiza García Maynez, en realidad las normas morales no son creadas por el sujeto obligado, sino máximas -que valen incondicionalmente para él, como resultado de un reconocimiento consciente de su valor, independientemente de que las obedezca o no; así que, las normas morales, sin que provengan de otra voluntad, valen por sí mismas, incluso en la hipótesis de que el individuo a quien se dirigen no las acepte; -aún más, la moralidad de la conducta depende también del carácter universal de la máxima, el cual no es otra cosa -concluye García Maynez- que "...su valor objetivo, el cual no es obra del sujeto ni varía en función de sus caprichos. La persona puede proponerse el cumplimiento de sus deberes y reconocer la justificación de determinado principio, mas no crearlo." (28)

Lo antes expuesto nos confirma que la aplicación del concepto de Autonomía, no puede ser absoluta, sino relativa. De lo contrario tendríamos que aceptar como válida la posición propuesta por Ludovico Barassi de que "...en sentido literal hemos de representárnosla como aislamiento absoluto de todas las otras zonas del derecho" (29), y admitir la consiguiente conclusión

- \* - -

(27) E. García Maynez: op. cit. p. 22

(28) *Ibidem.* p. 24

(29) *cit. por De Buen: op. cit. p. 107.*

de que en esas condiciones ninguna disciplina jurídica sería autónoma. Leugo entonces, ¿cómo hemos de entender la autonomía de una disciplina jurídica? y específicamente, ¿en base a qué razones podemos afirmar que nuestro Derecho del Trabajo es una disciplina que goza de autonomía? Veamos algunas de las opiniones ofrecidas por los doctrinarios del Derecho Laboral para resolver las anteriores interrogantes.

Para Néstor de Buen, en principio, la determinación de si una disciplina jurídica es o no autónoma, es únicamente un problema de jerarquía. Los grados de jerarquía se manifiestan en orden de su generalidad de la siguiente manera: en primer término, el Derecho, como concepto general; en segundo término, tenemos las clasificaciones de Derecho Público, Derecho Privado y Derecho Social, como las grandes ramas del Derecho; en tercer término, tenemos a las disciplinas autónomas que se agrupan en cada una de las anteriores clasificaciones; en el siguiente término, estarían las disciplinas especiales que guardan una relación de dependencia respecto de alguna de las disciplinas autónomas. Ahora bien, al considerar Néstor de Buen que el derecho laboral es una disciplina que ocupa un tercer escaño en la citada escala de jerarquías, se adhiere totalmente a los conceptos de Guillermo Cabanellas -los cuales exponemos más adelante- y expresa que:

El derecho laboral es un derecho autónomo, en cuanto, a virtud de su trascendencia social, en razón de la importancia que tiene como sistema jurídico regulador de un fenómeno económico fundamental y, lo que es tal vez más importante, como consecuencia de la tendencia social que lo ilumina, se ha hecho necesario otorgarle leyes y tribunales propios, y ha generado, además una obra científica exclusiva así como su inclusión en los planes de estudio universitarios. (30)

Mario de la Cueva, sin definirla, señala que la autonomía del Derecho del Trabajo se inició en los últimos veinte años del siglo pasado y se consumó en los primeros de éste, y encuentra el origen de ello en dos acontecimientos: el número creciente de instituciones de derecho que al ser consideradas en leyes particulares, condujo a la imposibilidad de decidir en dónde radicaba el derecho general, si en la legislación civil o en las leyes particulares; y en la aparición de tres instituciones "fundamentales en la vida del derecho del trabajo", a saber:

El reconocimiento de la personalidad jurídica de la asociación profesional, la obligatoriedad del contrato colectivo de trabajo y la previsión social, expresada en las leyes del seguro social en Alemania y del riesgo profesional en

- \* - -

Francia; (ya que) ninguna de estas instituciones puede ser satisfactoriamente explicada por el derecho civil. (31)

Como podemos observar, para Mario de la Cueva la autonomía del Derecho del Trabajo deriva más bien, de su "independencia" lograda respecto del Derecho Civil, e implícitamente, de haberse logrado ubicar en la tercer categoría de la escala de jerarquías concebida por Néstor de Buen.

Eduardo R. Stafforini, cuyas ideas sirven de apoyo a lo que al inicio del tema señalamos, alude a la relatividad de la autonomía, y advierte que en el campo del derecho "...la autonomía es un concepto relativo y condicionado muchas veces a razones de carácter práctico o sistemático, pero en todos los casos supone el carácter especial de la legislación respectiva..." (32). En cuanto a la autonomía del Derecho del Trabajo, se atiene a los conceptos que fundamentan la existencia del Derecho Social, y formula su posición en términos de que:

La circunstancia de que los principios fundamentales de este nuevo derecho puedan señalarse como propios o particulares y que indiquen una - - orientación distinta, cuando no contradictoria, con los que rigen las restantes disciplinas jurídicas, así como la de que el derecho tradicional mantenga aún en pie gran número de instituciones superadas por las concepciones del derecho social, autorizan, en nuestra opinión, a sostener la autonomía de este derecho, aun cuando la misma pueda desaparecer como consecuencia de su futura expansión. (33)

En su obra titulada "Derecho Procesal Social", Stafforini sostiene la autonomía del Derecho Procesal Social, que es el nombre con que designa al Derecho Procesal del Trabajo, contenido su exposición una interesante consideración, que por los términos tan generales en que está planteada, puede aplicarse a cualquier disciplina jurídica, y de acuerdo a la cual, la autonomía se funda en la existencia de principios e instituciones propios, así como la naturaleza de sus propósitos y fines. (34)

La exposición de Guillermo Cabanellas sobre la Autonomía del Derecho Laboral, se inicia con la consideración de que dicha autonomía puede contemplarse como un suceso reciente; sin embargo, ello no es obstáculo para reconocer que el trabajo, como hecho social, es un fenómeno común a todos los tiempos, así como lo es también el trabajo asalariado; y que "...el Derecho del Trabajo, aún desconocido como tal, sin substantividad propia, ha existido con caracteres legales bien definidos..." (35)

- \* - -

(31) De la Cueva: op. cit. p. 267

(32) Stafforini: op. cit. p. 29.

Cita en apoyo de lo expresado la compilación llamada Leyes de Indias, atribuida históricamente a la labor del Rey Carlos II de España (1680) y a los estatutos de las corporaciones gremiales, en base a los cuales, según su parecer, se puede sostener la existencia de un Derecho Laboral, "...aun sin jerarquía científica, sin la estructura formal con que actualmente lo concebimos; - mas con una personalidad definida dentro del posible trazado esquemático de la Enciclopedia Jurídica." (36)

Observamos con gran interés la introducción del concepto "substantividad", el que aparentemente identifica con el de autonomía y con el de independencia, pero que al profundizar en su explicación nos permite establecer su analogía y sus diferencias. Una ciencia es substantiva -dice Cabanellas- cuando:

...tiene independencia; esto es, cuando desprendida de un tronco común adquiere autonomía suficiente para ser considerada sin dependencia a otra u otras, por encerrar en sí un sistema de verdades y conocimientos tan diferentes y los - estudia bajo un aspecto tan exclusivo y característico que puede y debe formar categoría aparte. (37)

En el caso particular del Derecho Laboral, este cuenta con elementos propios que sustentan la substantividad que se le atribuye; entre los que podemos citar: ser universal en sus principios generales, pues va imponiéndose en las leyes de muchos Estados en forma más o menos uniforme; le informan principios en gran parte distintos a otras ciencias; tiene antecedentes históricos diferenciados de otras ramas; parte de sus fuentes son propias y distintas a las comunes del Derecho; tiene una legislación separada o diferente; posee jurisdicción propia; su contenido jurídico no puede ser incluido actualmente en las otras ramas jurídicas; está comprendido en los planes de enseñanza como disciplina autónoma; y finalmente, por su autonomía científica revelada en tratados autónomos. Esta SUBSTANTIVIDAD se manifiesta en la siguiente tetralogía autonómica: Autonomía Legislativa, Autonomía Científica, Autonomía Didáctica y Autonomía Jurisdiccional, así como en su independencia en relación al Derecho Civil.

La Autonomía Legislativa del Derecho del Trabajo se encuentra íntimamente ligada a su independencia respecto del Derecho Civil a la que más adelante nos referiremos con amplitud, por lo que nos limitaremos a mencionar que las transformaciones -

- - \* - -

(33) Stafforini: op. cit. p. 28

(34) Cfr. *Ibidem*. p.p. 39 y 41

(35) Cabanellas: op. cit. p. 476

(36) *Idem*.

(37) *Ibidem*. p. 478.

económico-sociales producidas por fenómenos como la Revolución Industrial y el desenvolvimiento de los sistemas capitalistas de producción, trajeron consigo el surgimiento de nuevos y complejos problemas, cuya resolución fué imposible para las disposiciones y principios de la legislación civil, y para la cual se impuso la creación de una legislación especial, la relativa al trabajo, cuyo surgimiento, evolución e incluso codificación, regidos por los principios y fines que lo inspiran, dan auténtica positividad a las instituciones de este Derecho Laboral.

La Autonomía Científica del Derecho Laboral se concretiza en el amplio desarrollo de doctrinas y teorías estructuradas sistemáticamente en torno a los sujetos, instituciones, objetivos y contenido en general del Derecho Laboral, en cuyo tratamiento se observa el seguimiento de los métodos y sistemas propios de las ciencias jurídicas.

La Autonomía Didáctica o Autonomía Docente no es sino la inclusión de la asignatura, bajo cualquiera de las denominaciones con que se le conoce (Derecho del Trabajo, Derecho Industrial, Derecho Social, etc.) en los programas universitarios, integrando planes de estudios específicos en las Escuelas y Facultades de Derecho. Es la Autonomía Didáctica del Derecho del Trabajo una realidad evidente y por ello innegable, basta recordar en nuestro caso, que el presente trabajo se elabora bajo la orientación de un Seminario de Tesis de Derecho del Trabajo. Es asimismo -apunta Cabanellas- el resultado de la importancia extraordinaria adquirida en los últimos años por la legislación del trabajo, la que ha exigido a los juristas, ciertos conocimientos que anteriormente no eran tan necesarios para el ejercicio profesional, conocimientos que deben lograrse a través del medio idóneo: la enseñanza.

En cuanto a la Autonomía Jurisdiccional, ésta se puede advertir en dos formas o etapas. En una primer etapa, se atribuye a la justicia ordinaria (así la llama Cabanellas) la resolución de los conflictos laborales, pero estableciéndose al efecto trámites especiales. En una segunda etapa, más evolucionada, se crean ex profeso tribunales exclusivos a los litigios provenientes del trabajo. Partiendo de la afirmación de que existe un Derecho Procesal del Trabajo, concluye deductivamente que deberá existir un Derecho Substantivo del Trabajo; pues el primero no es sino el desarrollo del segundo.

Para finalizar nuestra exposición sobre la doctrina de Guillermo Cabanellas, nos referiremos a su afirmación contenida en su desarrollo al tema de la Autonomía del Derecho Laboral, en el sentido de que:

...de la autonomía o substantividad, que se considera lograda en el Derecho Laboral, se ha llegado, con exageración, a sostener que nos encon-

tramos en presencia de un Derecho especial, esto es, una "rama autónoma del Derecho", que no depende tampoco de las grandes ramas tradicionales en que el Derecho se divide, con un aislamiento absoluto, total, de las otras ramas del Derecho. (38)

Disentimos, sin que nuestra disensión pueda inferir demérito - alguno a su valiosísima doctrina, ni es en modo alguna nuestra intención; empero, si concedemos al Derecho Público y al Derecho Privado una naturaleza distinta entre sí, debemos admitir que, al menos, entre las disciplinas que integran una rama, no puede existir dependencia respecto de la otra rama ni de las disciplinas que a su vez integran esta otra. La dependencia só lo es posible entre disciplinas de la misma rama, así que ninguna disciplina de carácter público puede estar en relación de dependencia con el Derecho Privado o sus disciplinas y viceversa.

Podemos afirmar que si la autonomía entre disciplinas pertenecientes a una misma rama es algo posible, la autonomía entre disciplinas pertenecientes a distintas ramas es algo totalmente necesario. La dependencia del Derecho Mercantil (de naturaleza privada) sólo pudo haber existido en relación a otra disciplina de la misma naturaleza, así que lo fué del Derecho Civil; y a las mismas normas jurídicas laborales, se les atribuyó naturaleza privada entre tanto estuvieron circunscritas a la legislación civil; pero, actualmente, es insoslayable la existencia del Derecho Social y la naturaleza social que priva en el Derecho del Trabajo, por lo que sí es posible sostener que perteneciendo el Derecho del Trabajo a la rama del Derecho Social, guarda un estado de independencia respecto de "las grandes ramas tradicionales en que el Derecho se divide", pretensión que, por otra parte, no alcanza a la de concebirlo "con un aislamiento absoluto, total, de las otras ramas del Derecho" lo cual efectivamente sería absurdo, ya que compartimos su creencia en la Superior Unidad del Derecho.

- \* -

CAPITULO I.- LA AUTONOMIA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO DOCTRINAL)

c) Antecedentes de la Autonomía del Derecho Laboral.

Autores como Mario de la Cueva y Baltazar Cavazos, coinciden en señalar al siglo XIX como el de la aparición del Derecho del Trabajo. Al respecto Mario de la Cueva aclara:

No quiere decir que no haya existido en otras épocas un derecho del trabajo, pues indudable que a partir del instante en que desapareció la esclavitud y se inició el trabajo libre, principiaron los hombres a prestar sus servicios mediante un contrato que hubo de regular el derecho. Pero estas normas eran, por su fundamento y su finalidad, distintas del actual derecho del trabajo. Se señalan, sin embargo, algunas instituciones del derecho romano y, sobre todo, el régimen corporativo de la Edad Media, como antecedentes de nuestro derecho. (39)

Es conveniente establecer que no deben confundirse los antecedentes del Derecho del Trabajo, con los antecedentes de su autonomía, por lo que haremos de referirnos a los primeros, para comprender sus diferencias con los segundos.

Como antecedentes extranjeros del derecho del Trabajo, autores como el ya citado Mario de la Cueva y Rubén Delgado Moya mencionan a los "collegia epifficum", que eran corporaciones o colegios de artesanos cuya existencia ha sido ubicada en la antigua Roma, en el siglo II A.C.; y las "corporaciones", que han sido descritas como comunidades gremiales de artesanos y comerciantes que, constituidos legalmente y mediante la reglamentación de las diversas clases de labores, iniciaron el desarrollo industrial y mercantil de la Edad Media, logrando su mayor desenvolvimiento hacia el siglo XIII, estableciéndose en casi todos los países de Europa, y entre cuyos objetivos se contaban los siguientes: regular la actividad de sus miembros; proteger la industria que iba surgiendo en cada villa o ciudad, tanto de la competencia externa como la interna; evitar la sobreproducción pero garantizando el abasto de los productos y, lo más interesante, regular las relaciones entre sus miembros, estableciendo jerarquías tales como la de maestro, oficial y aprendiz. Como antecedente del Derecho del Trabajo, común a la nacionalidad hispanoamericana, Guillermo Cabanellas y Rubén Delgado se refieren a las Leyes de Indias; el primero, considerándolas como un modelo de legislación, el segundo, sin concederles un adjetivo

- - \* - -

(39) De la Cueva; op. cit. p. 8.

menos vituperante que el de ineficaces, por considerar que:

...las Leyes de Indias arrancaron al indio su religión, su territorio, su hogar, sus hijos, su libertad, sus bienes, su tradición, su historia... (y que) esas leyes, de mejor aplicabilidad a dementes o a incapaces que a personas, ni protegieron al indio ni lo enseñaron a trabajar o, siquiera, a que se su piera valer por sí mismo. (40)

El advenimiento del Siglo XIX y con él, la aparición del Derecho del Trabajo, está precedido por varios significativos acontecimientos: las concepciones filosóficas del individualismo, - las concepciones políticas y económicas del liberalismo y la Revolución Francesa; y dentro de la atmósfera creada por las doctrinas que dieron impulso a tales movimientos, la Revolución Industrial, el desarrollo del industrialismo, el paso de la producción manufacturera a la fabril y la consolidación del sistema Capitalista de producción.

Josep María Figueras nos dice que el capitalismo, desde el punto de vista histórico, como un modo de producción, se abre paso ya en los albores de la Edad Moderna, pero que alcanza su concreción y realización con la Revolución Industrial. Desde el punto de vista económico y sistemático, constituye un modo de organización de la economía, caracterizado por:

...la formación de una clase trabajadora emancipada de servidumbres feudales o semif feudales, en plena libertad para ofrecer su fuerza de trabajo al mejor postor y con plena posibilidad de traslado al puesto de trabajo que más le convenga... (es entonces) - un sistema que eleva a sujetos principales del juego económico al empresario y al trabajador, sobre la base del régimen de mercado y de la propiedad privada de los medios de producción... (41)

Orientado en este sentido, el capitalismo es entendido como un régimen liberador y emancipador de las fuerzas productivas, tanto empresariales como laborales, de toda traba o limitación que pudiese constituirse en forma de restricciones aduaneras, aranceles, etc., o de las que pudiesen provenir por la intervención del Estado. Alimentado por las concepciones filosóficas del individualismo, se construye sobre la base de considerar que los hombres son por naturaleza libres e iguales, y en concordancia a los preceptos del liberalismo, sobre las bases sentadas por las ideas de los derechos naturales del hombre (el ius natura-

- - \* - -

(40) Cfr. Rubén Delgado: op. cit. p.p. 42 y 43

(41) Josep M. Figueras: Qué es el Capitalismo p.p. 7 y 8.

lismo) en el que:

Si los hombres son por naturaleza iguales, los unos a los otros y libres, deben continuar siéndolo, a fin de que cada uno... (pueda buscar) su bienestar y felicidad, sin más limitaciones que el respeto a la idéntica libertad de -os demás. (42)

El liberalismo económico le aportó el imperio del "dejar hacer, dejar pasar", y el régimen de libre mercado, sometido a las leyes de la oferta y la demanda, así como el de la propiedad privada de los medios de producción; el liberalismo político le - aportó un Estado cuya misión se restringió a garantizar la - coexistencia de las libertades, y en Derecho que por ser igual para todos, hacía imposible una legislación de excepción para - un grupo o una clase.

En estas condiciones, dentro de las que, como una respuesta a - la necesidad de regular las relaciones jurídicas entre empresario y trabajador, a los que el capitalismo dió el carácter de - "sujetos principales del juego económico", así como a la necesi - dad de resolver los conflictos que surgen entre ambos, empieza a gestarse un verdadero Derecho del Trabajo, pero orientado por los principios de la Revolución Francesa. Es este Derecho del Trabajo del siglo XIX, un derecho en que las relaciones jurídicas entre empresario y trabajador, como apunta Salvador Reyes - Nevares, "...eran siempre de Derecho Privado. El contrato de trabajo se - regía por las normas del Código Civil, y sus cláusulas no dependían sino de la voluntad de las partes." (43)

Emerge aquí un aspecto de la substantividad del Derecho del Tra - bajo: su normatividad propia, en forma de leyes que regulan uno de los conceptos fundamentales en torno a los cuales nace el De - recho Laboral, a saber, el de la libertad de la voluntad en los contratos, y concretamente el llamado "contrato de trabajo", pe - ro hallamos a esta normatividad, en su origen, encadenada a los principios y dogmas que privan en el Derecho Privado, lo que - nos obliga a reconocer, como ya lo hemos hecho anteriormente, - que aún cuando de manera transitoria, el Derecho del Trabajo - perteneció a esa Rama del Derecho.

Pero el Derecho del Trabajo no podía permanecer perenne en el - concepto de Derecho Civil. "La idea de que el derecho del tra - bajo forme parte del derecho privado repugna a las conciencias" (44) -ha dicho Mario de la Cueva- y así también lo consideramos por sus implicaciones, como la de equiparar al trabajo humano - a un objeto de comercio; así que se cuestiona por los juristas

- - \* - -  
(42) Rubén Delgado: op. cit. p. 25

(43) Los Derechos Sociales del Pueblo Mexicano (Apuntes Históricos sobre los Derechos Sociales) Tomo I.- "L" Legislatura. p. 146

(44) De la Cueva: op. cit. p. 217.

la idea de la libertad de la voluntad en los contratos, y la naturaleza del llamado "contrato de trabajo", aunque, desde luego, como indica Salvador Reyes Nevares:

Es claro que este concepto no fué el único que el pensamiento revolucionario sometió a crisis para llegar a la construcción jurídica que nos ocupa. Nuestro actual Derecho del Trabajo implica muy profundas mutaciones e innovaciones. Las doctrinas referentes al salario han experimentado cambios profundos, lo mismo que la que concierne a la naturaleza de la fuerza laboral, la que se relaciona con la esencia y las finalidades de la empresa, la que habla de la huelga como instrumento de lucha, etc. (45)

He aquí, en tales cuestionamientos y mutaciones, innovaciones y doctrinas que suceden a dichos cuestionamientos, donde, en nuestro concepto, se encuentran los antecedentes que devienen un aspecto fundamental de la Autonomía del Derecho del Trabajo: su independencia respecto del Derecho Civil; y aunque para algunos autores, como para el mismo Reyes Nevares,

Extraer el contrato de trabajo de la esfera del Derecho Civil; y atribuir a la propiedad...una función social...suponen el ingreso al campo del Derecho Público de dos universos normativos -el laboral, el agrario- que habían girado, hasta 1917 en el ámbito del Derecho Privado. (46),

para otros (como los mencionados en el primer punto de nuestro estudio) significa la irrupción en el mundo jurídico, del Derecho Social.

Recordamos aquí algunos de los conceptos de Mario de la Cueva, quien nos presenta esta evolución en una forma un tanto esquemática, facilitando su comprensión, como una secuencia de etapas. Primero existe el régimen del contrato individual de trabajo, como un derecho distinto al Derecho del Trabajo de nuestros días. A partir del momento en el cual el orden jurídico y el Estado reconocen como injusto a este régimen, el Derecho del Trabajo viene a ser un conjunto de normas que establecían excepciones al principio de la autonomía de la voluntad, pero sin individualizar una nueva rama del derecho, es decir, "siendo" todavía derecho civil. La sucesión de dos acontecimientos (según de la Cueva) determina el origen de la autonomía del derecho del trabajo (entiéndase independencia respecto del derecho civil). Por una parte, la aparición de tres instituciones: la -

(45) Los Derechos Sociales... p. 198

(46) *Ibidem.* p. 147.

asociación profesional, el contrato colectivo de trabajo y la -  
previsión social, a los que el Derecho Civil se encuentra imposi-  
ibilitado para ofrecer una explicación y asimilarlos a su pro-  
pia substantividad. Por otra, la circunstancia de que al ser -  
tan grande el número de instituciones de Derecho del Trabajo -  
que constituyan excepciones, oponiéndose y derogando los princi-  
pios del código civil, se hizo francamente imposible decidir -  
donde radicaba el derecho general, si en el código o en las le-  
yes particulares, -con lo que se explica la autonomía legislati-  
va de que nos habla Cabanellas-. Este derecho al que por haber  
se desprendido del Derecho Civil se le atribuyó carácter priva-  
do, desconociendo su verdadero origen, cobra una nueva dimen-  
sión con su inclusión en los textos constitucionales (México y  
Weimar) y es ya el que trascendiendo al derecho del individuo y  
al del Estado, impone derechos del trabajador frente a la soci-  
dad, al Estado y a los demás hombres; un Derecho cuya explica-  
ción a sus instituciones cabe perfectamente en las doctrinas de  
el Derecho Social. (47)

- - \* - -

(47) Cfr. De la Cueva: op. cit. p.p. 266-268.

CAPITULO I.- LA AUTONOMIA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO DOCTRINAL)

d) Las Fuentes del Derecho Laboral, como Base Fundamental - Teórica de su Autonomía.

El Derecho Social, y especialmente el Derecho del Trabajo es un derecho no siempre fácilmente comprensible. Recurrir a los juicios de clasificación derivados de la división tradicional del Derecho en Público y Privado o a cualesquiera de los conceptos jurídicos formulados en torno suyo, para la resolución de las - interrogantes que nos formula el Derecho Social o para la estructuración de sus conceptos propios, nos induce fácilmente a planteamientos incorrectos que traen como lógica consecuencia su indiscifrabilidad y en el más grave de los casos, explicaciones - también incorrectas. Corroboramos nuestra afirmación el hecho de que, si la teoría de la naturaleza de la relación prestó alguna utilidad a la mencionada clasificación de Derecho Público y Derecho Privado, la misma, pierde vigencia desde el momento en - que podemos darnos cuenta de que las relaciones entre sujetos - jurídicamente desiguales no siempre son de subordinación. También es prueba de ello el hecho de que la clasificación de normas jurídicas dispositivas y normas jurídicas taxativas que únicamente comprendía la mencionada clasificación, o ignora la - existencia del Derecho Social, o bien se ve obligada a compartir dicha dualidad entre las tres ramas con que el Derecho se integra.

Los moldes impuestos por la doctrina jurídica tradicional no han sido superados totalmente, y es por este motivo que para algunos autores resulta inconcebible en ocasiones hablar del Derecho del Trabajo como un derecho exclusivo de clases; y más aún, como un derecho revolucionario. Por ello se hace necesaria esta observación, en acusado prurito de no perderla de vista en el desarrollo de nuestro trabajo.

En la justificación de la Autonomía de nuestro Derecho del Trabajo, encontramos aplicación a lo antes expresado. Se ha afirmado que el Derecho del Trabajo es un derecho autónomo en virtud de la irrefutable presencia de las formas en que la autonomía - se manifiesta. Sin embargo, para nuestro Derecho del Trabajo, la substantividad expresada en autonomía legislativa, científica, didáctica y jurisdiccional, que la mayoría de los autores le reconocen, es únicamente el desarrollo de la fundamental de sus autonomías, la Autonomía de sus Fuentes.

Nuestro actual Derecho del Trabajo, no el que regulaba el trabajo sometiendo al régimen contractual de la autonomía de la voluntad; sino el que nace oponiéndosele y derogando los principios de tal régimen, es el producto de singulares condiciones,-

procesos y "fuerzas sociales con facultad normativa creadora" (48) a las que la ciencia jurídica denomina Fuentes del Derecho.

Revisando los conceptos de diversos autores con que intentamos dar contestación a la interrogante de ¿en base a qué razones podemos afirmar que nuestro Derecho del Trabajo es una disciplina que goza de autonomía? (supra p. 13) encontramos apenas insinuada la autonomía de las fuentes del Derecho del Trabajo, al justificar la autonomía de esta disciplina "como consecuencia de la tendencia social que lo ilumina" (Néstor de Buen); o bien, por "la circunstancia de que los principios fundamentales de este nuevo derecho puedan señalarse como propios" (Stafforini); o más acertadamente, por que "parte de sus fuentes son propias y distintas a las comunes del Derecho" (Cabanellas). Por ello hemos reservado los señalamientos de Alonso Olea, citados por Manuel Alonso García en su "Curso de Derecho del Trabajo", considerándolos como los más afines a nuestro propio concepto, pues expresa que:

...de una disciplina jurídica se puede decir, y se dice, que es autónoma, en un doble sentido: cuando las fuentes que forman su contenido positivo son autónomas...y cuando, con independencia de que sus fuentes sean o dejen de ser autónomas, las normas que forman el contenido positivo de la disciplina versan sobre una materia que tenga tal substantividad como para reclamar un tratamiento científico autónomo. (49)

En el primer aspecto, la Autonomía tiene un carácter esencial, es decir, está íntimamente vinculada con su naturaleza, pues como dice Cabanellas "en realidad, la fuente principal del Derecho es la naturaleza, expresión viva y certera de la norma jurídica; (la cual)...se concreta, o debiera concretarse, en la ley..." (50)

En el segundo aspecto, la autonomía tiene un carácter material y práctico. Es la clase de Autonomía que se atribuye, por ejemplo, al Derecho Mercantil, en el que aún cuando regulan las relaciones de carácter privado, derivados de actos jurídicos consensuales (contratos), y compartiendo las fuentes del Derecho Civil; por la importancia que tienen los actos de comercio dentro de la vida económica de la sociedad, ha adquirido "tal substantividad como para reclamar un tratamiento científico autónomo."

La afirmación de que la Autonomía jurídica de nuestro Derecho Laboral es de carácter esencial, en tanto que tiene como base fundamental teórica, a las Fuentes del Derecho del Trabajo, nos exige el siguiente análisis sobre su concepto, clasi

- \* - -

(48) Concepto de Castro, cit. por Manuel Alonso García: Curso de Derecho del Trabajo, p. 130

ficación y características tanto generales como específicas.

En principio, consideramos carente de utilidad el señalar alguna definición literal o etimológica del término "fuente", cuanto que se nos impone la evidencia del sentido metafórico de su uso, y en ese sentido, Guillermo Cabanellas utiliza los conceptos de Sánchez Román y define la fuente "...en su sentido figurado, como la razón primitiva de cualquiera idea o la causa generatriz o productora de un hecho, en este caso, de un hecho jurídico." (51), y Baltazar Cavazos nos dice que "la denominación genérica de la palabra fuente evoca la idea de origen o principio." (52), más sin embargo, el mismo Cabanellas ha considerado que:

...al hablar de las fuentes del Derecho en sentido técnico se alude, más bien que al origen del Derecho, a las formas mediante las que, en una sociedad constituida, se manifiestan y concretan las reglas jurídicas. (53)

Como ha dicho Néstor de Buen, la expresión "fuente del Derecho" no es un concepto fácil. El problema radica en que, si efectivamente con dicho término no se alude al origen del Derecho, sino a las formas en que éste se manifiesta, carece de propiedad su utilización, puesto que "el derecho, en tanto que disciplina se manifiesta, precisamente en la norma" (54); y Rafael de Pina señala que "...generalmente se afirma ser fuentes del Derecho la Ley, la costumbre, los principios generales del Derecho, etcétera, pero en realidad, no son tales, sino más exactamente manifestaciones del derecho." (55)

La posición más generalmente aceptada, en una actitud ecléctica, reconoce que con la expresión "fuentes del Derecho", "...se alude tanto a la voluntad creadora de normas jurídicas como al acto concreto de creación normativa y al modo específico de manifestarse las normas mismas." (56)

El tema de las fuentes del Derecho, constituye uno de los más importantes tratados por la Teoría General del Derecho, y a ella corresponde la clasificación más general a que se les ha sometido y nos habla de Fuentes Reales, Fuentes Formales y Fuentes Históricas, entendidas respectivamente como los factores y elementos que determinan el contenido de una norma jurídica; los procesos de creación de las normas jurídicas; y los documentos (inscripciones, papiros, libros, etc.) que encierran el texto de una ley, (57). Manuel Alonso García establece una clasificación dual que comprende: Fuentes del Dere

(49) Manuel Alonso García: op. cit. p. 126

(50) Cabanellas: op. cit. p. 515

(51) Idem.

(52) Cavazos Flores: op. cit. p. 27

(53) Cabanellas: op. cit. p. 515.

hecho en sentido Propio u Originario (fuentes de producción), y Fuentes, del Derecho en sentido Traslativo o Impropio (fuentes jurídico-positivas o instrumentales); equiparable a la más comúnmente aceptada de Fuentes Reales y Fuentes Formales del Derecho.

Indudablemente, el derecho se nos presenta siempre como un conjunto de normas (aunque no exclusivamente). Estas normas -considera Mario de la Cueva- constan de dos elementos. Uno material, siendo éste el imperativo mismo que la norma contiene; el otro formal, constituido por la forma que reviste tal imperativo. El primero es entonces el propio contenido de la norma. Tal contenido, explica García Maynez:

...deriva de factores enteramente diversos. -- Así por ejemplo...las situaciones reales que (la norma) debe regular, las necesidades económicas o culturales de las personas a quienes (la norma) está destinada y, sobre todo, la idea del derecho y las exigencias de la justicia, la seguridad y el bien común. Todos estos factores, y muchos otros...determinan la materia de los preceptos jurídicos y, en tal sentido, asumen el carácter de FUENTES REALES. (58)

A las Fuentes Reales del Derecho, Mario de la Cueva prefiere denominarlas Fuentes Materiales o Sustanciales y las define como "...los distintos elementos o datos, sociológicos, económicos, históricos, culturales e ideales, y otros que pueda entregar la vida humana y social, que determinan la sustancia de las normas jurídicas..." (59)

En sentido estricto, puede considerarse que las Fuentes Reales del Derecho, son las únicas que merecen designarse con tal sustantivo, ya que verdaderamente constituyen el origen o principio del Derecho, la causa generatriz o productora de las normas jurídicas. No obstante, autores como Cabanellas, consideran que "el estudio de las fuentes reales aleja al jurista del Derecho, en el sentido de norma, y lo acerca a la Sociología..." (60)

Trasladando los conceptos de Fuentes Reales del Derecho a los de Fuentes Reales del Derecho del Trabajo, los autores coinciden con Mario de la Cueva en que la necesidad de la clase trabajadora es el elemento generador de las normas jurídicas del Trabajo. Baltazar Cavazos agrega, que siendo las necesidades de los trabajadores la fuente real más importante del Derecho Laboral, lo son también "las aspiraciones de los trabajadores, las necesidades de la clase empresarial y la equi

- - \* - -

(54) De Buen: op. cit. p. 407

(55) Rafael de Pina: Diccionario de Derecho, p. 224

(56) Cavazos Flores: op. cit. p. 27

(57) Cfr. García Maynez: op. cit. p. 51

(58) *Ibidem*, p. 52

(59) De la Cueva: El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, t. I, p. 126.

dad". Rubén Delgado, señala que las fuentes reales del derecho obrero se encuentran en la aplicabilidad de los postulados que derivan de la justicia social; y Cabanellas nos habla de la necesidad de la protección tutelar, y los hechos sociales de organización y colaboración.

Manuel Alonso García, en base a su concepción de las fuentes del Derecho del Trabajo como "todas aquellas fuerzas sociales con facultad reguladora de las relaciones de trabajo" (61), - contempla a las Fuentes del Derecho en Sentido Propio u Originario, como los poderes sociales de los que brotan los mandatos jurídicos laborales, y son éstos, a su entender: el Estado, la Sociedad y las Organizaciones Profesionales (sindicatos) legalmente constituidas. En ese sentido, estos conceptos tienen el mérito de haber identificado las fuentes del Derecho, como principio del mismo, punto a partir del cual - se inicia su existencia y no como los factores causales de su nacimiento.

Se ha dado en llamar Fuentes Formales del Derecho a las formas "...o maneras de ser que deben adoptar los mandamientos sociales para convertirse en elementos integrantes del orden jurídico positivo." (62) Para Eduardo García Maynez, como ya lo mencionamos, son los procesos de creación de las normas jurídicas, y surge aquí nuevamente la discusión, pues en ese sentido, serán fuentes formales del Derecho los procesos legislativo, consuetudinario y jurisprudencial. Néstor de Buen, en terminante oposición, a la vez que pone de relieve lo precario del término fuente respecto de aquello que se intenta designar con él, contesta que:

...al hablar de las normas tenemos que referirnos al dato objetivo de su expresión formal y no a sus antecedentes...Es fuente la Ley, y no el proceso de su integración...quien busque el derecho, habrá de buscarlo en la Ley, en la costumbre o en la jurisprudencia, por citar sólo las más importantes fuentes formales... (63)

Por sobre tales desacuerdos, la actitud de la generalidad de los autores se orienta a entender por fuentes formales del derecho, a las formas a través de las cuales se manifiesta el Derecho, y señalan como tales a la Ley, la Costumbre, la Jurisprudencia, la Doctrina y los Principios Generales del Derecho (Cabanellas, Cavazos Flores, de Buen, Delgado Moya, etc.)

- - \* - -  
(60) Cabanellas: op. cit. p. 518

(61) Alonso García: op. cit. 130

(62) De la Cueva: El Nuevo Derecho... p. 126

(63) De Buen: op. cit. p. 408.

Como observa oportunamente Cabanellas, "...existen algunas -- fuentes (formales) que son comunes a todas las ramas jurídicas y otras que son propias del Derecho Laboral." (64) lo cual (en nuestra opinión) es consecuencia de las tan singulares Fuentes Reales, tanto causales como de principio, que dan origen al Derecho del Trabajo. Es decir, que la Autonomía de las fuentes reales del Derecho Laboral, trasciende en la autonomía de sus "fuentes formales" "...especiales que le son privativas y que desde luego conservan, en exclusiva, una situación de primacía en relación con las generales." (65)

Esta es una de las razones más importantes, pero no la única, por la que al hablar de las fuentes "formales" del Derecho del Trabajo, se haga de las mismas una serie numerosa de clasificaciones, las que a continuación relacionaremos.

En su obra "Derecho Mexicano del Trabajo", Mario de la Cueva - expone en su capítulo relativo a las fuentes formales del Derecho del Trabajo (Tomo I, cap. XII, título 3), las características de la Ley, los Principios Generales derivados de la Ley Federal del Trabajo, el Derecho Internacional, la Costumbre, - los Usos, la Jurisprudencia, la Doctrina, el Contrato Colectivo, el Contrato-Ley y la Sentencia Colectiva; y hace dos clasificaciones de las mismas, una expresa, una tácita. En forma precisa señala que las "fuentes formales" del Derecho del Trabajo pueden contener normas de carácter general, aplicables a todas las relaciones obrero-patronales, o reglas que sólo tengan valor en una o varias empresas. A las primeras - las designa como "fuentes formales" de carácter general, a las segundas como fuentes de carácter particular. Sin embargo, dentro de su exposición nos habla de fuentes formales principales y fuentes formales supletorias, términos que más adelante quedarán aclarados. Estas clasificaciones son complementadas en su obra "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo" en la que nos habla de fuentes formales (f.f.):

- 1.- f.f. a) Constitucionales.  
b) Sub-Constitucionales.
- 2.- f.f. a) Generales.- Se manifiestan en todas las especies del orden jurídico (ley, jurisprudencia, costumbre).  
b) Particulares.- Producto de las exigencias propias del nuevo estatuto del Derecho Social (contrato y sentencia colectivos).
- 3.- f.f. a) Estatales.- Creadas por los órganos del Estado.  
b) Autónomas.- Producidas directamente por los hombres o por sus agrupaciones, sin intervención y aún en contra de la voluntad del Estado.

(64) Cabanellas: op. cit. p. 515

(65) Cavazos Flores: op. cit. p. 37.

- 4.- f.f. a) De Aplicación General.- Se aplican a todos los -  
trabajadores en general (Declaración de Dere-  
chos Sociales, ley, jurisprudencia).  
b) De Aplicación Particular.- Su vigencia se limita  
a determinadas empresas o ramas de la indus-  
tria (son las que forman el derecho del tra-  
bajo autónomo: contratos colectivos, contra-  
tos-ley, costumbres y usos de empresa).

Guillermo Cabanellas, para quien las "fuentes formales" son -  
las únicas que importan en su estudio, las clasifica en: Na-  
cionales o Internacionales; Directas e Indirectas; Generales  
y Específicas; legislativas y particulares; Estatales, contrac-  
tuales y extra-contractuales; principales y supletorias; escri-  
tas y no escritas; normativas y colectivas, etcétera. Respec-  
to de tales clasificaciones no entraremos en detalle por con-  
siderar de poca relevancia los criterios en que se fundan, con  
excepción de la que habla de fuentes generales y Fuentes Espe-  
cíficas, por las que separa de la Ley, la costumbre y los usos,  
la doctrina de los autores y los principios generales del Dere-  
cho, de los pactos colectivos de condiciones de trabajo, la  
sentencia colectiva y los reglamentos de taller. (66)

Baltazar Cavazos, refiere una clasificación básica en: Fuentes  
Formales Generales del Derecho del Trabajo (Ley, costumbre, -  
jurisprudencia, doctrina y principios generales del derecho) y  
Fuentes Formales Especiales del Derecho del Trabajo (Contrato  
colectivo, contrato-ley y sentencia colectiva. También admi-  
te la distinción de fuentes legislativas (ley y costumbre); -  
fuentes interpretativas (doctrina y jurisprudencia) y de Prin-  
cipios Generales del Derecho, pero omite indicar el criterio  
de diferenciación entre estos tres grupos.

Manuel Alonso García designa al medio de expresión a través -  
del cual se hace patente un mandato jurídico como Fuentes del  
Derecho en Sentido Traslativo o Impropio, o bien, fuentes jur-  
ídico-positivas o instrumentales, y clasifica a las del Dere-  
cho del Trabajo de acuerdo a los siguientes puntos de vista:  
(67)

- 1.- Por su ámbito de extensión en el ordenamiento jurídico:
- a) Comunes a otras ramas del Derecho.- Ley, costum-  
bre, principios generales del Derecho;
  - b) Específicas del ordenamiento laboral.- Reglamen-  
tos de régimen interior, pactos colectivos; y
  - c) Supletorias.
- 2.- Por su origen:
- a) De carácter Internacional.
  - b) Estatales (que a su vez pueden ser)
    - I.- De Valor Constitucional.
    - II.- De Valor Ordinario.
  - c) No estatales (en las que distingue)
    - I.- De naturaleza Social, y
    - II.- De índole Profesional.

Hasta aquí hemos presentado a grandes rasgos los aspectos a los que se orientan tradicionalmente los estudios sobre las fuentes del Derecho del Trabajo. No queremos dar paso a nuestros propios conceptos sin hacer mención, a manera de prólogo, de la inquietud de dos maestros mexicanos, para quienes los estudiantes de Derecho, y especialmente los que encaminamos nuestra actividad profesional hacia el Derecho del Trabajo estamos en deuda: Mario de la Cueva y Néstor de Buen Lozano; ya que independientemente del valor de sus propias aportaciones, nos han legado su preocupación por llegar a hacer de nuestro Derecho del Trabajo una firme y completa estructura jurídica, tarea a la que, cuantos participen de alguna manera de nuestra disciplina, están obligados a contribuir. Ellos nos han expresado esa inquietud en palabras que a continuación reproducimos:

Aparentemente los ius-laboralistas se han preocupado más de los fenómenos reales y de encontrarles una solución, que de integrar la disciplina laboral en un todo unitario...Particularmente en la etapa de construcción de los conceptos generales, tropezamos con una evidente falta de preocupación de los especialistas por esos temas, cuyo tratamiento ha sido dejado de lado. A cambio de ello, los autores suelen ofrecernos, solamente, el análisis de las instituciones. Pero sin duda, la construcción de (una) teoría general del Derecho del Trabajo ayudará a que no se recurra inadecuadamente al derecho civil o a otras disciplinas, sólo por una falta de elaboración de conceptos generales propios. NESTOR - DE BUEN L. (68)

y, encaminadas a nuestro tema de las Fuentes del Derecho del Trabajo:

El problema de las fuentes del derecho del trabajo continúa siendo motivo de grave preocupación. Los tratados de Derecho del Trabajo se ocupan de la cuestión con superficialidad y, en general, trasplantan los problemas del derecho civil al derecho del trabajo. La causa de esta desorientación de la doctrina debe buscarse en la circunstancia de que...los profesores y tratadistas no han alcanzado la idea del derecho del trabajo como un estatuto autónomo...y cuando lo han reconocido, continúan aplicando, a veces inconscientemente, los tradicionales conceptos del derecho civil. El problema de las fuentes

(66) Cfr. Cabanellas: op. cit. p.p. 516-518

(67) Cfr. Alonso García: op. cit. p. 132

(68) De Buen: op. cit. p.p. 400 y 401.

tes del derecho del trabajo es uno de los que mejor revelan la necesidad de una revisión de las ideas. MARIO DE LA CUEVA. (69)

Como un modesto intento de responder a estos planteamientos, exponemos a continuación nuestra Teoría de las Fuentes e Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración del Derecho del Trabajo.

## 1.- Ubicación del Problema de las Fuentes del Derecho del Trabajo.

El Derecho es un fenómeno social complejo. Su concepto integral es resultado de la integración de tres estructuras jurídicas que lo informan complementándose entre sí. Así se habla de la Ciencia del Derecho, la Teoría General del Derecho y la Filosofía del Derecho, cuya función respectivamente corresponde a: la organización sistemática del conocimiento; la formulación de conceptos de valor general para todo un sistema jurídico; y, la determinación de los conceptos esenciales y axiomas lógicos de dicho sistema jurídico.

El del Trabajo, de la misma manera que el Derecho en general, requiere de la organización sistemática y el análisis de sus normas e instituciones; de la formulación de los principios generales y conceptos generales propios de nuestra disciplina y que rigen a sus normas e instituciones; y de la determinación de los valores fundamentales a cuya realización debe aspirar; condiciones, todas estas, necesarias para proveerse de su contenido científico, teórico y filosófico.

Pues bien, las normas e instituciones del Derecho del Trabajo, poseen un común denominador en las Fuentes del Derecho del Trabajo que les dieron origen y forma, de las cuales provienen también los principios generales que los rigen, por lo que su estudio, en estas condiciones, corresponde a la Teoría General del Derecho del Trabajo.

## 2.- Concepto, Clasificación y Función de las Fuentes del Derecho del Trabajo.

A reserva de que al final aclaremos algunos términos, con el de "Fuentes del Derecho del Trabajo" designaremos tanto a los factores y elementos que determinan el origen y contenido del Derecho del Trabajo, como a las formas primarias en que se manifiesta.

De la anterior definición se desprende una primer clasificación de las Fuentes del Derecho del Trabajo. Las fuentes como factores y elementos que determinan el origen y contenido del

- \* - -

del Derecho del Trabajo; y las fuentes, como las formas primarias en que el derecho se manifiesta. A las primeras podemos llamarlas indistintamente Fuentes Reales, Materiales, Sustanciales, Originarias, o bien, Fuentes de Derecho en Sentido Propio. A las segundas las identificaremos (por el momento) - como Fuentes Formales, Instrumentales, Jurídico-Positivas, o bien, Fuentes de Derecho en Sentido Traslativo o Impropio.

Fuentes Originarias o Fuentes del Derecho en Sentido Propio. - Hemos optado por esta designación, por considerar que el sentido figurado del término fuente, alude precisamente al origen de algo, en este caso, del Derecho del Trabajo. Este origen, a su vez, puede entenderse en dos formas: origen, como su causa generatriz o productora; y origen, como principio o punto a partir del cual se inicia su existencia. En este orden de ideas, son fuentes fundamentales de origen como causa, la necesidad de regular el hecho social del trabajo, la de tutelar a la clase social más débil dentro del hecho social del trabajo, y la de proporcionarle los instrumentos necesarios - para la reivindicación del producto de su trabajo; y también, lo serán las que derivadas de estas tres fundamentales les den concreción. Estas necesidades, que se traducen en el establecimiento de condiciones mínimas y los medios para superarlas hasta obtener un decoroso nivel de desarrollo material e incluso intelectual, son las que al tomar forma, se expresan en normas, instituciones, principios, doctrinas y fines, integrando el contenido científico, teórico y filosófico de - nuestro Derecho del Trabajo. Las fuentes de origen, como - principio, son las que Manuel Alonso García identifica como - poderes sociales de los que brotan los mandatos jurídicos laborales: El Estado, la Sociedad y las Organizaciones Profesionales (sindicatos, coaliciones, gremios, etc.)

Ya hemos mencionado que algunos autores (como Cabanellas y - Luis Legaz) consideran que "las fuentes materiales son de naturaleza metajurídica y, radican, principalmente, en la esfera sociológica" (70), lo cual es totalmente inaceptable. Ely Chinoy en su libro "La Sociedad" (Una Introducción a la Sociología), nos dice que la Sociología tiene como objeto:

...explicar aquellos aspectos de la conducta humana que pueden incluirse en los conceptos de cultura y sociedad. (Y que) la explicación científica consiste en mostrar o identificar las condiciones bajo las cuales los acontecimientos se producen, o su relación con otros acontecimientos. Su idea principal es contestar a la pregunta clave: "por qué?" (71)

y en ese sentido, las fuentes materiales pueden ser objeto del

- - \* - -

(70) Concepto de Luis Legaz, citado por Guillermo Camacho Henríquez: Derecho del Trabajo (tomo I), p. 125

(71) Ely Chinoy: La Sociedad, p. 84.

estudio de la Sociología (como lo ha sido el mismo Derecho en general, considerado como una institución social de poder legitimado), y buscará (la sociología) las condiciones y razones por las que un grupo social se lanza tras la consecución de mejores niveles de vida. Pero estas mismas fuentes reales u originarias, son el Derecho propiamente dicho, en cuanto están ahí dentro de las formas en que el Derecho se expresa. No son el antecedente de una norma (por ejemplo), sino la norma misma, cuando se establece que la jornada de un trabajador no debe ni puede llegar a los límites de la degeneración de la especie humana, y adoptando la forma de una Ley (Derecho) nos dice que la jornada máxima diaria será de ocho horas.

Fuentes Instrumentales o Fuentes del Derecho en Sentido Translativo.- Los Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración del Derecho del Trabajo.- Las fuentes originarias son Derecho, precisamente por constituir la materia o contenido de las estructuras científica, teórica y filosófica que integran el Derecho Positivo; pero, como ha declarado con gran acierto Mario de la Cueva, "...si el Derecho es un conjunto de reglas que brotan a la vida social, para constituir verdaderos imperativos jurídicos, es preciso que las normas se revistan de una forma determinada" (72), esa forma es a la que generalmente se conoce como "fuente formal" del Derecho.

Al formular nuestra definición de "fuentes del derecho" hicimos una reserva en cuanto al término usado. Esta misma reserva ha sido observada incluso en autores civilistas, refiriéndose a las formas a través de las que el Derecho se manifiesta. Ignacio Galindo Garfias en su "Derecho Civil" (primer curso), refiere que en ese aspecto, la denominación "fuente":

...es impropia, porque es distinto el origen de una cosa a la forma como ésta se presenta, o sea, el aspecto que reviste para ser reconocida o identificada por nosotros...pero como quiera que esta designación gramatical ha sido aceptada comúnmente por los estudiosos de la ciencia del derecho, con la connotación convencional a la que nos hemos referido, seguiremos usando esta palabra para indicar con ella un concepto formal de constitución o manifestación de la norma jurídica... (73)

Néstor de Buen sostiene que si el Derecho se manifiesta en la norma, pues el derecho es, ante todo, un conjunto de normas, y al hablar de las normas tenemos que referirnos al dato objetivo de su expresión formal, la expresión "fuente" no debe ser utilizada en la medida que puedan encontrarse sustitutos más adecuados, partiendo del concepto esencial: "norma". De -

- \* - -

(72) De la Cueva: Derecho Mexicano... p. 350

(73) Ignacio Galindo Garfias: Derecho Civil (primer curso), p. 43.

este modo, al capítulo en que trata sobre las generalmente - llamadas fuentes formales del Derecho del Trabajo, lo denomina "Las Normas de Trabajo" (74)

Hasta donde hemos visto, si bien algunos autores reflexionan sobre lo impropio del término "fuente", las limitaciones que impone su uso les han impedido darse cuenta de que el derecho no se manifiesta únicamente a través de las formas adquiridas por las normas de derecho, ya que el contenido del Derecho no es sólo normativo. Es preciso reiterar y entender que si las fuentes originarias constituyen el contenido de las estructuras científica, teórica y filosófica de nuestra disciplina, - sus formas de manifestarse deben ser las que correspondan a - cada una de las estructuras de que formen parte. Así que los elementos integrantes de la estructura científica (de la que las normas sólo son parte) tendrán sus formas específicas de manifestarse, distintas a las de los elementos que integran - las estructuras teórica o filosófica.

En otras palabras, podemos decir que las fuentes originarias del Derecho del Trabajo no sólo se expresan mediante normas, sino también en otras formas a las que en su totalidad podemos considerar como los Instrumentos Jurídico-Positivos mediante los que se integran las estructuras científica, teórica y filosófica que conforman nuestra disciplina, instrumentos que podremos clasificar de acuerdo a su contenido.

Es en este punto en el que ya no es posible denominar a las - formas de expresarse el Derecho como "fuentes", sino como Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración del Derecho, los que de acuerdo a la estructura de que formen parte, podemos - clasificar en Instrumentos de Contenido Científico, de Contenido Teórico y de Contenido Filosófico.

**INSTRUMENTOS JURIDICO-POSITIVOS DE INTEGRACION DE CONTENIDO - CIENTIFICO.-** Están constituidos por las formas que adquieren las normas y por las instituciones que dan a nuestro Derecho del Trabajo parte de su substantividad. En cuanto a las normas de Derecho, estas formas son: El Pacto Colectivo, la Costumbre y los Usos, la Ley, el Contrato-Ley, la Jurisprudencia y la Sentencia Colectiva. En cuanto a las Instituciones, destacan la Asociación Profesional, la Huelga, la Negociación Colectiva, las Comisiones Tripartitas y el Arbitraje Laboral.

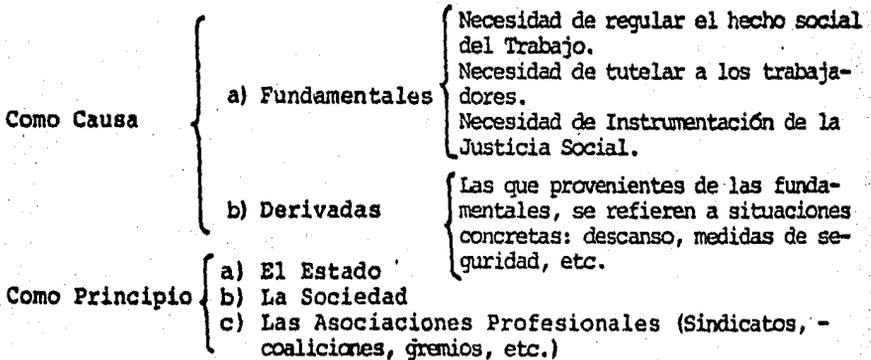
**INSTRUMENTOS JURIDICO-POSITIVOS DE INTEGRACION DE CONTENIDO - TEORICO.-** Están constituidos por los conceptos de carácter general que rigen a las normas e instituciones del Derecho Laboral y se manifiestan bajo la forma de los PRINCIPIOS GENERALES y la DOCTRINA. La existencia del Derecho es el ámbito en que se desenvuelve la actividad del jurista. Mario de la Cueva establece que son dos los planos en que se mueve esa acti-

vidad: el plano de conocimiento y de creación y el plano de aplicación del Derecho. Dicha actividad es la que sigue al planteamiento de los dos problemas a que se enfrenta el jurista: El problema de la formación del Derecho y el de la Interpretación y aplicación del Derecho. (75) El conocimiento derivará de la percepción de la fuente originaria causal. La formación o integración, la interpretación y la aplicación, son procesos que caen dentro de la instrumentación jurídico-positiva, y los conceptos generales que rigen tales procesos se manifiestan en Principios Generales de Integración, de Interpretación y de Aplicación de las Normas e Instituciones del Derecho del Trabajo. Cuando la integración o interpretación de una norma o institución, o la elaboración de cualquier concepto general, es llevada a cabo por el jurista al margen de su calidad de legislador o juzgador, estaremos en presencia de la formulación de Doctrina.

**INSTRUMENTOS JURIDICO-POSITIVOS DE INTEGRACION DE CONTENIDO - FILOSOFICO.-** Son los conceptos en que se estructuran la naturaleza, esencia y fines del Derecho del Trabajo. Fundamentalmente, el concepto de Justicia Social.

El siguiente esquema nos puede proporcionar una idea un poco más precisa de nuestra Teoría expuesta:

**FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO**



Estas fuentes del Derecho son las que dan sustancia a los elementos con que se integran las estructuras científica, teórica y filosófica del Derecho del Trabajo y para expresarse, se sirven de los Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración del Derecho, formas de expresión que podemos clasificar de acuerdo a su contenido en:

- \* - -

(75) Cfr. De la Cueva: Derecho Mexicano... p. 351.

INSTRUMENTOS JURIDICO-POSITIVOS DE INTEGRACION DEL DERECHO -  
DEL TRABAJO

De Contenido Científico { a) Normas (formas que presentan)  
b) Instituciones

De Contenido Teórico . { a) Principios { de Integración  
de Interpretación  
de Aplicación  
b) Doctrina

De Contenido Filosófico { Conceptos en los que se estructura la natura  
leza, esencia y fines del Derecho del Traba-  
jo. Fundamentalmente el concepto de Justicia  
Social.

Cabe aclarar que el hecho de que tales instrumentos tengan una función específica, no implica que estén desvinculados, por tanto no debemos tratar de interpretarlos separadamente, sino como corresponde, complementándose estructuralmente unos con otros. Los procesos de creación, interpretación y aplicación de las normas e instituciones se nutren de los principios y doctrina de la estructura teórica. La teoría del Derecho en su aspecto doctrinal debe ser acorde a los principios y a la filosofía que imperan en el Derecho del Trabajo y el Derecho Social.

También es importante señalar que esos instrumentos pueden - presentar diferentes características en cada ordenamiento jurídico positivo, por lo que su estudio será objeto del siguiente capítulo de nuestro trabajo, y de acuerdo a las que presentan en nuestro Derecho del Trabajo positivo mexicano.

En su oportunidad subrayamos que los autores reconocen entre las llamadas fuentes formales del Derecho del Trabajo, algunas formas de expresarse las normas de trabajo, propias y exclusivas de nuestro estatuto jurídico a las que han designado como Particulares (De la Cueva), Específicas (Cabanellas y - Alonso García) o Especiales (Cavazos Flores). Pero de acuerdo a nuestra tesis, el derecho no sólo se expresa en las normas, sino también en instituciones, principios, doctrinas y fines, y entre estos podemos descubrir que las fuentes de nuestra disciplina, Autónomas por ser exclusivas y distintas a las de las restantes disciplinas jurídicas, se expresan en Instituciones Autónomas, Principios Autónomos, Doctrinas Autónomas y Fines Inmediatos Autónomos, por serle también propios y exclusivos; y en cuanto a sus fines últimos sólo los comparte con las disciplinas que integran la rama del Derecho Social. Todo esto sirve de fundamento en nuestra teoría para afirmar que - SUS FUENTES, SON LA BASE FUNDAMENTAL TEORICA DE LA AUTONOMIA DEL DERECHO DEL TRABAJO.

CAPITULO II.- EL ARTICULO 17 DE LA LEY LABORAL Y LA AUTONOMIA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO NORMATIVO)

a) Interpretación al Contenido del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.

Es innegable que en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo vigente en México, está contenida la enunciación de un aspecto importante de las formas en que se expresa nuestro Derecho Laboral. Sin embargo, tal enunciación no sólo no comprende la totalidad de los instrumentos de integración de nuestro sistema jurídico positivo del trabajo, sino que aún es omisa respecto de algunas de las formas adquiridas por las normas de trabajo. Por ello, incluso admitiendo que dicha omisión esté justificada, nos es imposible coincidir con quienes afirman que "las fuentes del derecho del trabajo se puntualizan en el Artículo 17 (de la Ley Federal del Trabajo)" (1)

En estas condiciones, previamente al análisis de esa disposición legal y su relación con la autonomía del Derecho Laboral y con los instrumentos jurídico-positivos de integración de nuestro Derecho del Trabajo, haremos mención de las características que presentan estos últimos, considerados genérica y específicamente, así que dividiremos el desarrollo de este inciso en dos partes: 1.-Los Instrumentos de Integración de Contenido Científico; y, 2.-El Artículo 17 de la Ley Laboral y los Instrumentos de Integración de Contenido Teórico.

1.- Los Instrumentos de integración de contenido científico.

En cuanto a éstos, trataremos separadamente las Normas Jurídicas en el Derecho del Trabajo, separadamente de las Instituciones del Derecho del Trabajo.

A) Las Normas Jurídicas en el Derecho del Trabajo.- Como instrumentos jurídicos de integración, debemos considerar en primer término a las normas de trabajo, pero no en sí mismas, sino como a las formas en que se presentan. Esas formas son en nuestro Derecho Laboral: el Pacto Colectivo, la Costumbre y los Usos, la Ley, el Contrato-Ley, la Jurisprudencia y la Sentencia Colectiva. En este renglón encontramos una de las manifestaciones más trascendentales de la Autonomía de nuestra disciplina, pues la mitad de dichas formas le es característica exclusiva, constituyendo esta circunstancia un importante criterio de clasificación de tales formas. Junto con el ya citado, Mario de la Cueva ha establecido una serie de criterios de clasificación para las llamadas "fuentes formales" del Derecho del Trabajo, tres de las cuales -en nuestra opinión- tienen plena validez para las formas adquiridas por las normas del derecho laboral (no así su nominación, la que hemos cam-

- - \* - -

(1) Alberto Trueba Urbina: Nuevo Derecho del Trabajo, p. 264.

biado), y son los siguientes: (2)

I.- Comunes a otras disciplinas jurídicas (\*generales) y Autónomas (\*\*particulares). Unas se manifiestan en todas las disciplinas del orden jurídico: Ley, Jurisprudencia y Costumbre. Las otras son producto de las exigencias propias del nuevo estatuto del Derecho Social: Pacto Colectivo, Contrato-Ley y Sentencia Colectiva.

II.- Estatales y No estatales (\*\*autónomas). - Las primeras deben su creación a la intervención de los órganos del Estado: Ley, Contrato-Ley, Jurisprudencia y Sentencia Colectiva. Las segundas son producidas directamente por los hombres o por sus agrupaciones, sin intervención y aún en contra de la voluntad del Estado: Pacto Colectivo y - Costumbre.

III.- De Aplicación General y de Aplicación Particular. Esta clasificación separa a las normas cuya aplicabilidad alcanza a todos los trabajadores en general: Ley y Jurisprudencia; de aquellas cuya vigencia está limitada a determinadas empresas o ramas de la industria: Pacto Colectivo, Costumbres y Usos de Empresas, Contrato-Ley y Sentencia Colectiva.

Lamentablemente, Mario de la Cueva incurre en una falta de definición, ya que en relación a las "fuentes formales" (normas) de aplicación particular, establece que son éstas las que forman el derecho del trabajo autónomo (normas no estatales); y por otra parte, declara al contrato colectivo como una fuente formal autónoma, por no figurar entre las del derecho civil. Luego entonces, si las normas jurídicas autónomas (normas no estatales) son producidas directamente por los hombres sin intervención del Estado, ¿cómo podrían las normas de aplicación particular tales como el contrato-ley y la sentencia colectiva formar parte del Derecho Autónomo?, o bien, ¿cómo siendo la costumbre fuente formal admitida en otras disciplinas, puede ser considerada dentro de las fuentes formales autónomas del Derecho del Trabajo?, o en realidad, ¿qué debemos entender por "derecho autónomo"?

El concepto de "Derecho Autónomo" tiene su origen en las polémicas suscitadas en torno al dogma de la omnipotencia de la Ley, imperante durante la segunda mitad del siglo XIX y por el que se concebía que la Ley era la única fuente formal del derecho civil. Esta tesis, defendida por la llamada Escuela de la Exégesis, sostenía que las decisiones judiciales debían fundarse exclusivamente en la Ley. La Ley sólo admite interpretación en el sentido de exégesis de los textos, es decir,

- \* - -

(2) Cfr. Mario de la Cueva: El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, t. I, p.p. 128-131. (\*), (\*\*) y (\*\*\*) dentro de cada criterio, es el nombre asignado por Mario de la Cueva.

descubrir la intención o voluntad del legislador como legítimo autor de la Ley. La labor de exégesis bien puede restringirse a su interpretación literal o gramatical, pero si la expresión es oscura o incompleta se hará necesario "descubrir el espíritu de la Ley" mediante su interpretación lógica. Aun aceptando que hubiese situaciones no previstas por el legislador, en la misma Ley podrá encontrarse la solución buscada mediante su aplicación a "contrario sensu" o a través del llamado "razonamiento de analogía" basado en la igualdad de motivos o la mayoría de razón. (3) Frente a la posición de la Escuela de la Exégesis, se alzaron las de François Gény y su "Libre Investigación Científica", y la de la llamada Escuela del Derecho Libre, cuyos postulados parten del repudio a la doctrina de la suficiencia absoluta de la Ley, y de la afirmación de que el juez debe realizar, precisamente por la insuficiencia de los textos, una labor personal y creadora.

En este punto, regresamos con Mario de la Cueva, quien partiendo de supuestos como el de que la Escuela del Derecho Libre "...demostró la existencia de lagunas en la ley, que había que llenar con la ayuda de otras fuentes formales, e inclusive con la actividad libre del juez." (4), concluye en la necesaria admisión de la existencia de un derecho libre, no ajeno pero sí distinto a las formas legales, al que encierra en el concepto de "Derecho Autónomo". Este Derecho Autónomo transforma el principio de omnipotencia de la Ley, en un principio de prepotencia de la Ley, pues:

Es indudable que el derecho autónomo no podrá formarse sino ahí donde la ley ha estatuido y que en ningún caso podrá contrariarla...El derecho autónomo puede únicamente formarse para llenar lagunas. ¿Cuál es este derecho Autónomo? ...es doble, el del pueblo y el de los juristas...El derecho popular es el que crea directamente el pueblo en forma de costumbres y usos. El derecho de los juristas y filósofos puede derivarse del simple estudio de las realidades sociales...o desprenderse de la relación entre la idea universal de la justicia y las relaciones sociales...Por principios generales del derecho debe entenderse al derecho autónomo, el derecho popular y científico... (5)

El Derecho del Trabajo -prosigue de la Cueva- permite un nuevo enfoque del Derecho Autónomo. Aunque una parte considerable de la doctrina continuó sosteniendo que el derecho consuetudinario podía únicamente aplicarse si la Ley se remitía a él, la imposición de los sindicatos obreros a los empresarios del establecimiento de las condiciones de trabajo mediante la

- \* - -  
(3) En relación a la Escuela de la Exégesis, cfr. Eduardo García Maynez: Introducción al Estudio del Derecho, p. 333 y s.s.

negociación y contratación colectivas, lograda sin contar con el apoyo del Estado y frecuentemente en contra de su voluntad, dió nacimiento a un "...derecho autónomo, de y para la clase trabajadora, un derecho de clase." (6)

Cabe aquí una múltiple consideración: Es el derecho del Trabajo autónomo únicamente el que los trabajadores han impuesto a través de la costumbre y contratos (pactos) colectivos con independencia de la intervención del Estado; o incluye al no comprendido en las disposiciones legales pero surgido de la actividad del juzgador ante la presencia de las lagunas de la Ley? ¿Está acaso constituido por las formas de que se ha provisto nuestro estatuto jurídico por sus propias exigencias, distintas a las de las restantes disciplinas jurídicas, independientemente de que en su creación intervenga o no la actividad estatal?

La confusión, creemos, deriva de la designación con un mismo término, de grupos de normas formados por distintos criterios de clasificación. Si hablamos del concepto general de "Derecho Autónomo" nos referimos únicamente al que en cualquier disciplina, llena la insuficiencia o ausencia de una Ley, a través de la costumbre (derecho autónomo del pueblo) o a través de los procesos de integración seguidos por un juzgador (derecho autónomo del jurista). Ese mismo concepto de "Derecho Autónomo", en nuestra disciplina comprende a otra forma lograda por los trabajadores: el pacto colectivo; y en cuanto a la costumbre, se rige por sus propios y especiales principios. Por último, si nos referimos a las formas de que por sus particulares exigencias se ha provisto nuestra disciplina, como expresión de las normas de trabajo y distintas a las de cualquier otra disciplina jurídica, debemos hablar adecuadamente, de los instrumentos autónomos de integración del Derecho, de contenido científico.

El orden en que hemos enumerado anteriormente a las formas adquiridas por las normas de trabajo, como parte de los instrumentos de integración de contenido científico, está regulado no por una jerarquía establecida, sino por la indiscutible importancia que tienen las formas o instrumentos autónomos y las que expresan el "derecho autónomo" en nuestra disciplina, así como por su generalidad de aplicación; y será el mismo orden en que hagamos el estudio de sus características.

EL PACTO COLECTIVO.- Nuestra legislación laboral y especialmente el Artículo 123 Constitucional y la Ley Federal del Trabajo de 1970 (L.F.T.) nos hablan de este instrumento normativo bajo el nombre de "contrato colectivo de trabajo" y lo definen como el "Convenio celebrado entre uno o varios sindica-

- - \* - -

(4) De la Cueva: Derecho Mexicano del Trabajo, t.I, p. 353

(5) Ibidem. p.p. 354 y 355

(6) De la Cueva: El Nuevo Derecho... t.I, p. 130.

tos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios - sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condicio nes según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más - empresas o establecimientos" (Art. 386 L.F.T.)

La notoria discordancia entre las expresiones "contrato" y - "convenio", y la naturaleza de lo definido, nos impide sus- traernos al problema terminológico, pues como justificadamen- te señala Néstor de Buen:

Nadie piensa hoy en día que ese INSTRUMENTO pue da tener naturaleza contractual...En nuestro - concepto no son aceptables las denominaciones - "contrato" y "convenio", en cuanto ambas expresan un acuerdo espontáneo de voluntades, situa- ción que evidentemente no se produce en nuestro derecho...(En tanto que) la palabra "pacto"... implica la idea de arreglo para dirimir o evi- tar un conflicto y acepta...que el resultado se alcance como consecuencia de un juego de fuer- zas. (7)

Baltazar Cavazos y Néstor de Buen, coinciden en que la condi- ción contractual de la institución que tratamos, queda excluf da (al menos en nuestro Derecho Laboral mexicano) toda vez - que su celebración, para el patrón que emplee trabajadores - miembros de un sindicato, y siempre que éste lo solicite, tie- ne el carácter de una obligación exigible por vía de otras - instituciones laborales como la huelga y el arbitraje laboral. También coinciden en prescindir del vocablo "colectivo". Aquél por considerar que:

...el término "colectivo" se presta fácilmente a confusiones, pues "colectivo", para los efec- tos de esta institución, no quiere decir número, sino interés profesional, toda vez que mil traba- jadores no sindicalizados no pueden solicitar ni firmar dicho contrato y en cambio dos traba- jadores pertenecientes a una agrupación sindi- cal sí pueden hacerlo, ya que el único titular de dicho contrato es el sindicato de trabajado- res. (8)

y el segundo de los citados, por estimar que "...el concepto de colectivo resulta equívoco, ya que si bien los sindicatos siempre tienen ese carácter, los patrones, en cambio, pueden ser sujetos individuales." (9)

El argumento de Cavazos Flores sí que resulta equívoco, ya que

- \* - -

(7) Néstor de Buen Lozano: Derecho del Trabajo, t. II, p.p. 734 y 737

(8) Baltazar Cavazos Flores: El Derecho del Trabajo en la Teoría...y en la Práctica, p.p. 410 y 411.

de acuerdo a los términos legales que estructuran la institución del contrato (pacto) colectivo, aún los mil trabajadores de que habla, si tuviesen la calidad de sindicalizados, tampoco podrían "firmar" (celebrar) dicho "contrato", puesto que efectivamente "el único titular de dicho contrato" y el único que legalmente puede concertarlo es precisamente el sindicato de trabajadores. Sin embargo, es preciso aclarar que las instituciones del derecho laboral no cumplen su función por sí solas, sino en una interrelación dinámica, así que el pacto colectivo no resulta simplemente de la sindicalización de los trabajadores al servicio de un patrón, sino que está vinculado estrechamente -por la solicitud o en su caso la exigencia del sindicato que debe mediar para su obtención- a otras instituciones como la huelga y el arbitraje laboral. De la misma manera, el pacto colectivo, en cuanto a los trabajadores no sindicalizados, (sean mil o sean dos trabajadores) está ligado a otras instituciones como la de libertad sindical y de asociación profesional.

El de Néstor de Buen, es además paradójico, pues dicho argumento, parcialmente constituye un elemento valioso en la justificación del empleo del término "colectivo", al admitir que los sindicatos siempre tienen ese carácter, si tomamos en cuenta que en la celebración de los pactos en cuestión, concurre necesariamente por lo menos un sindicato de trabajadores. A ello podemos agregar la conveniencia de distinguir los pactos colectivos, de los que en su ausencia, pueden llegar a concertar individualmente los trabajadores como una forma de garantizar las condiciones dentro de las que habrán de desarrollar su relación de trabajo con su respectivo patrón.

El carácter "no estatal" del pacto colectivo se remonta al origen de la institución, de la que dice Alberto Trueba Urbina, "...contiene el derecho autónomo que se crea por los sindicatos obreros..." (10). Actualmente el pacto colectivo ha sido asimilado y regulado por la legislación laboral. Su contenido y firma puede derivar exclusivamente de la negociación colectiva llevada a cabo entre el sindicato o sindicatos de trabajadores y el patrón, o entre sindicatos de trabajadores y patrones, y en ese caso, aun cuando en su celebración, que debe ser por escrito, no interviene órgano estatal alguno, existe la obligación legal de depositar un ejemplar del mismo ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, o en su defecto, ante la Junta de Conciliación, y para el caso de que las partes no hubiesen expresamente señalado una fecha desde la que el pacto colectivo deba surtir sus efectos, ésta será precisamente la de presentación del documento. Pero la celebración del pacto colectivo puede obtenerse también ante la negativa del patrón, cuando además de ejercitar el derecho de huelga,

- - \* - -  
(9) De Buen: op. cit. t. II, p. 737

(10) Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera: Ley Federal del Trabajo de 1970 (Reforma Procesal de 1980) 51a. Edic. actualizada e integrada, p. 182.

se han sometido los motivos de la misma por los trabajadores ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza del pacto colectivo y los elementos que lo constituyen, e indudablemente sobra razón a Néstor de Buen y a Baltazar Cavazos para afirmar que la exposición más completa y profunda del tema en México corresponde a la obra de Mario de la Cueva, quien le dedica una parte considerable del segundo tomo de su libro "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo" (Parte segunda, Título segundo). - Por la amplitud del tema, sólo nos referiremos a uno de sus elementos, por cuya virtud el pacto colectivo tiene el carácter de norma de trabajo, y al que Mario de la Cueva denomina precisamente "elemento normativo". Este elemento, definido - mediante frase de Walter Kaskel como "...todas las estipulaciones que pueden pasar a cada una de las relaciones individuales de trabajo" (11), es el que determina que al pacto colectivo se le considere por los autores como "fuente formal" del derecho del trabajo, poseyendo y transmitiéndole las siguientes características. (12)

1.- Extensión o generalidad del elemento normativo, a todos los trabajadores de la empresa, ya que las estipulaciones del pacto colectivo "se extienden a todas las personas que trabajan en la empresa...aunque no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado..." (Art. 396 L.F.T.)

2.- Inmediatez o vigencia automática, por la que las cláusulas del pacto colectivo pasan automáticamente a constituir las condiciones individuales para la prestación de servicios, carácter que deriva de la misma definición legal de la institución.

3.- Imperatividad, resultado de la irrenunciabilidad por parte del trabajador de cualquiera de los derechos consignados en las normas de trabajo, y en consecuencia, del pacto colectivo como tal. Normas que ineludiblemente se rigen por el principio de aplicación de la norma más favorable al trabajador, y por el que el pacto colectivo no puede concertarse "...en condiciones menos favorables para los trabajadores que las contenidas en contratos (pactos) vigentes en la empresa o establecimiento." (Art. 394 L.F.T.), y mucho menos en condiciones inferiores a las señaladas en la propia ley, lo cual iría en contra de las finalidades del pacto colectivo como norma de Derecho Social, por lo que en todo caso las cláusulas que establezcan derechos o prerrogativas menores o renuncia de las mismas, no producirán efecto legal alguno y "...se entenderá que rigen la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas." (Art. 5° L.F.T.)

- - \* - -

(11) cit. por Mario de la Cueva: El Nuevo Derecho... t. II, p. 423

(12) Cfr. Ibídem. p.p. 429 y 430.

LA COSTUMBRE Y LOS USOS.- La costumbre ha sido definida tradicionalmente como "...un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio..." (13), y los usos, como las "...prácticas...generales o locales...que concurren de un modo tácito en la formación de los actos jurídicos..." (14). En ambas formas se encuentra un elemento común, constituido por la realización repetida de un determinado proceder, identificable con la "inveterata consuetudo..." de la fórmula de validez del derecho consuetudinario en el Derecho Romano. Encontramos además un segundo elemento de carácter subjetivo que, dentro de la costumbre, complementa dicha fórmula, la "opinio juris seu necessitatis", es decir, la convicción de obligatoriedad; y que dentro del uso, dicho elemento subjetivo deriva del previo conocimiento de la práctica implicado en su concurrencia tácita, es decir, deseada pero no expresada.

Mario de la Cueva considera que en materia de trabajo no es posible distinguir entre la costumbre y el uso, y los define simultáneamente como:

...la repetición uniforme de una práctica que venga, bien a interpretar las cláusulas de un contrato, bien a reformar o completar las restantes fuentes formales del derecho del trabajo en beneficio de los trabajadores. (15)

Como podemos apreciar, en esta definición que nos parece aceptable (salvo la utilización de los términos "contrato" y "fuerza formal") se prescinde del elemento subjetivo antes mencionado. La razón de ello se fundamenta en la imperatividad de las normas laborales, concepto a que hicimos referencia dentro del tema del pacto colectivo, por lo que la ausencia o presencia de ese elemento no interfiere en la validez de la costumbre y usos como norma laboral.

Al hablar del "derecho autónomo", mencionamos que una de las formas en que se manifiesta es precisamente a través de la costumbre. Es en este aspecto en el que la costumbre cobró la mayor importancia, pues "el derecho del trabajo principió por ser consuetudinario..." (16), e independientemente de la intervención del Estado se integró a nuestro derecho positivo. Nos parece apropiado recordar que:

No todo derecho vigente es positivo, ni todo derecho positivo es vigente. La vigencia es atributo puramente formal...La positividad es un he

(13) Concepto de Claude du Pasquier, citado por García Maynez: op. cit. p. 61.

(14) Concepto de Francois Géný, citado por García Maynez: op. cit. p. 65

(15) De la Cueva: Derecho Mexicano... t. I, p. 375

(16) *Ibidem*. p. 377.

cho que estriba en la observancia de cualquier precepto, vigente o no vigente. La costumbre - no aceptada por la autoridad política es derecho positivo, pero carece de validez formal. (17)

La poca seguridad jurídica que brinda la costumbre, orilla a los trabajadores a acogerse a otros instrumentos para consignar los beneficios obtenidos, y el ambiente en que se desenvuelve el mejoramiento de las condiciones de trabajo, la lucha de clases, que refrena la buena disposición del patrono - que ocasionalmente ocurre para el otorgamiento espontáneo de prestaciones ajenas a las consignadas en los pactos colectivos o la Ley; traen como consecuencia la declinación de la importancia de la costumbre como norma de trabajo, e incluso, podemos afirmar que en la práctica, las revisiones periódicas de los pactos colectivos, en alguna medida, cumplen la función de consignar por escrito las mejoras que para los obreros eventualmente puedan constituirse o derivar de una costumbre.

LA LEY.- Podríamos definirla, interpretando conceptos de - Eduardo García Maynez (18), como las determinadas reglas jurídicas de observancia general, resultado de la formulación y - promulgación realizadas por uno o varios órganos del Estado a través de un proceso llamado legislación o proceso legislativo. El mismo García Maynez nos señala que "históricamente, las costumbres fueron anteriores a la obra del legislador... (pero la misma historia) nos revela un constante impulso hacia el derecho escrito... La tendencia... hacia la codificación del derecho, es una exigencia de la seguridad jurídica." (19). Es así como el derecho autónomo del trabajo nacido consuetudinario opta por fundirse en las normas escritas, principalmente el pacto colectivo y la Ley.

Mario de la Cueva considera que "un estudio de las fuentes - formales del derecho del trabajo tiene que principiar con el análisis de los problemas que surgen en torno a la Ley..." (20) y aunque de hecho no les hemos atribuido tal importancia, debemos conceder que el estudio de las normas del derecho laboral no puede excluirse de analizar dichos problemas, uno de - los cuales, tal vez el más intrincado y menos satisfactoriamente resuelto, es el que se refiere a la jerarquía de las disposiciones legales, a la que frecuente y desafortunadamente, se asocia y confunde con lo que los autores han dado en llamar la jerarquía de las normas de trabajo.

Hablar de la jerarquía de las normas jurídicas, nos remite a la concepción kelseniana de la estructura jerárquica de un orden jurídico nacional. Para Hans Kelsen, una pluralidad de -

- \* - -

(17) García Maynez: op. cit. p. 38

(18) Cfr. *Ibidem*. p. 52

(19) *Ibidem*. p.p. 52 y 53

(20) De la Cueva: *Derecho Mexicano... t. I*, p. 363.

normas constituye una unidad, cuando la totalidad de dichas - normas fundamentan su validez en una norma única, la cual, nos dice Kelsen:

...es simplemente la regla fundamental según la cual son creadas las normas jurídicas; de ella deriva el principio mismo de su creación. Es, - pues, el punto de partida de un procedimiento y su carácter es esencialmente formal y dinámico. Sólo la validez de las normas de un orden jurídico puede ser deducida de su norma fundamental. Su contenido está determinado en cada caso por un acto particular que no es una operación mental, sino un acto de voluntad: costumbre o procedimiento legislativo, si se trata de normas - generales; decisión judicial, acto administrativo o acto jurídico de derecho privado, si se - trata de normas individuales. (21)

Asimismo establece que esa norma fundamental está dada en la - Constitución del Estado, cuya validez depende de la efectividad o eficacia del orden jurídico a que da origen considerado en su conjunto. A partir de la norma fundamental o Constitución, cada norma "...determina cómo otra norma debe ser creada y, además, en una medida variable, cuál debe ser el contenido." (22), por lo que al ser una norma el fundamento para - la validez de la otra, se establece entre ellas una relación de jerarquía, encontrándonos así con que las normas generales se ubican en grados diferentes. De esta forma, la jerarquía de las normas que integran un orden jurídico se da de la siguiente manera: En el grado superior encontramos a la norma fundamental, la Constitución, en la que se determinan tanto - los órganos encargados de la creación de las normas generales, como los procedimientos a seguir para su creación; la misma - Constitución puede prescribir o prohibir el contenido para de terminadas leyes futuras. En el grado inmediato al de la Constitución, se encuentran las normas generales o "leyes", entendiéndose como tales, no sólo a las emanadas del procedimiento - legislativo, es decir, las que adoptan "forma de ley", sino - que precisamente a toda norma jurídica general, dentro de las que se puede considerar a los reglamentos provenientes de una autoridad administrativa. Debido al carácter dinámico del Derecho, las normas generales, para adquirir su verdadero sentido requieren de ser individualizadas. Las normas individualizadas constituyen el último grado de jerarquía, y son determinadas por la jurisdicción, la administración indirecta y por los "actos jurídicos de derecho privado" cuya finalidad se - consuma con los actos de coacción que aplican las normas individuales.

- - \* - -

(21) Hans Kelsen: Teoría Pura del Derecho, p. 137

(22) *Ibidem.* p. 147.

Finalmente haremos los siguientes señalamientos: En primer término, Kelsen considera que la validez de un orden jurídico depende de su eficacia, considerada en su conjunto, en tanto que la de una norma aislada no está determinada por su propia eficacia, sino por la validez de la primera Constitución "...de la cual depende la validez de todas las normas que pertenecen al mismo orden jurídico. Si esta primera Constitución es válida, todas las normas creadas conforme a sus disposiciones lo son también." (23); y por otra parte, en el supuesto de conflicto entre normas de distinta jerarquía, como es el caso de las leyes denominadas inconstitucionales, cuando su contenido contraría una prescripción constitucional, "...los tribunales deben tener por válida toda norma que se presente bajo la forma de una ley, en tanto no haya sido derogada." (24)

De lo anterior podemos concluir que si la naturaleza de la norma fundamental es de carácter esencialmente formal; si la validez de una norma (general o individual) deriva de haber sido creada de acuerdo a otra igualmente válida, y así sucesivamente hasta llegar a una norma creada directamente conforme a las disposiciones de una Constitución; y si debe tenerse como válida toda norma que se presente bajo la "forma de ley", aún cuando su contenido sea susceptible de considerarse inconstitucional, hasta en tanto no sea anulada o derogada por algún órgano que a su vez tenga un fundamento final en la Constitución; las relaciones de validez y consecuentemente de jerarquía entre normas, se dan exclusivamente en el ámbito formal.

Si partimos de la idea de que la norma fundamental es única, y que el Derecho se concreta en su aplicación, es decir, en la individualización de una norma general, también podemos considerar que el señalamiento de la jerarquía formal de un orden jurídico cualquiera, se refiere en realidad a la determinación de los diferentes grados en que se dan sus normas generales, o en términos de Kelsen, sus "leyes", ya que el primero y el último grado están necesariamente predeterminados en una norma fundamental y una individualizada respectivamente.

Si pretendemos establecer la jerarquía que guardan las normas de trabajo, aplicando los conceptos de Kelsen, debemos hacerlo sin apartarnos de sus propios preceptos, atribuyendo a dicha jerarquía únicamente el carácter formal de validez que tiene, y entendiendo como "ley" a toda norma de trabajo que contenga disposiciones de carácter general. Interpretada la jerarquía en ese sentido, como relaciones de validez entre normas, podemos justificar -por ejemplo- la validez de una disposición contenida en un reglamento interior de trabajo, si dicho reglamento proviene de una comisión mixta integrada de conformidad con los lineamientos previstos en un pacto colectivo, cuya validez se funda en la Ley Federal del Trabajo,

- \* - -

la que a su vez reposa en el Artículo 123 de nuestra Constitución.

Mario de la Cueva, reconoce que a la teoría sobre la estructura jerárquica de un orden jurídico formulada por Kelsen, le dió su autor un sentido formal, pero considera que "...nada impide emplearla con una significación material, (y que) lo cierto es que con ese alcance constituye el punto de vista de la doctrina..." (25); y Néstor de Buen, interpretando también la tesis de Kelsen, opina que "...la validez de cada norma dependería de su adecuación a la norma superior, es decir, que una norma valdría en tanto que no dispusiera en contra del mandato de la norma superior." (26), opinión que denota el carácter material que le atribuye.

En nuestro concepto, si bien es cierto que no existe imposibilidad para admitir que la relación jerárquica-formal entre normas puede llevarse al plano material, no es admisible que la falta de adecuación del contenido de una norma, respecto del contenido de otra de rango superior, traiga necesariamente la carencia de validez de aquella; dicha validez no está condicionada por una adecuación material, sino exclusivamente formal, y tal contradicción, sólomente es el supuesto necesario por el que una norma formalmente válida, es susceptible de ser anulada. La resolución dictada por los integrantes de una Junta de Conciliación y Arbitraje, en forma de laudo, que condene a un patrón a pagar tres meses de salario y veinte días de salario por cada año de servicios en favor del trabajador que le reclamó indemnización constitucional por despido injustificado, constituiría una norma individualizada cuyo contenido no estaría ajustado al de una norma superior (art. 48 L.F.T.); sin embargo, hasta en tanto no sea "anulado", es decir, declarado insubsistente por determinación de un órgano cuya validez final radica en la Constitución, dicho laudo será válido y en consecuencia, ejecutable.

Por otra parte, la determinación, por una norma, del contenido de otra, sólo puede referirse como un dato cualitativo. Las determinaciones cuantitativas de contenido, aun cuando frecuentes no están presentes de manera general, por lo que constituyendo casos de excepción no pueden ser tomadas en cuenta como un elemento para establecer la jerarquía de una norma. La prevalencia de una norma, cuyo contenido establece cuantitativamente mayores beneficios para un trabajador, sobre otra superior en la jerarquía formal, es algo totalmente ajeno a dicha jerarquía. La elección de una entre varias normas que establecen un mismo derecho pero en distinta "cantidad", es un acto de aplicación propio de la actividad del jurista, que no se rige por la jerarquía formal de dichas normas, sino por los instrumentos jurídico-positivos de integración del Derecho

- \* - -

(24) Kelsen: op. cit. p. 156

(25) De la Cueva: El Nuevo Derecho... t. I, p. 132

Laboral de contenido teórico, concretamente: los Principios -  
generales de Aplicación de las normas e Instituciones del De-  
recho del Trabajo.

En una actitud que probablemente deriva del dogma de la omni-  
potencia de la Ley o del de la prepotencia de la Ley, los au-  
tores, al referirse al orden jerárquico normativo en el Dere-  
cho mexicano, colocan entre el primer grado de la jerarquía -  
normativa (la Constitución) y el último grado (las normas in-  
dividualizadas), a las leyes, pero no en el sentido que le da  
Kelsen al término, como toda norma general, sino exclusivamen-  
te a las que encuadran dentro de la definición con que inicia  
mos nuestra exposición sobre la Ley. Así, por ejemplo, Eduar-  
do García Maynez, ubica a continuación de la Constitución Fe-  
deral, a las Leyes Federales y a los Tratados Internacionales,  
después las Constituciones Locales, luego las leyes ordina-  
rias (leyes, reglamentos, decretos), a continuación las leyes  
reglamentarias y finalmente las normas individualizadas. (27)  
Desde luego que la estructura antes apuntada, no puede ser la  
de un orden jurídico en el que las normas no adoptan en su to-  
talidad la "forma de ley", sino que se dan también en otros -  
instrumentos como el pacto colectivo e incluso la costumbre.

Mario de la Cueva propone que el orden jerárquico del Derecho  
mexicano es: primero, la Constitución; segundo, las Leyes Cons-  
titucionales y los Tratados; tercero, las leyes federales ordi-  
narias y el derecho local; cuarto, como complemento, los re-  
glamentos de los poderes ejecutivos y locales, los municipa-  
les y las normas que derivan de ellos. (28) Néstor de Buen,  
atento a las mismas ideas y concretamente respecto del Derecho  
del Trabajo, coloca en primer término a la Constitución, des-  
pués la Ley Federal del Trabajo y los Tratados Internaciona-  
les, por último, a los reglamentos de la ley, y aventura que  
"Kelsen incluiría, además, el acto de ejecución de la norma -  
individualizada, o sea, el contrato." (29) Ambos autores, a  
continuación se enfrascan en un inútil intento de justificar  
la operatividad del principio de aplicación de la norma más -  
favorable al trabajador, tratando de sobreponerlo innecesaria-  
mente a una jerarquía material de validez que no existe.

Por último, de las enumeraciones de García Maynez, de Mario -  
de la Cueva y de Néstor de Buen, podemos decir que si no co-  
rresponden a la jerarquía de las "fuentes formales" o de las  
normas de trabajo, sí expresan la jerarquía formal de las dis-  
posiciones legales del trabajo.

EL CONTRATO-LEY.- Recurriendo a la definición legal de esta  
Institución podemos decir que Contrato-Ley, es el "convenio -

- - \* - -

(26) Néstor de Buen: op. cit. t. I, p. 415

(27) Cfr. García Maynez: op. cit. p.p. 87 y 88

(28) De la Cueva: El Nuevo Derecho... t. I, p. 134

(29) Cfr. De Buen: op. cit. t. I, p. 415.

celebrado...con objeto de establecer las condiciones según - las cuales debe prestarse el trabajo en una rama determinada de la industria, y declarado obligatorio en una o varias zonas económicas, Entidades, o en todo el territorio nacional" (art. 404 L.F.T.)

Mario de la Cueva estima que "el contrato colectivo ordinario y el contrato-ley poseen la misma naturaleza; uno y otro son un derecho de la clase trabajadora y fuentes formales del derecho del trabajo" (30), lo que en términos de nuestra tesis se expresaría diciendo que se trata, al igual que el pacto colectivo, de un instrumento autónomo a través del cual se expresan las normas de trabajo. Es en realidad un instrumento complejo cuyo análisis podría llevarse toda una obra, por lo que nos limitaremos a formular algunas observaciones sobre su creación.

Por una parte, el llamado "contrato-ley" puede nacer como resultado de una verdadera convención entre sindicatos de trabajadores y patrones. Previa solicitud hecha por los sindicatos que representen las dos terceras partes de los trabajadores - sindicalizados, por lo menos, de una rama de la industria en una o varias Entidades Federativas, zonas económicas, o bien, en todo el territorio nacional, la autoridad ante la que se - haya presentado dicha solicitud, convocará y presidirá una - convención entre los sindicatos de trabajadores y patrones - que puedan resultar afectados. En dicha convención el futuro "contrato-ley" tomará la forma de un convenio que debe ser - aprobado por la mayoría del número de trabajadores necesarios para la solicitud inicial y por la mayoría de los patrones - que tengan dicho carácter respecto de la misma mayoría de trabajadores, y una vez aprobado, la misma autoridad lo declarará contrato-ley en la rama de la industria considerada, para todas las empresas o establecimientos que existan o se establezcan en el territorio también considerado. Sin embargo, la autoridad que puede recibir la solicitud inicial no es una Junta de Conciliación y Arbitraje, sino la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, el Gobernador de un Estado o el Jefe del Departamento del Distrito Federal, y dicha autoridad convocará a la convención, sólo si después de verificar el requisito de mayoría "...a su juicio es oportuna y benéfica para - la industria la celebración del contrato-ley..." (Art. 409 L. F.T.) Por otra parte, el Artículo 450 Fracción III de la Ley Federal del Trabajo, admite como objeto legal de una huelga: "Obtener de los patrones la celebración del contrato-ley...", pero no contempla posibilidad de exigencia alguna en ese sentido frente a las autoridades ya mencionadas, por lo que lógicamente no se puede exigir a un patrón o a una mayoría de patrones la concertación de un pacto en vías de convertirse - "contrato-ley", hasta en tanto no medie una declaración positiva sobre su "oportunidad" y "beneficio".

También puede adquirir carácter de "contrato-ley", el pacto colectivo que ha sido celebrado por una mayoría de dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados de determinada rama de la industria en una o varias zonas económicas, Entidades Federativas, o bien, todo el territorio nacional. La solicitud correspondiente, previa satisfacción del requisito de mayoría, será publicada, a efecto de cumplir la garantía de audiencia de quienes puedan resultar afectados, los que podrán formular oposición y presentar las pruebas que la justifiquen. En caso de no existir oposición, la autoridad hará la declaración de que dicho pacto colectivo, ahora bajo la forma de un "contrato-ley" es obligatorio para la totalidad de las empresas que existan o lleguen a existir en la rama industrial y territorio de que se trate. En caso contrario, seciente a la formulación de oposición y en base a los elementos aportados para su trámite, la autoridad que conozca del caso tendrá la facultad de determinar la constitución o no del "contrato-ley".

El llamado "contrato-ley" es contemplado por la legislación como un instrumento de mayor categoría que el pacto colectivo, ya que establece que el pacto colectivo concertado por un número de trabajadores sindicalizados que constituya la mayoría que ya hemos señalado varias veces, "...podrá ser ELEVADO a la CATEGORÍA de contrato-ley...", (art. 415 L.F.T.) Tal categoría, es en realidad una mayor generalidad normativa, ya que su aplicación como norma de trabajo se extiende no sólo a todos los trabajadores de una empresa (caso del pacto colectivo), sino a todas las empresas de determinada rama industrial y de determinado territorio.

LA JURISPRUDENCIA.- La palabra Jurisprudencia tiene varias acepciones. En la que expresa una de las formas adquiridas por las normas jurídicas, es, según dice Rafael de Pina "... el criterio uniforme manifestado reiteradamente en la aplicación del derecho por un tribunal superior o supremo y contenido en las sentencias." (31), y Alberto Trueba nos dice que "El derecho positivo mexicano establece la obligatoriedad de la jurisprudencia constituyéndola en norma obligatoria y por tanto en fuente formal del derecho procesal..." (32)

En nuestro sistema jurídico, la jurisprudencia se integra a través de las ejecutorias provenientes de la Suprema Corte de Justicia, ya sea funcionando en Pleno o en Salas y de los Tribunales Colegiados de Circuito, "...siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario..." (Artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo), su aplicación tiene carácter obligatorio y su pronuncia-

(31) Rafael de Pina: Diccionario de Derecho, p. 258

(32) Alberto Trueba Urbina: Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, p.p. - 32 y 33.

ción configura generalidades abstractas, razón esta última por la que, consideramos, deviene en norma jurídica.

La formulación de jurisprudencia es el resultado de la actividad desempeñada por nuestros supremos órganos jurisdiccionales en el plano de la interpretación y aplicación del derecho, por lo que tradicionalmente se le atribuye precisamente "carácter - "interpretativo", no "creativo" de derecho. Estas apreciaciones chocan frontalmente con la idea de "fuente formal" del derecho, y confirman nuestra tesis de los instrumentos jurídico-positivos de integración del derecho, ya que no es posible desconocer que la jurisprudencia es una forma de expresión del derecho, de carácter normativo, en tanto que, como ya dijimos, su pronunciación configura generalidades abstractas de interpretación.

LA SENTENCIA COLECTIVA.- Tal como observa Mario de la Cueva, - nuestra Ley no define lo que:

...en otras legislaciones se llama sentencia colectiva, que (a su juicio) es la que dictan las Juntas de Conciliación y Arbitraje en ocasión de conflictos de carácter económico o a propósito de controversias de naturaleza jurídica que versen sobre la interpretación genérica de las cláusulas de un contrato colectivo de trabajo. (33)

Nuestra legislación prevé que "las resoluciones de los tribunales laborales son: laudos, cuando decidan sobre el fondo del conflicto" (art. 837 L.F.T.) y la Jurisprudencia, aunque un tanto deficiente, nos explica que "...por conflicto colectivo debe entenderse aquel en el cual se encuentra en juego el interés profesional, ya sea de carácter económico o jurídico, del grupo o sindicato obrero..." (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. Sala, Tesis 33, p. 44). De lo anterior podemos resumir, siguiendo la idea de Mario de la Cueva, que la sentencia colectiva, es la sentencia arbitral o laudo dictado con motivo de los conflictos colectivos de trabajo sometidos a la jurisdicción de las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Sin embargo, la definición de Mario de la Cueva es un poco más restringida, ya que es específica que la sentencia debe versar sobre "conflictos de carácter económico", y en los de naturaleza jurídica, deben ser "sobre la interpretación genérica de las cláusulas de un contrato colectivo", de donde se infiere que no todas las sentencias o laudos dictados con motivo de un conflicto colectivo pueden llegar a constituir -en su concepto- "fuente formal" del derecho del Trabajo.

Es notorio que el elemento común en lo que los autores llaman -- "fuentes formales" del Derecho, está dado por la circunstancia -

- - \* - -

de que constituyan disposiciones de carácter general y abstracto. Esta circunstancia también se presenta en nuestra enumeración de las formas adquiridas por las normas de trabajo. La exclusión de las normas individualizadas obedece a que éstas son en realidad siempre una norma general y abstracta, pero aplicada a un caso concreto. Por esta razón, la especificación de Mario de la Cueva tiene validez para la consideración de la sentencia colectiva como norma de trabajo. En el caso de conflictos de naturaleza económica substituye al pacto colectivo, al establecer las condiciones dentro de las que en el futuro habrán de prestarse los servicios en una empresa por cualquier persona que tenga o llegue a tener el carácter de trabajador en dicha empresa. En el caso de la "interpretación genérica de las cláusulas de un contrato (pacto) colectivo". se establece una situación similar a la de la Jurisprudencia, pero el carácter interpretativo no excluye los de generalidad y abstracción.

La sentencia colectiva es la única norma de trabajo que puede establecer reducción en los beneficios obtenidos a través de las normas reivindicadoras del trabajo, pero tal reducción no puede exceder de los límites mínimos determinados por las normas tuteladoras del trabajo. La reducción o modificación reductiva de las condiciones de trabajo a través de la sentencia colectiva es una opción para los trabajadores entre dos posibilidades: la de pérdida de logros superiores a los mínimos legales, o la de pérdida de la fuente de trabajo; esa opción deriva de que por medio del ejercicio del derecho de huelga se suspende la tramitación de los conflictos de naturaleza económica, salvo que los mismos trabajadores expresen por escrito su conformidad en someter el conflicto a la decisión de la Junta, según lo dispuesto por el Art. 902 de la Ley Federal del Trabajo.

B) Las Instituciones del Derecho del Trabajo.- Hemos dicho con anterioridad que las Instituciones son parte de los instrumentos con que se integra la estructura científica de nuestro Derecho del Trabajo. También hemos dicho que la función de dicha estructura científica consiste en la organización sistemática y el análisis de las normas e instituciones del derecho laboral. Lo anterior debe entenderse en el sentido de que la organización sistemática y el análisis de sus normas e instituciones es lo que le proporciona e integra su estructura científica. ¿Cómo lo logra? A través de una disciplina a la que Eduardo García Maynez denomina "La Jurisprudencia Técnica", de la que nos dice: "...tiene por objeto la exposición ordenada y coherente de los preceptos jurídicos que se hayan en vigor en una época y un lugar determinados, y el estudio de los problemas relativos a su interpretación y aplicación." (34)

La Jurisprudencia Técnica, como podemos observar, cubre dos aspectos, la exposición ordenada de los preceptos jurídicos,

- - \* - -

y el estudio de los problemas relativos a su interpretación y aplicación. Por ello se encuentra dividida en dos partes que cumplen tales cometidos respectivamente: la Sistemática Jurídica y la Técnica Jurídica o doctrina de la aplicación del Derecho.

En el ámbito del Derecho en general, la Sistemática Jurídica, tomando como criterio clasificador al contenido de las disposiciones jurídicas, las agrupa en Ramas del Derecho, a las que luego subdivide en Disciplinas Especiales. La tarea de sistematización, dice García Maynez:

...no termina al ser agrupadas las reglas de derecho en disciplinas especiales. Debe continuar en el ámbito de cada una de ellas. De acuerdo también con un criterio material, tales disciplinas son divididas en varias partes. Cada una de las partes generales posee asimismo un sistema. Se forma agrupando las reglas jurídicas en INSTITUCIONES. Institución es el núcleo de preceptos que reglamentan relaciones de igual naturaleza (35)

Rafael de Pina en su Diccionario de Derecho cita conceptos de Demófilo de Buen y define la Institución Jurídica, como el "Conjunto de relaciones jurídicas concebidas en abstracto y como una unidad por el ordenamiento jurídico..." (36)

En nuestro Derecho del Trabajo, la clasificación científica de las normas jurídicas, atendiendo a la forma que adquieren, nos permite hablar de pacto colectivo, costumbre, ley, contrato-ley, jurisprudencia y sentencia colectiva. Pero dado que la clasificación llevada a cabo por la sistemática jurídica se atiende no a su forma, sino a su contenido, y tomando en cuenta que cada una de las formas mencionadas son concebidas en abstracto y como una unidad por el ordenamiento jurídico, de acuerdo a su contenido debemos considerar que tales formas constituyen verdaderas Instituciones Jurídicas. Desde luego que la cantidad de instituciones del Derecho Laboral no se limita a las formas de expresarse sus normas consideradas materialmente, sino que su Autonomía se traduce en una inimaginable cantidad de instituciones propias y exclusivas de nuestro estatuto, que conjuntamente con las formas autónomas de que se ha provisto nuestra disciplina como expresión de las normas de trabajo, constituyen los instrumentos autónomos de integración del Derecho del Trabajo de contenido científico.

Las Instituciones más importantes del Derecho Laboral son la Asociación Profesional, la Huelga, la Negociación Colectiva,

- - \* - -  
(35) García Maynez: op. cit. p. 128

(36) Rafael de Pina: op. cit. p. 246.

las Comisiones Tripartitas y el Arbitraje Laboral; por ser los instrumentos más idóneos para la consecución de los fines del Derecho Social.

2.- El artículo 17 de la Ley Laboral y los Instrumentos de Integración de Contenido Teórico.

Al hablar de los Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración de Contenido Teórico (Capítulo I, inciso d), establecimos que la actividad del jurista se desenvuelve en el ámbito de la existencia del Derecho. Dicha actividad se mueve en dos planos: el plano de conocimiento y creación del derecho, y el plano de aplicación del derecho. El motor que la genera es el planteamiento de dos problemas: el problema de la formación del derecho y el problema de la interpretación que precede a la aplicación del Derecho. El problema de la formación del Derecho que genera la actividad del jurista en el plano de conocimiento y creación del derecho, parte de la percepción de las fuentes originaria y culmina con la fusión de la fuente originaria en alguno de los instrumentos de contenido científico, haciéndolo así susceptible de ser expuesto, analizado y organizado por la sistemática jurídica, para formar parte de la estructura científica de un determinado orden jurídico.

El problema de la interpretación que necesariamente precede a la actividad de aplicación del Derecho, es el objeto de estudio de la Técnica Jurídica o doctrina de la aplicación del Derecho. La técnica jurídica, orientada por esa finalidad, proporciona al jurista los mecanismos e instrumentos de que puede servirse para la aplicación del derecho y para la solución de los problemas que la aplicación le plantea.

Aplicar el Derecho implica todo un proceso que puede definirse como "la operación o conjunto de operaciones encaminadas a la actuación de las normas jurídicas por los órganos competentes, y el resultado de esa operación u operaciones." (37) Esas operaciones consisten en determinar la norma aplicable a un hecho jurídico concreto, comprobar que el hecho realiza la hipótesis o supuesto de la norma, y atribuir a sujetos de terminados o determinables la disposición o consecuencia normativa.

Para determinar cuál es la norma aplicable a un hecho jurídico concreto, puede bastar el conocimiento de las normas de Derecho, sin embargo, como previene Eduardo García Maynez:

Todo precepto encierra un sentido. Pero éste no siempre se haya manifestado con claridad. Si la expresión es verbal o escrita, puede ocurrir que los vocablos que la integran posean acepciones -

(37) Rafael de Pina: op. cit. p. 81.

múltiples, o que la construcción sea defectuosa y haga difícil la inteligencia de la frase. En tal hipótesis, el interprete se ve obligado a desentrañar la significación de la misma. (38)

Para interpretar una norma, debe existir previamente esa norma. Pero qué ocurre cuando se presenta ante el juzgador una cuestión no prevista expresamente por algún precepto del ordenamiento jurídico? El juzgador no puede relevarse de su función, por tanto, si existe una laguna, debe llenarla. Esta actividad es la que se conoce con el nombre de Integración del Derecho.

Los anteriores planteamientos nos proporcionan una idea general de los conceptos de aplicación, interpretación e integración. Respecto de los mismos conviene recordar aquí conceptos vertidos al inicio del tema sobre la Interpretación al Contenido del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, concretamente, lo expuesto sobre el concepto de Derecho Autónomo y sobre el Dogma de la Omnipotencia de la Ley (ver supra. p.p. 38-40). La técnica jurídica postulada por la Escuela de la Exégesis, prescribía que los actos de aplicación debían fundarse exclusivamente en los textos legales. La Escuela del Derecho Libre y la de la Libre Investigación Científica, plantean una técnica jurídica basada en la tesis de que los textos legales son insuficientes y de que el juez debe suplir tal insuficiencia mediante una labor personal y creadora. Para la escuela exegética admitir lagunas en los textos legales (leyes) implicaría la admisión de lagunas del Derecho. Para la Libre Investigación Científica y para la Escuela del Derecho Libre, significa reconocer la existencia de instrumentos distintos a la Ley a los cuales debe recurrir el juzgador para cumplir su actividad personal y creadora dentro de los procesos de aplicación del Derecho.

Al reconocer los autores la existencia de otros instrumentos distintos a la ley a través de los cuales se expresa el Derecho se crea la ficción de las "fuentes formales" del Derecho. El dogma de la omnipotencia de la Ley es superado y la mayoría de las legislaciones enumera los instrumentos o procedimientos a que el jurista debe acudir para "suplir" las deficiencias legales.

Lo que los autores no alcanzaron a comprender, es que no es en la Ley, sino en la totalidad del orden jurídico, donde se encuentran los lineamientos o preceptos de valor general para todo ese sistema jurídico, que además de su valor intrínseco (valoración que corresponde a la filosofía del Derecho), llenan la condición de ser fundamento del mismo orden jurídico, por haberlo informado efectivamente. Estos preceptos de valor general son en los que las fuentes originarias del Derecho se manifiestan bajo la forma de PRINCIPIOS GENERALES del Derecho. Estos -

- \* -

Principios Generales, al encontrarse en el origen del Derecho, no sólo informan su creación, sino que dentro de un sistema jurídico ya creado, son los que rigen los procesos que tienden a su realización, es decir, los procesos de aplicación, interpretación e integración de sus normas e instituciones, y de acuerdo a los procedimientos que rigen podemos clasificarlos en Principios Generales de Aplicación, Principios Generales de Interpretación y Principios Generales de Integración de las normas e instituciones jurídicas.

La determinación de los Principios Generales que han fundamentado e informado un orden jurídico es a veces realizada por el propio legislador, y en tal caso, esos principios estarán expresados en el contenido de alguna norma de Derecho; de no ser así, se hace necesario deducirlos de la totalidad del sistema jurídico, labor que generalmente es llevada a cabo por el juzgador. La integración o la interpretación de una norma o institución, realizada por el jurista al margen de su calidad de legislador o juzgador, deduciendo principios generales no determinados o admitidos con anterioridad por el legislador o juzgador, así como la formulación de cualquier concepto de carácter general en relación a un orden jurídico constituye la formulación de DOCTRINA. Los Principios Generales del Derecho y la Doctrina constituyen los Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración de Contenido Teórico que sustentan la estructura del sistema jurídico a que pertenezcan.

Ejemplo de un principio establecido por el legislador en nuestro sistema jurídico del Trabajo, es la disposición contenida en el Artículo 18 de la Ley Federal del Trabajo, que establece que en los procesos de interpretación de las normas del trabajo, se tomarán en consideración sus finalidades (la Justicia Social), y que, "en caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador." De este principio determinado por el legislador y de muchas otras disposiciones como la que señala que "El contrato-ley se aplicará, no obstante cualquier disposición en contrario contenido en el contrato colectivo que la empresa tenga celebrado, salvo en aquellos puntos en que las estipulaciones sean más favorables al trabajador" (Art. 417 L.F.T.), se deduce el Principio General de Aplicación aceptado por los órganos de aplicación del Derecho del Trabajo y por la Doctrina en general, de que ante la presencia de más de una norma que regule un mismo derecho para el trabajador, debe aplicarse la que le otorgue mayores beneficios.

Con una visión más completa de los Instrumentos de Integración de Nuestro Derecho del Trabajo, estamos en posibilidad de avocarnos al análisis del objeto central de nuestro estudio: El Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, su Interpretación y Aplicación. El texto del precepto es el siguiente:

Artículo 17.- A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el Artículo 6º, se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, - los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.

Como en los típicos preceptos jurídicos, podemos apreciar la separación de sus elementos básicos, el supuesto y la disposición. Es evidente que la enunciación contenida en el supuesto, no comprende en forma expresa la totalidad de los instrumentos a los que los autores denominan "fuentes formales" del derecho, y de ninguna manera pensamos que esa haya sido la intención del legislador, sino que es el reconocimiento expreso de que las disposiciones legales, como dice Mario de la Cueva, "...no son ni podían ser cuerpos compactos y herméticos, porque el dogma de la omnipotencia de la Ley no pudo resistir la crítica del siglo XIX..." (39). Efectivamente, al hablar de la "Constitución", "esta Ley". "sus reglamentos" y de los "tratados celebrados y aprobados en los términos del Artículo 133 de la Constitución", el legislador hizo referencia exclusiva a las normas de trabajo que adoptan la "forma de ley"; pero por otra parte, la forma en que se regularán el pacto colectivo, el contrato-ley y la sentencia colectiva, sí constituyen disposición expresa contenida en la Ley Federal del Trabajo, y las únicas normas no comprendidas en esta parte son la jurisprudencia y la costumbre. Por lo tanto, cabe interpretar esa primera parte del precepto en la expresión de que: "Cuando se presente ante el juzgador una cuestión no prevista expresamente por alguna norma legal o alguna norma escrita regulada por la legislación laboral..."

A continuación se nos ofrece la consecuencia de Derecho, - "...se tomarán en consideración...":

- a) Sus disposiciones que regulen casos semejantes;
- b) Los principios generales que deriven de dichos ordenamientos;
- c) Los principios generales del Derecho;
- d) Los principios generales de justicia social que derivan del Artículo 123 de la Constitución;
- e) La jurisprudencia;
- f) La costumbre; y,
- g) La Equidad.

- - \* - -

La enumeración comprendida dentro del elemento dispositivo agrupa una serie de instrumentos aparentemente distintos de los mencionados en la parte inicial del precepto, pero que poseen características que los identifican entre sí y que han sido tomadas en cuenta por Mario de la Cueva, llevándolo a afirmar que del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo se desprende la clasificación de las "fuentes formales" del Derecho en "fuentes formales primarias" y "fuentes, - principios o criterios supletorios" (40). Esta clasificación coincide con la de otros doctrinarios del Derecho Laboral como Manuel Alonso García y Guillermo Cabanellas, quien expresa -este último- la connotación que corresponde a cada uno de los términos de la clasificación, diciendo que - - "...fuentes principales (primarias) son las que crean y supletorias las subsidiarias o aclaratorias." (41). En ese sentido, la segunda enumeración mencionada en la disposición legal que analizamos correspondería a la de "fuentes supletorias" de nuestro Derecho del Trabajo.

La distinción que hemos mencionado, probablemente sea aplicable en tratándose de las llamadas "fuentes" del Derecho, aunque cabe reconocer que el mismo Mario de la Cueva advierte que en el Artículo 17, a partir de la frase que dice: - "...se tomarán en consideración..."

...se inicia la enumeración de las fuentes, - principios o criterios supletorios. Pero no entraremos al debate acerca de si son auténticas fuentes formales o criterios o principios que han de servir de gufa para colmar las lagunas de las fuentes primarias, porque se haría necesario un largo desarrollo y porque es un asunto que corresponde dilucidar a la teoría general del derecho. (42)

Desde el punto de vista de nuestra tesis, no se puede calificar a determinadas normas de trabajo o instrumentos como supletorios. En principio, porque el término "supletorio", no sólo puede significar "subsidiario" o "aclaratorio". Nuestra propia legislación le otorga un sentido distinto al establecer que en el caso de que se estipulen (por cualquier medio), condiciones de trabajo que en perjuicio del trabajador contraríen el juego de mínimos y máximos legales, "en todos estos casos se entenderá que rigen la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas." (Art. 5° L.F.T.). Tácitamente, al hablar de normas supletorias, se las entiende no como las que completan o auxilian (subsidiarias), ni como las que aclaran (aclaratorias), sino como las que substituyen, y en ese orden de ideas pierde eficacia la ase-

- - \* - -

(40) Cfr. De la Cueva: El Nuevo Derecho... t. I, p. 135

(41) Guillermo Cabanellas: Introducción al Derecho Laboral, vol. I, p. 517

(42) De la Cueva: El Nuevo Derecho... t. I, p. 135.

veración de Guillermo Cabanellas, quien establece que "Se entiende por Derecho Supletorio aquellas normas jurídicas que se aplican a falta de disposiciones expresas contenidas en el código o ley principal" (43), puesto que la misma Ley, e incluso la Constitución, al ser la que substituya las disposiciones de cualquier otra norma de trabajo, en aquello que contrarie las prohibiciones del mencionado artículo 5° de la Ley Laboral, tendrá como consecuencia carácter supletorio respecto de la norma que substituya.

No entraremos, por el momento, a profundizar sobre el concepto de Derecho y Normas Supletorias, a efecto de no desviarnos del tema principal de nuestro estudio, que es la Interpretación al contenido del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, y procederemos a analizar la enumeración contenida dentro del elemento dispositivo, de la que observamos, agrupa instrumentos de distinto contenido, entre los que no existe prelación alguna, y a los que clasificaremos y reordenaremos de la siguiente manera:

I.- Normas de Trabajo no escritas o no reguladas en cuanto a su creación por la legislación laboral. (Instrumentos de contenido científico)

a) "La Costumbre".- Al constituir una norma de trabajo, la costumbre no sólo tendrá aplicación cuando no exista norma escrita aplicable, sino aún cuando exista ésta, si la costumbre confiere mayores beneficios en favor del trabajador, debe ser aplicada; por lo que sería acertado incluir la en la primera parte del precepto, al igual que la jurisprudencia, en una enumeración completa de las normas de trabajo.

b) "La Jurisprudencia".- Al ser emitida por nuestros supremos órganos jurisdiccionales en materia de trabajo, (la Suprema Corte de Justicia de la Nación en Pleno, la Cuarta Sala de dicha Corte de Justicia y los Tribunales Colegiados de Circuito en materia de trabajo), constituye por su contenido, normas laborales. Sin embargo, su forma de creación no está prevista directamente en "la Constitución", "esta Ley" (la Federal del Trabajo), "sus reglamentos", o los "tratados internacionales", sino en una Ley distinta: la Ley de Amparo, reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución. Su aplicación tampoco responde a la falta de disposición expresa en las otras normas de trabajo, puesto que, por el contrario, si su función es interpretativa, supone la previa existencia de una disposición a interpretar.

II.- Métodos y Principios Generales de Aplicación e Integración del Derecho del Trabajo. Principios del Dere

- - \* - -  
(43) Cabanellas: op. cit. p. 550.

cho en General. (Instrumentos de contenido teórico)

c) "Sus disposiciones (de las normas de trabajo que regulen casos semejantes).- Tomar en consideración una disposición que regule un caso semejante no es propiamente un principio, sino un método o recurso de Técnica Jurídica, útil en los procesos de integración, que no es otro que la ANALOGIA; cuyo empleo está debidamente fundado en el principio, deducible de la legislación laboral, de que en todos aquellos casos que por su similitud fáctica, exista una misma razón jurídica (razonamientos de igualdad o mayoría de razón), debe regir una misma disposición. Son ejemplos de disposiciones de las que podemos deducir tal principio, los señalamientos de que: Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón, las mencionadas en el Artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, fracciones I a la XIX, y "XV.- Las ANALOGAS a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de CONSECUENCIAS SEMEJANTES en lo que al trabajo se refiere."; Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador, incurrir el patrón, sus familiares o su personal directivo o administrativo, dentro del servicio, en faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos "u otros análogos", en contra del trabajador, cónyuge, padres, hijos o hermanos, y las ANALOGAS a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes, en lo que al trabajo se refiere", (Art. 51 L.F.T.); No son trabajadores domésticos las personas que presten servicios de aseo, asistencia, atención a clientes Y OTROS SEMEJANTES, en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos "análogos", (art. 332 L.F.T.); En los casos de falta inexcusable del patrón, la indemnización por riesgo de trabajo se aumentará hasta en un 25%; a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje, y existe falta inexcusable del patrón, cuando incumpla las disposiciones sobre prevención de riesgos de trabajo, cuando habiendo ocurrido accidentes anteriores no adopte las medidas adecuadas para evitar su repetición, cuando previos al accidente existan recomendaciones u observaciones al respecto no tomadas en cuenta por el patrón, y si concurren CIRCUNSTANCIAS ANALOGAS de la misma gravedad, (Art. 490 L.F.T.); etc.

d) "Los Principios Generales que deriven de dichos ordenamientos", es decir, los preceptos de valor general en que las fuentes originarias del Derecho Laboral se han manifestado y que al haber informado la creación de tales ordenamientos (normas e instituciones), son los que habrán de regir los procesos tendientes a su realización: los Principios Generales del Derecho del Trabajo. Nuevamente percibimos la formidable interrelación entre los instrumentos de Integración del Derecho, ya que si bien el precepto que analizamos, orienta concretamente los procesos de inte-

gración; al establecer como recurso de Técnica Jurídica a la Analogía, caemos en la cuenta de que los razonamientos de igualdad o mayoría de razón jurídica, nos exigen la interpretación y conllevan la aplicación de la norma que se considere análoga. Por consiguiente, al hablar de los "principios generales que derivan de dichos ordenamientos", se alude tanto a los principios generales de integración, como de aplicación e interpretación de las normas e instituciones del trabajo.

No obstante que Mario de la Cueva elude debatir si las llamadas "fuentes supletorias", son auténticas fuentes, o son criterios, o son principios, percibe y señala expresamente al referirse a...

..."los principios generales que derivan de la Constitución, de la Ley, de los tratados y de sus reglamentos", "los principios generales del derecho" y "los principios generales de justicia social que derivan del Artículo 123" ... (que le) parece que esas nociones forman parte de las fuentes materiales o sustanciales... (44)

Ante tan afortunada observación, sólo nos resta lamentar el que por haberse servido del término "fuente", se haya tenido que someter a las limitaciones que su utilización impone.

e) "Los Principios Generales del Derecho" o "Principios del Derecho en General".- Al igual que los principios generales del derecho del Trabajo, son la expresión de las fuentes originarias del Derecho, pero a diferencia de aquellos, no sólo tienen aplicación en el Derecho Laboral, sino poseen la cualidad de estar presentes en todas las disciplinas de un sistema jurídico nacional. En otras palabras, si un principio jurídico determinado no tiene cabida en alguna de las disciplinas que forman parte de ese sistema jurídico, por ese sólo hecho no se le podrá considerar como Principio del Derecho en General, sino únicamente Principio General en aquellas disciplinas en que sí sea eficaz. Consecuente y lógicamente, es imposible que pueda existir contradicción o pugna entre los Principios Generales del Derecho del Trabajo y los del Derecho en General. - Ejemplo de estos últimos no hay muchos, pero podemos citar el de igualdad entre el varón y la mujer, el de que nadie está jurídicamente obligado a lo físicamente imposible, el de irretroactividad de las leyes en perjuicio de los individuos, y los no explicados pero admitidos en el Artículo 14 de la Constitución. El más importante de todos, ha merecido mención específica en nuestra Ley Laboral y es el que trataremos en el siguiente inciso.

- \* - -

f) "La Equidad".- Cuantas discusiones encontramos sobre la idea de la Equidad? ¿Qué es?, se preguntan los autores. ¿Una fuente del Derecho?, ¿fuente real?, ¿fuente formal?, es un principio general del derecho o del derecho en general?, es un llamado excepcional del juez a su inspiración de ciudadano probo y honesto?, es una virtud de el juzgador?, es la justicia del caso concreto?, es acaso un fin del Derecho? Curiosamente, la respuesta más acertada sea tal vez la que parezca más absurda: Es todo eso, - excepto "fuente formal".

El término "equidad" nos remite inevitablemente al concepto clásico precisado por Aristóteles, puesto que los autores - parten de él para intentar determinar su naturaleza. En dicho concepto, encontramos en realidad a la fuente originaria que da origen a la equidad como instrumento de integración del Derecho. Dicha fuente es el planteamiento de la siguiente realidad:

Las leyes son, por esencia, enunciados generales. Por amplias que sean no pueden abarcar todos los casos. Hay múltiples situaciones que escapan a la previsión del más sagaz legislador. La aplicación fiel de una norma a una situación determinada, podría resultar, a veces, inconveniente o INJUSTA. (45)

De ese planteamiento, cuya importancia trasciende hasta la estructura filosófica del Derecho, por concernir a la justicia como fin del Derecho, se sigue primeramente la formulación de un concepto general que se nos presenta como instrumento de Integración del Derecho bajo la forma de un principio general y bajo el nombre de Equidad. Sobre el contenido de ese principio, nos dice Rafael de Pina,

La aplicación equitativa del derecho constituye una exigencia indeclinable derivada del principio jurídico según el cual en la aplicación de la norma general a un caso concreto, procede siempre tomar en cuenta las circunstancias concurrentes, para evitar que se llegue a conclusiones INJUSTAS. (46)

Nuevamente aparece la equidad en relación inversa proporcional a los conceptos de generalidad e injusticia. Esta relación ha dado lugar a interpretaciones verdaderamente lamentables. Néstor de Buen -por ejemplo- llega a decir que:

En cuanto la Ley es general y, por lo mismo, justa, en ocasiones, al ponerse en parangón -

- - \* - -  
(45) García Maynez: op. cit. p. 373

(46) Rafael de Pina: op. cit. p. 205.

con el caso concreto, requiere de una adaptación que la acerque a las condiciones particulares de ese caso concreto... Al pasar de lo general a lo particular, en un proceso que difícilmente se produce totalmente, la norma irá, paulatinamente, perdiendo su condición de justa, por lo mismo que va perdiendo su condición de general. En última instancia se trata de un proceso contradictorio: la absoluta equidad será la absoluta injusticia. (47)

La Justicia, fin del Derecho sustentado por su estructura filosófica tiene una valoración enteramente superior al de generalidad de las normas. El Derecho, en su aspiración de ser justo, se sirve de la generalidad de las normas como instrumento de la justicia. Pero llega más lejos aún en esa finalidad, al servirse de otro instrumento que la perfecciona: la Equidad. Luego entonces, la equidad no sólo es un instrumento de contenido teórico al servir como Principio General de Integración del Derecho, sino que es también un instrumento de contenido filosófico, por estructurar un concepto general de carácter esencial, la realización de la Justicia como fin del Derecho.

La Equidad como principio del Derecho en General, está presente en todas las disciplinas de nuestro sistema jurídico mexicano. La encontramos no sólo expresamente en las normas laborales (Artículos 17 y 31 de la L.F.T.); o en las disposiciones Constitucionales en materia fiscal (Art. 31, Fracc. IV de la Constitución); está también, sin mencionar su nombre pero más explícita en su contenido, por ejemplo, en la legislación penal, al señalar que: "En la aplicación de las sanciones penales se tendrá en cuenta: la naturaleza de la acción u omisión, de los medios empleados para ejecutarla, la extensión del daño causado, del peligro corrido, la edad, la educación, las costumbres y conducta precedentes del sujeto, los motivos que lo impulsaron a delinquir, las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito, etc." (Artículo 52 del Código Penal para el D.F. en materia del fuero común, y para toda la República en materia del fuero federal).

III.- Conceptos Generales de Carácter Filosófico, principio y fin del Derecho del Trabajo y del Derecho Social. (Instrumentos de contenido filosófico)

g) "Los Principios Generales de Justicia Social que derivan del Artículo 123 de la Constitución". - Tal como establecimos al inicio de nuestro trabajo (Capítulo I, inciso a, "Naturaleza Social del Derecho del Trabajo"), la

- - \* - -

Justicia Social constituye la esencia y finalidad del Derecho Social. No es sólo fuente material transformada en principio que determina el origen y orienta la aplicación del Derecho Social; es el concepto general en que se expresa su Naturaleza, y que lo distingue de las otras ramas en que el Derecho puede dividirse.

De acuerdo a la naturaleza y características de los instrumentos que hemos analizado y a las observaciones que a propósito de cada uno de ellos han quedado puntualizadas, considere ramos que la redacción de nuestro Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, debiera ser la siguiente:

Artículo 17.- A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, en los tratados a que se refiere el Artículo 6º, o en la Jurisprudencia, y en ausencia de regulación consuetudinaria; se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de las normas de trabajo, los Principios del Derecho en General, los Principios Generales de justicia social que derivan del Artículo 123 de la Constitución y la equidad.

Independientemente del orden en que actualmente están expresados esos mismos instrumentos y retomando parcialmente nuestra interpretación a la primera parte del precepto, podemos darle continuidad diciendo que:

Artículo 17.- Cuando se presente ante el juzgador una cuestión no prevista expresamente por alguna norma de trabajo, los procesos de integración se servirán, en lo posible, de la analogía, pero en todo caso, se regirán por los principios generales que han informado la creación y se encuentran presentes expresa o tácitamente en dichas normas de trabajo, y por los Principios del Derecho en General; y buscarán la realización de los fines que persiguen el Derecho del Trabajo, el Derecho Social y el Derecho en General.

En los términos de la interpretación que concebimos del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, su aplicabilidad atañe a los procesos de integración, resultantes de la actividad del jurista en el plano de aplicación del Derecho Laboral, función que de acuerdo a nuestro sistema jurídico positivo mexicano es llevada a cabo por las Juntas de Conciliación y Arbitraje, los Tribunales de Arbitraje y el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que son las insti

tuciones en cuyas manos se encuentra primordialmente -en palabras de Alberto Trueba Urbina- la "...exclusiva actividad procesal creadora a fin de realizar en los conflictos la tutela y reivindicación de los trabajadores." (48)

- - \* - -

(48) Trueba Urbina: Nuevo Derecho Procesal... p. 36.

**CAPITULO II.- EL ARTICULO 17 DE LA LEY LABORAL Y LA AUTONOMA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO NORMATIVO)**

**b) Inaplicabilidad del Derecho Civil, en relación con el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.**

Este planteamiento siene su origen en el análisis comparativo entre el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo de 1970 y su antecedente inmediato consignado en el Artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo de 1931. Este último, disponía que: "Los casos no previstos en la presente Ley y sus reglamentos, se resolverán de acuerdo con la costumbre o el uso y, en su defecto, por los principios que deriven de esta Ley, por los del derecho común en cuanto no la contraríen y por la equidad."

La "diferencia" entre ambas disposiciones fué motivo de especial comentario por parte del mismo legislador. El fragmento relativo de la Exposición de Motivos de la iniciativa de Ley de 1970, señala que el nuevo Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, "...no menciona al "Derecho Común", en primer lugar, porque éste término es ambiguo, y en segundo, porque cuando contenga principios generales se aplicará en la vida del derecho del trabajo de conformidad con la fórmula del art. 14 de la Constitución." (49)

Por las razones que más adelante detallaremos, podemos sostener que ni el Artículo 16 de la Ley de 1931, ni el Artículo 17 de la Ley de 1970 permitían la aplicabilidad del Derecho Civil como instrumento de integración en materia de Trabajo. También afirmamos que la exclusión del término "derecho común" en la redacción de la disposición vigente no implica también la exclusión de su aplicabilidad, sino que obedece a la necesidad de evitar la confusión que ha originado la falta de una definición precisa de dicho término. Sin embargo, plantea Baltazar Cavazos Flores que "...comúnmente se ha sostenido que con el nuevo artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, el derecho común ya no es fuente supletoria del derecho laboral..." (50). Derecho Común, es la palabra clave que debemos entonces decifrar para la plena comprensión de nuestros postulados, lo que haremos paralelamente al tratamiento que le han dado algunos autores.

El término "Derecho Común" ha sido usado por algunos autores como sinónimo del Derecho Civil. Guillermo Cabanellas -por ejemplo- afirma reiteradamente que "El Derecho Civil o Común es supletorio del Laboral" (51). Trueba Urbina y Trueba Barrera los identifican también al decir, comentando el Art. 17, que como consecuencia de "...la supresión del derecho común -

- - - - -

(49) Cit. por De la Cueva: El Nuevo Derecho... t. I, p. 135

(50) Cavazos Flores: op. cit. p. 35

(51) Cfr. Cabanellas: op. cit. p. 493.

como fuente supletoria del derecho...del trabajo...no son aplicables las leyes civiles o mercantiles ni los códigos procesales civiles...en razón de la autonomía de la legislación laboral." (52), aunque el primero de ellos, en distinta oportunidad y reflexionando sobre las diferencias entre el proceso civil y el proceso laboral, resalta "la contradicción entre ambos procesos...sin dejar de reconocer que en ocasiones se aplica supletoriamente la norma común..." (53).

Mario de la Cueva, es terminante al señalar que la Ley de - 1931, "...no obstante sus excelencias, declaró al derecho común, entendido como derecho civil, norma supletoria del derecho del trabajo..." (54), empero el mismo Mario de la Cueva, le da también un uso distinto al término "derecho común" al asegurar que:

Hoy día puede ya aseverarse que en el terreno del trabajo del hombre, el estatuto laboral es la regla general, o para emplear una fórmula - legendaria, el "derecho común para las prestaciones de servicios", en tanto el derecho civil y el mercantil son las normas de excepción... (55)

En ese sentido, el derecho común será el derecho de aplicación principal y general, entendido en oposición al derecho de aplicación excepcional, pero lo refiere como una consideración respecto de las relaciones de trabajo o "prestaciones de servicios" que debiendo corresponder su regulación al Derecho del Trabajo, continúan retenidas por estatuto distinto, v.gr., los comisionistas mercantiles.

Un sencillo silogismo nos permite colegir que para todo aquel que identifique al Derecho común con el Derecho Civil, la admisión que hacía expresamente el Artículo 16 de la Ley de - 1931 de la aplicabilidad de los principios del Derecho Común, significaba también la aplicabilidad de los del Derecho Civil. Más aún, las consideraciones de los autores no se restringen a la aplicabilidad de principios, sino que se extienden a la aplicabilidad de las normas del Derecho Civil, eso sí, limitándola al campo de lo no previsto por las normas laborales y a condición de no estar en contradicción con los principios esenciales del Derecho del Trabajo. Pero, ¿cuál es realmente la relación existente entre el Derecho Civil y el llamado Derecho Común?

Ignacio Galindo Garfias, reconocido autor civilista mexicano, nos proporciona interesantes referencias sobre el término -

- \* - -

(52) Trueba Urbina y Trueba Barrera: op. cit. p. 31

(53) Trueba Urbina: Nuevo Derecho Procesal... p. 59

(54) De la Cueva: El Nuevo Derecho... t. I, p. 82

(55) Ibidem. p.p. 91 y 92.

"derecho común". Por una parte nos habla de "Derecho común o local", como el Derecho que dicta cada Estado o Entidad Federativa integrante de la organización Federal de la República en ejercicio de su soberanía (56), pero por otra parte, - nos refiere que:

Por razones históricas, dado que el Derecho Civil comprendía todo el Derecho de un pueblo, - entendido como Derecho común, se estudian en esta rama del Derecho, aquellos principios que son comunes a toda la disciplina jurídica (doctrina de las fuentes, disposiciones generales sobre las leyes, normas de Derecho internacional privado, etc.) (57)

Es innegable que dentro del Derecho Civil se han desarrollado gran cantidad de conceptos (tal vez la mayoría) con carácter general, en forma de doctrina y principios, que le dan una estructura científica y teórica extraordinarias, y que por su eficacia, han servido de base o modelo para el desarrollo de las estructuras científica o teórica de otras disciplinas. Tampoco nos atrevemos a dudar que efectivamente, en un momento histórico dado, el Derecho Civil pudiese comprender, si no todo, sí la parte más amplia y significativa del Derecho de un pueblo. De todo ello, puede ser suficiente garantía un desarrollo de aproximadamente veinticinco siglos, y por tanto, es comprensible que se haya dado por identificarlos; pero también se impone aceptar que no todos los principios y doctrinas del Derecho Civil tienen validez en todas las disciplinas jurídicas, y es aquí donde deja de ser Derecho Común, y de donde se desprende que Derecho Común y Derecho Civil no son lo mismo.

Mario de la Cueva, en relación con la noción de Unidad del Orden Jurídico Estatal, expone la idea de "Principios Fundamentales", los cuales, en opinión personal, constituyen lo que debemos entender por "Derecho Común". A continuación - transcribimos esos conceptos.

El orden jurídico de un Estado es necesariamente unitario. No puede concebirse un orden jurídico contradictorio...La unidad del orden jurídico estatal supone un conjunto de principios fundamentales en la base de todo el derecho y en esos principios se reúnen el derecho civil y el del Trabajo. Pues bien, de esos principios fundamentales derivan una serie de consecuencias que tienen forzosa aplicación en el derecho común y en el del trabajo. (Puede) sostenerse que -

(56) Cfr. Ignacio Galindo Garfias: Derecho Civil (Primer Curso) - p.p. 82 y 84

(57) *Ibidem.* p. 86.

los principios que forman la unidad del orden jurídico no pertenecen al derecho común (civil) y que si se aplican en el derecho del trabajo es debido a que son también principios de éste, como lo son igualmente del derecho administrativo... (y que)... los principios fundamentales del orden jurídico de un Estado se aplican a todas las ramas del derecho, precisamente porque no pertenecen a ninguna. Pero también es cierto que esos principios son tradicionalmente conocidos como principios del derecho común y que es en el derecho civil donde se estudian. (58)

En ocasión de la autonomía del Derecho del Trabajo, mencionamos nuestro convencimiento sobre la Superior Unidad del Derecho. Esa Unidad está fundamentada en la existencia de conceptos de valor general que poseen validez en todas y cada una de las disciplinas que integran un sistema jurídico, a los que hemos denominado Principios del Derecho en General, de tal manera que si un principio jurídico no tiene cabida en alguna disciplina de las que forman un sistema jurídico nacional, no puede considerarse principio del Derecho en General, siendo así imposible contradicción alguna entre los principios generales de cualquier disciplina y los del Derecho en General. El Derecho en general tiene su propia estructura teórica, sus principios y doctrina son los del Derecho en General y son los únicos instrumentos que podemos considerar "Derecho Común".

Cuando el Artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 admitió como instrumento de integración a los principios del derecho común, no abrió las puertas al derecho civil, aún cuando por confusión algunos autores así lo consideraron. Los principios del derecho civil, en gran medida, no sólo son distintos sino incluso contradictorios con los del derecho laboral. La necesidad de regular el fenómeno social del trabajo (fuente originaria fundamental), sólo encontró un camino viable para llegar a ser Derecho: la legislación, pero una legislación que no podía buscar la Justicia Social que aún no había sido concebida. El verdadero Derecho del Trabajo nace precisamente como constantes excepciones al Derecho Privado, en una evolución orientada por los principios del Derecho Social, y al ir tomando forma otras de sus fuentes originarias fundamentales, como la necesidad de tutelar a los trabajadores, va conformando principios que en nada se parecen y sí contradicen los del Derecho Privado. Luego entonces, al hablar de los principios del derecho común, se refería la Ley de 1931 a los principios del Derecho en General, que si bien, podían haber sido elaborados o deducidos dentro de las doctrinas del derecho civil (mérito que no desconoce-

- \* - -

mon), y compartirlos por formar parte de un mismo sistema jurídico nacional; no podían pertenecerle como suyos, ya que debían ser verdaderamente comunes, generales, o del derecho común, y no contrariar los principios generales del Derecho del Trabajo.

En su nueva redacción, como artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo de 1970, lo que aparentemente era una modificación, es realmente una aclaración. No se habla de "derecho común", tal como se contempla en la exposición de motivos, porque "este término es ambiguo", se presta a confusión, y porque cuando se trate de aquellas partes que dentro del derecho civil como de cualquier otra disciplina contengan principios del derecho en general, los mismos ya han sido considerados en forma expresa bajo la fórmula de "Principios Generales del Derecho.

Al afirmar que ni el Artículo 16 de la Ley de 1931 ni el 17 de la Ley de 1970 admitieron como instrumento de integración en los procesos de aplicación de las normas del trabajo al Derecho Civil, ¿estaremos cayendo en el error de concebir a nuestra disciplina como una rama aislada de las demás ramas del Derecho? Consideramos que no. Tampoco vemos a los autores civilistas como los tutores de un anciano, ya que el Derecho Civil positivo, es a nuestro parecer, la más reciente generación de una dinastía que ha existido por más de veinte siglos, la que sin perder las tradiciones de familia vive adecuándose a las realidades actuales. Por el contrario, consideramos que la Superior Unidad del Derecho, fundada en la comunidad de conceptos generales o principios, obedece a finalidades últimas también comunes que constituyen los conceptos filosóficos del Derecho en General, y que cualquier disciplina, para cumplir su función, está relacionada en mayor o menor grado con las restantes, a través de sus respectivas instituciones.

Esta aclaración, resulta premisa importante para enfrentar doctrinas como la de Néstor de Buen, que insisten en identificar al derecho común con el derecho Civil. No obstante que reconoce al del Trabajo como un derecho autónomo, por la "tendencia social que lo ilumina", esa autonomía confluye con una especialidad similar a la del derecho mercantil, atándolo cual si fuera una disciplina de Derecho Privado. Expresa sus ideas en términos de que, la autonomía del Derecho del Trabajo...

...no se contrapone con la condición de "especial" que evidentemente tiene nuestro derecho  
...Sus normas se dirigen a los sujetos no en tanto personas, sino en cuanto pertenecen a una determinada clase social...En esa virtud el derecho laboral se ocupa de sólo una parte de las relaciones jurídicas, o sea, de aquellas que derivan de prestaciones de servicios

subordinados. Ocorre lo mismo, v. gr., con el derecho mercantil, al que sólo interesan las relaciones vinculadas a los actos de comercio. Respecto del derecho mercantil, del derecho del trabajo y de cualquier otro derecho, el civil tiene el carácter de derecho común, por que sus normas tienen como destinatario a las personas, sólo por el hecho de serlo, e independientemente de cualquier otra consideración. (59)

Basándose en que el trabajo estuvo regulado por el derecho civil, afirma que lo que actualmente llamamos relación de trabajo, tiene su origen en el derecho civil, sin detenerse a considerar la enorme diferencia que hay entre lo que se consideró una relación derivada de un acuerdo de voluntades y la que deriva de la prestación de un servicio; y llega a asegurar que aunque la ley actual "...ha excluído como normas supletorias a los principios del derecho común, eventualmente aceptaría su aplicación a través de los principios generales del derecho civil", y cita como ejemplos de esa aceptación al Art. 24 de la Ley, "que hace referencia al nombre, al estado civil y al domicilio" o al Art. 32, "que se refiere al concepto de responsabilidad civil" y finalmente, se queja de que como argumento contra la aplicabilidad del derecho civil, se invoca que es un derecho viejo y estático. (60)

Carecen totalmente de fundamento sus aseveraciones. El artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, insistimos, aplicable en los procesos de integración en el plano de aplicación del Derecho del Trabajo, acepta únicamente los principios generales del Derecho del Trabajo y los del Derecho en General (o del Derecho Común, si así se les quiere llamar); pero de ninguna manera, ni el Artículo 17, ni el Artículo 24, ni el Artículo 32 de la Ley Federal del Trabajo, admiten principio alguno del Derecho Civil, puesto que el nombre, el estado civil, el domicilio o la responsabilidad civil, no son principios, sino Instituciones del Derecho Privado.

Agregaremos a lo asentado el cuestionamiento del maestro Néstor de Buen, quien confiesa su desacierto "...a comprender ...cómo se puede negar, aunque sea una negativa formal intrascendente, la supletoriedad del derecho común (civil) respecto de todos los derechos especiales..."(61) como lo es el del Trabajo; y la categórica aserción de Baltazar Cavazos, de que "el Derecho Civil sigue regulando todos aquellos supuestos a los que no se refiere el Derecho Laboral: su aplicación es supletoria." (62). En el contenido de ambas consideraciones, encontramos inserto un concepto que, sin ser nuevo,

- - \* - -

(59) De Buen: op. cit. t. I, p. 109

(60) Cfr. *Ibidem*. p.p. 113-116.

requiere de nuestra atención y estudio, el Derecho Supletorio; y fincamos el preámbulo del siguiente inciso de nuestro trabajo.

- - \* - -

- (61) De Buen: op. cit. p. 109
- (62) Cavazos Flores: op. cit. p. 23.

CAPITULO II.- EL ARTICULO 17 DE LA LEY LABORAL Y LA AUTONOMA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO NORMATIVO)

c) Operatividad de otras áreas del Derecho dentro de las relaciones jurídicas laborales.

Fuentes supletorias, normas supletorias y Derecho supletorio, son tres términos que hemos encontrado con alguna frecuencia al analizar la doctrina de los autores, respecto de las llamadas "fuentes formales" del Derecho del Trabajo, y especialmente la que se refiere a la interpretación del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo. Aunque en apariencia los autores han querido designar con esos términos a un mismo y específico grupo de instrumentos jurídicos, analizando los razonamientos seguidos y los ejemplos que proponen, observamos como se apartan de esa aparente intención. A continuación señalamos algunos de esos casos.

Una idea que parece ser la que orienta la mayoría de las opiniones, es la que brinda Guillermo Cabanellas al decir que: "Se entiende por Derecho Supletorio aquellas normas jurídicas que se aplican a falta de disposiciones expresas contenidas en el código o ley principal... así que (el Derecho Civil) es fuente supletoria, a falta de norma principal y al mismo tiempo regla de interpretación." (63) De acuerdo a esos conceptos, el Derecho Supletorio estaría formado por las normas aplicables en los procesos de integración.

Mario de la Cueva considera como "fuentes, principios o criterios supletorios" a los instrumentos contenidos en el Artículo 17 de la Ley Laboral, "...que han de servir de gufa para colmar las lagunas de las fuentes primarias..." (64). Dado que en la redacción del Artículo 17 no se incluyeron como "fuentes primarias" ni a la jurisprudencia ni a la costumbre, quedan éstas encuadradas también dentro del concepto de "fuentes, principios o criterios supletorios". Sirviéndonos de nuestro primer intento de interpretación al Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo (ver supra p. 58), podemos decir que para Mario de la Cueva, las "fuentes supletorias" son los instrumentos (normas y principios) aplicables "cuando se presente ante el juzgador una cuestión no prevista expresamente por alguna norma legal, o alguna norma escrita regulada por la legislación laboral."

Como lo hicimos notar anteriormente, para Néstor de Buen, la supletoriedad del Derecho Civil, estaría dada en nuestra normatividad laboral por la mención que hace la Ley Federal del Trabajo de algunas instituciones del Derecho Privado como -

- - \* - -

(63) Cabanellas: op. cit. p. 550

(64) De la Cueva: El Nuevo Derecho... t. I, p.p. 135.

son la "tutela", el "nombre" el "estado civil", o por haber aplicado algunos términos del D. Civil a sus propias Instituciones, como es el caso de la "rescisión" de la relación de trabajo. (65). Tomando en cuenta su consideración de que "...el artículo 17 de la Ley...invoca como norma supletoria, a los principios generales del derecho..."(66), entendemos que para el maestro, son supletorias las normas y principios a que se refiere el elemento dispositivo del Artículo 17 - tantas veces mencionado, pero se rebela en contra de lo que considera un "...divorcio radical que el legislador de 1970 ha intentado producir" (67), ya que en su concepto, hablar de "derecho común" es hablar de derecho civil, y la supuesta exclusión que el Art. 17 hace del Derecho común, le significa la exclusión injusta del Derecho Civil.

Similar a la de Néstor de Buen, resulta la aplicación que - da Baltazar Cavazos Flores al concepto de Derecho Supletorio, así como la interpretación que da al Artículo 17 de la Ley Laboral. Su incursión en el tema es breve pero tan rotunda como lo expresan los siguientes párrafos:

...a pesar de que comúnmente se ha sostenido que con el nuevo artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, el derecho común ya no es fuente supletoria del derecho laboral, pensamos que sí lo sigue siendo...Su aplicación es clara - en el caso de que se ofrezca como prueba en - un juicio de trabajo la "inspección judicial" ...en donde debe tener aplicación supletoria el Artículo 84 del Código Federal de Procedimientos Civiles. (68)

...el hecho de que el Derecho Laboral sea una disciplina jurídica autónoma, con características sumamente peculiares, no quiere decir - que no tenga puntos de contacto con otras ramas del Derecho. El Derecho Civil sigue regulando todos aquellos supuestos a los que no - se refiere el Derecho Laboral: su aplicación es supletoria. (69)

Al margen de considerar que inútilmente el Art. 17 de la Ley intentó prescindir del Derecho Común (al que identifica con el Derecho Civil) como "fuente supletoria" del Derecho Laboral, vincula la supletoriedad con las relaciones que pueden guardar el derecho del trabajo con el derecho civil, pues - aunque el ejemplo que ofrece se encuentra actualmente superado por la regulación laboral, podemos interpretar de acuer

- - \* - -

(65) Cfr. De Buen: op. cit. t. I, p. 114

(66) Ibídem. p. 110

(67) Ibídem. p. 422

(68) Cavazos Flores: op. cit. p. 35

(69) Ibídem. p. 23.

do a lo que propone, que Derecho Supletorio son las normas - (de Derecho Civil o de cualquier otra disciplina) aplicables en todos aquellos supuestos en los que el Derecho Laboral no ha regulado por sí mismo.

Nuestra legislación, al establecer que cualquier estipulación que signifique renuncia por parte del trabajador, de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las - normas de trabajo, será substituída por la Ley o por las no mas supletorias, (Art. 5° L.F.T. in fine); implícitamente - les asigna el término a las normas de trabajo que no adquieren forma de Ley, y en ese caso específico les atribuye una función substitutiva.

Reconsiderando lo expuesto, encontramos diversas respuestas a ¿qué es? y ¿cuál es? lo que respecto de nuestro Derecho - del Trabajo podemos considerar Derecho Supletorio, todas - ellas orientadas en un mismo sentido pero con un alcance to talmente distinto. Si está formado por los principios de in tegración que rigen las normas laborales, quedará limitado a los mencionados por el Artículo 17 de la Ley Federal del Tra - bajo de acuerdo a lo que consideramos en nuestra tesis su co rrecta interpretación, y en ese sentido quedarán excluidos - aquellos principios que no sean propios de nuestro estatuto, o no tengan verdaderamente el carácter de principios del De - recho en General. Si son supletorias todas aquellas normas y principios jurídicos que no adquieren forma o regulación - legal laboral, tendrán también tal carácter la jurisprudencia y la costumbre, segregadas de las llamadas "fuentes pri - marias" por la defectuosa redacción que presenta el Artículo 17, pero con exclusión del Derecho común cuando se le identi - fique con el Derecho Civil. Por último, si se entiende por supletoriedad a la relación que existe entre el Derecho del Trabajo y cualquier disciplina como parte integrante de un - mismo sistema jurídico, entonces serán supletorias todas las normas de cualquier disciplina que a través de sus Institu - ciones tengan relación con el Derecho del Trabajo; y quienes así justifiquen la supletoriedad del Derecho Civil respecto del Derecho del Trabajo, incurren en lamentable confusión al acusar que el legislador de 1970 intentó un "divorcio radi - cal" entre ambas disciplinas. Esa postura es injusta, toda vez que el Artículo 17 de la Ley de 1970, de acuerdo a su in terpretación, regula los procesos de integración en el plano de aplicación del Derecho Laboral, en los que sólo es posi - ble admitir los principios propios y del Derecho en General que lo informan. Más aún, ocurre que nuestra Ley Federal - del Trabajo jamás habló de Derecho Civil sino de Derecho Co - mún, que es distinto de aquél, por tanto el Artículo 17 de - la Ley de 1970 no pudo excluir lo que el Artículo 16 de la - Ley de 1931 tampoco incluyó. Pero insistimos, tales afirma - ciones se refieren exclusivamente a los procesos de integra - ción, por lo que distan mucho de pretender ignorar las rela -

ciones que necesariamente existen entre todas las disciplinas que integran nuestro sistema jurídico mexicano y nuestro Derecho del Trabajo como una de ellas.

Dado lo complejo de las relaciones jurídicas humanas, es imposible concebir una regulación, laboral o de cualquier índole, pretendiendo prescindir totalmente de la aplicación de otras disciplinas del Derecho. El sistema jurídico positivo de un Estado constituye una Unidad. El conjunto de sus partes o disciplinas integrantes debe buscar en su plenitud, la realización de los fines a que aspira esa Unidad; propósito en cuya consumación cada una de las disciplinas considerada específicamente participa, y en el que se encuentra la necesaria relación que existe entre tales disciplinas. Esa relación se manifiesta no sólo a través de los Principios del Derecho en General, sino más objetivamente a través de sus Instituciones, pues evidentemente encontramos constantemente en el contenido de las normas de cualquier disciplina, la mención de Instituciones que pertenecen y están reguladas por alguna disciplina distinta.

Tal situación supone la aplicación interrelacionada de todas las disciplinas del Derecho. Sería absurdo exigir que una disciplina, y concretamente nuestro Derecho del Trabajo, regule todas y cada una de las Instituciones que puedan llegar a mencionarse en el contenido de sus normas, cuando esas Instituciones pertenezcan a una disciplina distinta. En esos casos, consideramos que debe operar la disciplina que regule cualquier institución que no corresponda a nuestro Derecho Laboral, pero su operatividad estará restringida estrictamente a las cuestiones encuadradas por su propia naturaleza, sin que ello pueda implicar una violación a la autonomía de la disciplina dentro de la que opere, y sí, por el contrario, el respeto a la autonomía de cada disciplina.

Como ya lo mencionamos anteriormente, la conexión existente entre las disciplinas que integran un sistema jurídico, constituye uno de los sentidos en que se entiende al "Derecho Supletorio", pero en virtud de que el término "supletorio" posee múltiples acepciones, ya que se le atribuye a las normas que completan o a las que auxilian (función subsidiaria), a las que aclaran (función aclaratoria), o a las que substituyen (función substitutiva); resulta demasiado riesgoso su empleo si no se determina previamente el sentido que debe dársele, o al menos el que se le da dentro de un estudio específico. Ante este inconveniente, preferimos hablar de operatividad, en lugar de supletoriedad, de las disciplinas que regulan Instituciones o relaciones jurídicas a las que sí se refiere el Derecho Laboral, pero por su naturaleza ajena, no están ni pueden ser reguladas por nuestro estatuto del Trabajo.

Debemos aclarar que las relaciones entre las distintas disciplinas jurídicas y nuestro Derecho del Trabajo tienen carácter

recíproco, por lo que nos presentan un doble aspecto. El código Penal para el Distrito Federal -por ejemplo- nos dice que comete fraude específico y se impondrán las mismas penas correspondientes al delito de fraude, "Al que valiéndose de la ignorancia o de las nulas condiciones económicas de un trabajador a su servicio, entregue cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta..." (Art. 387, frac. XVII), y desde el punto de vista del Derecho Penal, en ese supuesto al que se refiere (relación de trabajo y salario), pero cuya debida regulación no le corresponde, será el Derecho del Trabajo el que tenga operatividad. El aspecto contrario se da cuando dentro del Derecho Laboral es donde aparecen (expresa o tácitamente) instituciones o relaciones jurídicas cuya regulación corresponde a alguna otra disciplina. Es en este segundo aspecto en el que podemos hablar propiamente de la operatividad de otras áreas del Derecho dentro de las relaciones jurídicas laborales, y será precisamente en el que profundicemos un poco más en nuestro estudio.

Ciertamente, en la Ley Federal del Trabajo se mencionan los conceptos de tutor, nombre, estado civil, domicilio, persona moral, etc., que nos sirven para designar ciertas instituciones que han sido definidas por el Derecho Civil. Al respecto, la operatividad del Derecho Civil se limitará a informarnos de lo que debe entenderse bajo esas designaciones. Sin embargo, la operatividad de una disciplina no siempre se presenta de manera tan simple. Los artículos 28 y 29 de la Ley Federal del Trabajo regulan la prestación de servicios de los trabajadores mexicanos fuera de la República, constituyendo normas de Derecho Internacional del Trabajo. Los tratados a que se refieren los Artículos 6 y 17 de la Ley Laboral son también objeto de regulación y consecuentemente de operatividad del Derecho Internacional Público, aunque tratándose de tratados internacionales en materia de trabajo, probablemente debemos hablar propiamente de Derecho Internacional Social. El artículo 120 señala que para los efectos de la Ley Federal del Trabajo, "se considera utilidad en cada empresa la renta gravable, de conformidad con las normas de la Ley del Impuesto sobre la Renta", y en este caso, la operatividad de las normas fiscales no sólo nos informa sobre lo que es "renta gravable"; la función de autoridades y disposiciones fiscales es indispensable especialmente cuando exista inconformidad por parte de los trabajadores respecto de la Declaración de Ingresos que presente el patrón ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La mención que hacen las normas laborales de instituciones o relaciones jurídicas propias de otras disciplinas, no siempre tiene la finalidad de auxiliarse de ellas dentro de las relaciones jurídicas laborales. En ocasiones, sirven como punto de referencia para establecer características que dis-

tinguen o magnifican a las Instituciones del Trabajo. Así - tenemos que el Artículo 113 de la Ley Federal del Trabajo, - recoge la disposición constitucional de que respecto de todos los bienes del patrón, los créditos en favor de los trabajados por salarios devengados en el último año y por indemnizaciones, son preferentes sobre cualesquiera otros en los casos de concurso o quiebra, incluidos los que disfruten de - "garantía real", los "créditos fiscales" y los créditos en - favor del Instituto Mexicano del Seguro Social.

El artículo 114 de la Ley, también establece privilegios del trabajador sobre cualquier otro acreedor en relación a los - bienes de un patrón, e indica que aquellos no necesitan entrar a "concurso", "quiebra", "suspensión de pagos" o "sucesión". Este tipo de menciones nos indica no la operatividad de la legislación mercantil dentro de la laboral, sino por - el contrario, es un indicio de la operatividad del derecho - laboral dentro del mercantil, pues podemos comprobar que la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en su Título Cuarto, Capítulo IV, Sección Segunda, establece que el primer grado a los acreedores de un quebrado corresponde a los "singularmente privilegiados", carácter que tienen "los salarios del personal de la empresa y de los obreros o empleados cuyos - servicios hubiere utilizado directamente por el último año anterior a la quiebra" (Art. 262, Fracción III, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos)

Otro aspecto que resulta interesante, se refiere a lo que podría considerarse como una verdadera invasión del Derecho - del Trabajo dentro de otras disciplinas. Veamos los siguientes casos:

El articulado que integra el Título Dieciséis de la Ley, establece una serie de sanciones consistentes en prisión y/o multa para quienes infrinjan las normas de trabajo. El artículo 1008 establece que "Las sanciones administrativas de que trata este Capítulo serán impuestas, en su caso, por el Secretario del Trabajo y Previsión Social, por los Gobernadores de los Estados o por el Jefe del Departamento del Distrito Federal..." El artículo 21 Constitucional, por su parte, establece que "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial" y define que "Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones...el cual únicamente consistirá en multa o arresto...que no excederá en ningún caso de quince días". También determina que tratándose de infracciones administrativas, si el infractor "...es un jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana". - Regresando a la Ley Federal del Trabajo, vemos que el artículo 1002 prevé que "por violaciones a las normas de trabajo no sancionadas en este capítulo (debiera decir: título), o - en alguna otra disposición de esta Ley, se impondrá al infrac

tor multa por el equivalente de 3 a 315 veces el salario mínimo general... (sin embargo)... cuando la multa se aplique a un trabajador, ésta no podrá exceder el importe señalado en el último párrafo del Artículo 21 Constitucional". Pero las sanciones dispuestas en el Título Dieciséis de la Ley, a partir del artículo 1004, de acuerdo a su magnitud, no pueden considerarse como infracciones administrativas; se trata de verdaderas acciones u omisiones sancionadas por leyes que poseen todas las características de las "leyes penales".

El artículo 232 del Código Penal para el Distrito Federal establece como conducta típica, antijurídica, culpable, etc., la del abogado o litigante que abandone la defensa de un cliente o negocio sin motivo justificado y causando daño (Frac. II), y la pena correspondiente será de tres meses a tres años de prisión; y el artículo 1005 de la Ley Laboral, dispone que al abogado o representante del trabajador, se le impondrá sanción de seis meses a tres años de prisión y multa de ocho a ochenta veces el salario mínimo general, cuando sin causa justificada se abstengan de concurrir a dos o más audiencias o se abstengan de promover en el juicio durante el lapso de tres meses. El artículo 247 del Código Penal para el Distrito Federal previene la imposición de dos meses a dos años de prisión y multa de diez a mil pesos, al que soborne a un testigo para que se produzca con falsedad en juicio (Frac. III); y el artículo 1006 de la Ley Federal del Trabajo dispone que a todo aquel que presente testigos falsos, se le impondrá una pena de seis meses a cuatro años de prisión y multa de ocho a ciento veinte veces el salario mínimo general. Los artículos 387 Fracción XVII del Código Penal para el D. F. y 1004 de la Ley Laboral, establecen las sanciones correspondientes al patrón que "haya entregado comprobantes de pago que amparen sumas de dinero superiores a los que efectivamente hizo entrega a uno o varios de sus trabajadores.

Los ejemplos no pueden ser más elocuentes en cuanto a su contenido; pero en cuanto a su naturaleza, ¿debemos considerarlas como normas laborales, o como normas penales? ¿Qué es lo que quiere decir -por ejemplo- Baltazar Cavazos al hablar de los delitos "laborales"? (70) Hasta donde llega la relación entre las disciplinas laboral y penal? ¿Dentro de cuál de las dos disciplinas se da la operatividad de la otra? Estos planteamientos no pasan de ser especulaciones que no podrían ser resueltas, por todos los estudios que implican, en un trabajo como éste, y sólo son testimonio de nuestro interés por el insospechado avance del Derecho del Trabajo (o tal vez del Derecho Social) hacia un mayor campo de las relaciones jurídicas humanas.

Otro aspecto que llama nuestra atención es al que se refieren los Artículos 115 y 501 de la Ley Laboral. El primero esta-

blege que: "Los beneficiarios del trabajador fallecido tendrán derecho a percibir las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse, ejercitar las acciones y continuar los juicios, sin necesidad de juicio sucesorio". El segundo, señala que tendrán derecho a recibir la indemnización por riesgo de trabajo que traiga como consecuencia la muerte del trabajador: el cónyuge superviviente que hubiese dependido económicamente del trabajador fallecido y tenga una incapacidad mínima de 50%; los hijos menores de 16 años; los hijos mayores de 16 años que tengan una incapacidad de 50% o más; y, los ascendientes que dependían económicamente del trabajador. A falta de cónyuge superviviente, concurrirá con los demás beneficiarios la persona con quien el trabajador o trabajadora haya vivido como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron su muerte o con la que hubiese procreado hijos, siempre que durante el concubinato hayan permanecido libres de matrimonio. A falta de cónyuge superviviente, hijos y ascendientes, concurrirán la concubina o concubinario que reúnan los requisitos antes mencionados, las personas que hayan dependido económicamente del trabajador; y, en ausencia de las personas antes mencionadas, será beneficiario el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Los artículos cuyo contenido hemos referido, nos ofrecen los lineamientos generales de lo que podríamos llamar "Sucesión Mortis Causa" del Derecho Social. Dichos lineamientos, son los observados por las disposiciones de la Ley del Seguro Social relativas a las prestaciones otorgadas a los beneficiarios del asegurado, por la muerte de éste sufrida en un riesgo de trabajo, y a los beneficiarios del asegurado fallecido cuando la muerte no se deba a un riesgo de trabajo; contenidas en los Capítulos III, Sección Tercera y Capítulo V, Sección Quinta del Título Segundo, aunque, cabe hacer notar que las disposiciones de la Ley del Seguro Social son más generosas al extender el carácter de beneficiarios a los huérfanos hasta la edad de 25 años cuando se encuentren estudiando en planteles del Sistema Educativo Nacional.

Aunque el Artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo no habla expresamente del concepto de "beneficiarios"; el Artículo 162 del ordenamiento invocado, que regula el pago de la "prima de antigüedad", en sus fracciones V y VI, dispone que en caso de muerte del trabajador, "...cualquiera que sea su antigüedad, la prima que corresponda se pagará a las personas mencionadas en el Artículo 501"; y que "la prima de antigüedad a que se refiere este artículo se cubrirá a los trabajadores o a sus BENEFICIARIOS, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda". También el artículo 503, que contiene normas relativas al pago de las indemnizaciones a que se refiere el mismo artículo 501, alude expresamente al término "beneficiarios" y señala la forma y término en que éstos deberán ser convocados y comparecer an-

te la Junta de Conciliación y Arbitraje para ejercitar sus derechos.

Probablemente el término "sucesor" ofrezca una connotación civilista, no obstante, nosotros la entendemos llanamente - como la define Rafael de Pina: "Persona que, por cualquier modo legal, adquiere la titularidad de una cosa o derecho que anteriormente pertenecía a otra." (71) En los casos de los artículos 162 y 501 de la Ley Laboral, podemos hablar propiamente de beneficiarios, pero en el supuesto del Artículo 115, a los beneficiarios se les coloca además en la situación real de un sucesor. En todo caso, lo que el artículo 115 establece, es que podrán suceder al trabajador fallecido en el derecho a percibir prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse, en el ejercicio de acciones y en la continuidad de juicios, las personas que reúnan las condiciones de "beneficiario", pues la legitimación procede del carácter de beneficiario, por lo que será ésta situación la que deba acreditarse para el ejercicio de tales derechos.

La situación de beneficiario que determina el Artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo, está condicionada fundamentalmente por el concepto de "dependencia económica", y aunque se tomen en cuenta al estado civil y la filiación, éstos constituyen únicamente datos auxiliares de los que no se hacen depender los beneficios. En este sentido, serán sucesores del trabajador fallecido en los derechos a que se refiere el Artículo 115 de la Ley Laboral, las personas a quienes suministró sustento hasta el momento de su muerte y que estén incapacitadas para allegárselo por sí mismas. Por esta razón es que nos hemos atrevido a hablar de una "sucesión mortis causa" del Derecho Social; una sucesión que no conoce de herederos o legatarios, sino de dependientes económicos, y que nos demuestra cuanta verdad hay en las palabras de Alberto Trueba cuando afirma que:

La socialización del derecho no es más que la humanización de la vida jurídica y económica. Por esto, la acción socializadora ha invadido el Estado, el derecho de familia, el derecho de inquilinato, las relaciones de trabajo, hasta las nuevas Declaraciones Constitucionales. Tal es la razón del derecho social positivo de nuestro tiempo. (72)

- - \* - -

(71) Rafael de Pina: op. cit. p. 349

(72) Alberto Trueba Urbina: Tratado de Legislación Social, p.p. 57 y 58.

**CAPITULO III.- ASPECTO PRACTICO DE LA APLICABILIDAD DEL -  
ARTICULO 17 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.**

**a) Aplicación del Artículo 17 de la Ley la Ley Laboral, de acuerdo a su correcta interpretación.**

**1.- Las resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje como Actos de Autoridad.**

Las épocas en que el individuo precisa de su propia fuerza - para defender su derecho repeliendo los ataques dirigidos en su contra, y valiéndose de toda clase de medios a su alcance para obtener la reparación, o al menos una satisfacción por un daño consumado, se remontan generalmente hasta la prehistoria de los pueblos. Bajo el imperio de este sistema, conocido como el régimen de autodefensa, "El sujeto que se considera amenazado u ofendido suele reaccionar violentamente, a fin de desviar la amenaza o vengar la ofensa recibida...El presunto agraviado conviértese de este modo en juez y parte. Y la solución de los conflictos se reduce a una cuestión de fuerza..." (1). Pero la comprensión de que la realización de los fines humanos exige la convivencia pacífica de los individuos, permite la evolución de aquellas organizaciones sociales primitivas, hasta convertirlas en las entidades organizadas política y jurídicamente que designamos bajo el concepto tan complejo de "Estado".

La convivencia humana tiene sus propias exigencias, y como - expresa Ignacio Burgoa:

...para que la vida en común sea posible y pueda desarrollarse por un sendero de orden, para evitar el caos en la sociedad, es indispensable que exista una regulación que encauce y dirija esa vida en común, que norme las relaciones humanas sociales; en una palabra, es menester que exista un Derecho, concebido formalmente como un conjunto de normas de vinculación - bilateral, imperativas, obligatorias y coercitivas. (2)

Sin la presencia de esas normas de regulación de las relaciones humanas, resultaría incomprensible la existencia de las formas de organización social que actualmente vivimos. Tal - como las conocemos, en ellas...

...el ordenamiento jurídico tiene a su disposición una organización especial a cuyos órganos incumbe la tarea específica de garantizar el -

(1) Eduardo García Maynez: Introducción al Estudio del Derecho, p. 227

(2) Ignacio Burgoa Orihuela: Las Garantías Individuales, p.p. 23 y 24.

nacimiento y mantenimiento del derecho. En el Estado moderno estos órganos de creación y ejecución del derecho son, inmediata o mediatamente, órganos del Estado. (3)

Los órganos estatales de creación y ejecución del Derecho, - constituyen, de este modo, parte imprescindible del conjunto de órganos de autoridad al que indistintamente conocemos como "gobierno" o "poder público". Como nos lo señala Eduardo García Maynez, cuando se encomienda a dichos órganos estatales la solución de las controversias y, en general, la tutela del derecho, a resultas de la substitución de la actividad de los particulares por la del Estado, en la aplicación del derecho objetivo a casos concretos, aparece la función - jurisdiccional, la cual "...puede definirse como aplicación (por vía del proceso) de normas jurídicas a casos concretos, aplicación que - obliga a los particulares y puede hacerse efectiva aún contra su voluntad." (4)

Cuando el poder de un Estado se encuentra delimitado por preceptos jurídicos, "...de tal modo que no puede exigir a sus miembros ninguna acción u omisión que no tenga su fundamento en la existencia de una norma jurídica preestablecida". (5), se dice que se trata de un "Estado de Derecho", al que también se denomina Estado - Constitucional, en virtud de que en la Constitución de un Estado, escrita o no, pero entendida como una realidad social y base de su ordenamiento jurídico, es en la que se plasma - la organización de ese Estado, es decir...

...la acción concreta de dar forma a la cooperación de los individuos y grupos que participan en el todo, mediante la supra-, sub-, y co-ordinación de ellos. La constitución de un Estado coincide con su organización en cuanto esta - significa la constitución producida mediante - actividad humana consciente y sólo ella. (6)

En este orden de ideas, podemos establecer que el Estado mexicano es un Estado de Derecho, en tanto que cuenta en la base de su sistema jurídico, formal y materialmente, con una Constitución que regula su organización, y la existencia, límites y facultades de los órganos estatales de autoridad. La existencia de la Constitución del Estado mexicano, es la razón - de ser de una de las disciplinas que integran nuestro sistema jurídico, a la que conocemos como "Derecho Constitucional" y que ha sido definida como "...el conjunto de normas relativas a la estructura fundamental del Estado, a las funciones de sus órganos y a las relaciones de éstos entre sí y con los particulares." (7). En las

(3) Herman Heller: Teoría del Estado, p. 203

(4) García Maynez: op. cit. p.p. 228 y 229

(5) García Maynez: op. cit. p.p. 228 y 229

relaciones entre los órganos del poder estatal, gobernantes o autoridades y los particulares o gobernados, "se suceden múltiples actos, imputables a los primeros, que tienden a afectar la esfera jurídica de los segundos" (8), en sus múltiples derechos, vida, libertad, propiedad, etc. Dichos actos, constituyen lo que el Derecho Constitucional ha denominado genéricamente como "acto de autoridad", y definido como:

...cualquier hecho voluntario e intencional, negativo o positivo, desarrollado por un órgano del Estado, consistente en una decisión o en una ejecución o en ambas conjuntamente, que produzcan una afectación en situaciones jurídicas o fácticas dadas, y que se impongan imperativa, unilateral y coercitivamente. (9)

Los actos de autoridad, se encuentran sometidos a una serie de principios que los limitan, inhiben o condicionan y que conocemos como GARANTIAS INDIVIDUALES, aunque si atendemos al carácter específico del sujeto cuya esfera jurídica resguarda la "garantía", más propiamente debieran llamarse "garantías del gobernado". Estos principios, que tienen carácter general en el Derecho Constitucional, se pueden agrupar de acuerdo a la naturaleza de la obligación estatal, que surge de la relación entre autoridad y gobernado y que se encuentra determinada en cada "garantía individual". Así tenemos que las garantías individuales establecidas en nuestra organización constitucional, se clasifican en garantías de libertad, de igualdad, de propiedad y de seguridad jurídica. Por autoridad debe entenderse...

... aquellos órganos estatales de facto o de jure investidos de facultades de decisión o ejecución, cuyo ejercicio engendra la creación, modificación o extinción de situaciones generales o particulares, de hecho o jurídicas, o bien produce una alteración o afectación en ellas con trascendencia particular y determinada, de una manera imperativa, unilateral y coercitiva. (10)

Las relaciones jurídicas entre particulares frente a los órganos de poder estatal que realizan específicamente la Función Jurisdiccional, son objeto de una disciplina también específica: El Derecho Procesal. Esta disciplina, por regular también relaciones de supra- a sub-ordinación, no puede eximirse del imperio de algunos de los principios generales del Derecho Constitucional, o "garantías individuales", convirtiéndolos así en principios generales del Derecho Procesal.

- - \* - -

(7) García Maynez: op. cit. p. 137

(8) Burgoa: Las Garantías... p. 495

(9) Burgoa: El Juicio de Amparo, p. 181

(10) Idem. p. 178.

En los términos apuntados, podemos inferir que las Juntas de Conciliación y Arbitraje, están comprendidas dentro del concepto teórico de Autoridad. Nuestra Ley Federal del Trabajo contempla su existencia y funciones dentro del Título Once, al que denomina AUTORIDADES DEL TRABAJO Y SERVICIOS SOCIALES, y les asigna como función, dentro de su competencia material y territorial, "el conocimiento y resolución de los conflictos del trabajo que se susciten entre trabajadores y patronos, sólo entre aquellos o sólo entre éstos, derivados de las relaciones de trabajo o de hechos íntimamente relacionados con ellas" (Arts. 604, 606 y 621 L.F.T.). La "resolución de los conflictos del trabajo" implica para las Juntas de Conciliación y Arbitraje, facultades de decisión y ejecución que habrán de afectar situaciones jurídicas y de hecho dadas, susceptibles de imponerse imperativa, unilateral y coercitivamente, y por tanto, sus resoluciones constituyen verdaderos actos de autoridad, concretamente, actos que realizan la Función Jurisdiccional, y que se encuentran necesariamente sometidos y regidos por los Principios Generales del Derecho Constitucional y del Derecho Procesal.

Uno de los más importantes de esos principios es el llamado PRINCIPIO DE LEGALIDAD o GARANTIA DE LEGALIDAD, el cual, como veremos más adelante, tiene íntima vinculación con la aplicación del Artículo 17 de la Ley por las Juntas de Conciliación y Arbitraje, y será al que nos referiremos a continuación.

2.- El principio de Legalidad en las Resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

Como principio -dice Ignacio Burgoa- la legalidad "...consiste en que las autoridades sólo pueden hacer lo que la Ley les permite..."(11) Traducido a los términos en que lo consagra el Artículo 16 de la Constitución, expresa que "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento", es decir, el condicionamiento de los actos de autoridad a su fundamentación y motivación legal.

La fundamentación, consiste en que los actos que afecten la esfera jurídica del gobernado a quien se dirigen, deben estar previstos en una disposición normativa general y abstracta - que los autorice; y además, que en el texto del mandamiento escrito que contenga o del que se derive dicho acto de Autoridad, se expresen específicamente los preceptos jurídicos que lo apoyen.

La motivación de la causa legal, significa que el caso o la situación concreta afectados por el acto de autoridad, correspondan precisamente a la hipótesis de la disposición legal que

- - \* - -  
(11) Burgoa: Las Garantías... p. 592.

fundado dicho acto, y deberá expresarse en los mismos términos - que la fundamentación. Ambos elementos, configuran la garantía de legalidad, siempre y cuando en un caso concreto concurren - simultáneamente...

...es decir, que no basta que haya una ley que - autorice la orden o ejecución del o de los actos autoritarios de perturbación, sino que es preciso inaplazablemente que el caso concreto hacia - el cual éstos van a surtir sus efectos esté comprendido dentro de las disposiciones relativas a la norma, invocadas por la autoridad. (12)

Las resoluciones dictadas por los "tribunales laborales" y específicamente por las Juntas de Conciliación y Arbitraje, como actos de autoridad, pueden adoptar las siguientes formas: - - "Acuerdos, si se refieren a simples determinaciones de trámite o cuando decidan cualquier cuestión dentro del negocio; Autos Incidentales o resoluciones interlocutorias, cuando resuelvan dentro o fuera de juicio un incidente; y Laudos, cuando decidan sobre el fondo del conflicto" (Art. 837 L.F.T.). En relación con los Laudos, nuestra legislación laboral ha estatuido expresamente que:

Art. 841.- Los laudos se dictarán a verdad sabida, y buena fé guardada, y apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos sobre estimación de las pruebas, pero EXPRESARAN LOS MOTIVOS Y FUNDAMENTOS - LEGALES en que se apoyen.

Art. 885.- ...el proyecto de resolución en forma de laudo...deberá contener: IV.- Las consideraciones que FUNDADAS Y MOTIVADAS se deriven, en - su caso, de lo alegado y probado.

Art. 916.- (El dictámen formulado con motivo de los Conflictos Colectivos de Naturaleza Económica): V.- Señalará los MOTIVOS Y FUNDAMENTOS que puedan servir para la resolución del conflicto.

Consideramos que no sólomente los Laudos, sino que cualquier - resolución dictada por las Juntas con motivo del conocimiento y resolución de los conflictos del trabajo, así como cualquier acto a través del cual pretenda ejecutar sus resoluciones, al constituir "actos de autoridad", deben sujetarse a la obligación que les impone el principio de legalidad, de fundar y motivar sus actuaciones. En ese convencimiento, debemos aceptar como válido el comentario que hace Francisco Ramírez Fonseca - al Artículo 885 de la Ley Laboral, quien establece que...

- - \* - -

Ningún acto de autoridad puede escapar al principio de legalidad que exige el Artículo 16 Constitucional a - través de la fundamentación y motivación. Fundar, es señalar con exactitud el o los artículos de la Ley - aplicable, motivar es hacer el raciocinio lógico-jurídico para encontrar la aplicabilidad, al caso concreto, de los artículos citados. (13)

3.- Aplicación del Principio de Legalidad en los Procesos de Integración a que se refiere el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo

Una situación singular es la que provoca el principio de Legalidad en los procesos de integración, dado que dichos procesos surgen cuando ante el juzgador se presenta una cuestión no prevista expresamente por algún precepto del ordenamiento jurídico. Sería una posición cómoda pero antijurídica, pretender que si no existe disposición normativa expresa aplicable a un caso concreto, la autoridad que lo decidiera no estuviese obligada a fundar y motivar su decisión.

En nuestro Derecho del Trabajo, los procesos de integración realizados por las Juntas de Conciliación y Arbitraje en ejercicio de su función jurisdiccional, tienen su fundamento en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo. La motivación de su aplicación, está dada por el supuesto de la hipótesis que extraemos de su interpretación: "cuando se presente ante el juzgador una cuestión no prevista expresamente por alguna norma de trabajo" (ver supra p. 65). Pero de acuerdo al complemento de su interpretación, ese supuesto presenta además alguno de los dos aspectos siguientes: A).- Que la ausencia de una norma expresa admita la aplicación de otra norma o disposición que regule un caso semejante; y, B).- Que por la ausencia de disposición aplicable en forma analógica, nos debamos remitir a los Principios Generales del Derecho del Trabajo o del Derecho en General. En consecuencia, podemos deducir que los procesos de integración exigen a las Juntas de Conciliación y Arbitraje una doble fundamentación y una doble motivación. La doble fundamentación estará cubierta: 1.- Por el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo; y, 2.- Por la disposición aplicable por analogía o por el principio general del Derecho del Trabajo o del Derecho en General que lo rija. La doble motivación abarcará: 1.- La circunstancia de que el caso no esté previsto expresamente por alguna norma laboral; y, 2.- La de que a través del raciocinio lógico-jurídico correspondiente, se llegue a la conclusión de que la disposición analógica o el principio general esgrimidos, sean efectivamente aplicables al caso de que se trata.

Por otra parte, concluir si una disposición regula un caso semejante, o si un principio jurídico es aplicable a una si-

- \* - -

tuación concreta que no ha sido prevista por disposición expresa, es un problema más complejo del que plantea la aplicación ordinaria de las normas jurídicas. En relación con la analogía, nos plantea Rafael de Pina que, "...es un método de aplicación de la Ley que encierra el peligro evidente de cometer graves injusticias...por tomarse como análogos o semejantes casos que tengan la apariencia de tales, pero que realmente no lo sean". (14) Desde luego que en los razonamientos jurídicos por analogía, para ser correctos, no es suficiente la simple semejanza de facto entre la situación prevista y la no prevista, sino que es necesario que la razón en que se inspira la norma jurídica existente, exista también en relación con el caso no previsto; pero en tal determinación, como advierte Eduardo García Maynez, "decidir si dos hechos deben producir las mismas consecuencias de derecho no es un problema lógico, sino axiológico, ya que supone un juicio de valor sobre aquellos." (15)

En relación con la aplicación de los principios generales del Derecho del Trabajo o del Derecho en General, no existe siquiera el indicio de la similitud fáctica, ni el de identidad o mayoría de razón. Por consiguiente, la determinación de su elección y aplicabilidad, sólo puede guiarse por juicios de valor, que debemos buscar dentro del propio ordenamiento jurídico. Tales planteamientos confirman nuestra interpretación al Artículo 17 de la Ley Laboral, cuando afirmamos que los procesos de integración se servirán, en la medida de lo posible, de la analogía, pero en todo caso, se regirán por los principios generales del Derecho del Trabajo y los Principios del Derecho en General, y BUSCARAN LA REALIZACION DE LOS FINES que persiguen el Derecho del Trabajo, el Derecho Social y el Derecho en General. (cfr. supra p. 65).

(14) Rafael de Pina: op. cit. p. 70

(15) García Maynez: op. cit. p. 370.

**CAPITULO III.- ASPECTO PRACTICO DE LA APLICABILIDAD DEL -  
ARTICULO 17 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.**

**b) La aplicación del Artículo 17 de la Ley Laboral, por -  
las Juntas de Conciliación y Arbitraje.**

No queremos incurrir en la aberración de generalizar, y hacer afirmaciones absolutas en términos de que "todas" las Juntas de Conciliación y Arbitraje, "siempre" que se encuentran ante el predicamento de recurrir a los procesos de integración, interpretan y aplican en forma inconclusa o incorrecta el Artículo 17 de nuestra Ley Laboral. Lamentablemente, dentro de nuestra modesta práctica en el litigio laboral, sí hemos tenido que presenciar cómo esas autoridades del trabajo, reiteradamente infringen la obligación de la doble fundamentación y la doble motivación a que las constriñe el principio de legalidad en los procesos de integración.

No obstante que en general se admite que las Juntas están obligadas a fundar y motivar sus acuerdos o resoluciones, cuando se trata de resoluciones en las que, por no existir disposición expresa aplicable se han realizado procesos de integración; cunde el desconcierto, y la incorrecta interpretación del precepto legal que regula tales procesos, se manifiesta en su incorrecta aplicación. Se ignora la existencia de los instrumentos jurídico-positivos de integración del Derecho del Trabajo, y con ello, se desconoce su contenido y alcance, lo cual, en nuestra opinión, va en detrimento del verdadero valor de la Autonomía del Derecho Laboral, pues vislumbra la falsa idea de que nuestro Estatuto aún no ha logrado consolidar estructuras científica, teórica y filosófica propias, que le permitan prescindir de las de alguna otra disciplina. En otras palabras, consideramos que el impedimento que tienen las Juntas para servirse -por ejemplo- de los principios del Derecho Civil; las obliga a buscar y encontrar los principios propios del Derecho del Trabajo aplicables en los mencionados procesos de integración.

Las diversas actitudes con las que las Juntas enfrentan el problema y que pudiésemos considerar erróneas, pueden encuadrarse dentro de alguna de las tres siguientes hipótesis con sus previsible consecuencias, de las cuales presentamos también algunos ejemplos.

- 1.- Cuando los procesos de integración se sustraen al principio de legalidad, prescindiendo de la correspondiente fundamentación y motivación.

Uno de los casos más comunes que requieren la formulación de normas, resultado de procesos de integración, es el de los trabajadores que han ejercitado en juicio alguna de las acciones que alternativamente les concede la fracción XXII del

Apartado "A" del Art. 123 Constitucional, por haber sido despididos de su empleo, a quienes, dentro del mismo juicio, el patrón les ofrece reinstalarlos en sus labores.

Cuando trabajador y patrón expresan su deseo mutuo de que subsista la relación de trabajo, a través de la reinstalación del trabajador en su empleo, las Juntas señalan día y hora para tal efecto a través de un acuerdo. Pero no existe norma laboral expresa que determine la forma en que habrá de practicarse la reinstalación, ni las consecuencias que producirá para las partes el incumplimiento del acuerdo que la ordena. En este caso, toda disposición que dicte la Junta al respecto, surge, y por tanto, debe regirse por los métodos y principios aplicables en los procesos de integración.

La situación que planteamos, es una de las que más frecuentemente nos proporciona ejemplos de procesos de integración llevados a cabo sin ajustarse al principio de legalidad. Así tenemos que en ocasiones, las autoridades ni siquiera parecen darse cuenta de que se trata de un caso no previsto expresamente, produciendo acuerdos como el siguiente:

Asimismo se señala para que tenga lugar la REINSTALACION DEL ACTOR EN LA DEMANDADA, EL DIA VEINTICINCO DE FEBRERO DEL AÑO EN CURSO A LAS DIEZ HORAS, COMISIONANDOSE AL C. ACTUARIO PARA QUE PROCEDA A REALIZAR DICHA REINSTALACION DEL ACTOR, mismo que deberá presentarse con una HORA DE ANTICIPACION CON EL C. ACTUARIO, para que lleve a cabo su REINSTALACION EN EL DOMICILIO DE LA DEMANDADA apercibido en términos de Ley. (Acuerdo dictado con fecha 19 de feb. de 1985 por la Junta Especial Número Cuatro de la Local de Conciliación y Arbitraje del D.F., en el exp. N° 2980/84 Manuel Alonso C. vs Desarrollo Termoacústico)

Como podemos observar, se establece en el acuerdo transcrito una obligación para el trabajador, la de "presentarse con una hora de anticipación con el actuario"; pero no se le hacen saber las consecuencias que le producirá el no presentarse en los términos indicados, sino que se limita a establecer que "queda apercibido en términos de Ley", no obstante que la Ley no le impone al trabajador en modo alguno la obligación de presentarse con el actuario. Tampoco se expresan los motivos por los que el trabajador deba presentarse con el actuario, en vez de presentarse en su lugar de trabajo del actor, ni la disposición jurídica aplicable, aun que sea por analogía, o el principio de Derecho correspondiente.

Otro ejemplo de acuerdo en que el proceso de integración se ha sustraído al principio de legalidad, es el que a continuación presentamos:

...toda vez que la empresa ofrece la REINSTALACION a los actores en su trabajo, y siendo ésta la acción ejercitada por los mismos, se señalan las ...

para que tenga verificativo la REINSTALACION de dichos actores, comisionándose al C. Actuario de esta Junta, para que...los reinstale en su trabajo en los mismos términos y condiciones en que lo venfan haciendo...apercibiéndolos que en caso de no comparecer, cuando menos con 2 (dos) horas de anticipación en la fecha señalada ante el local de esta Junta, dejarán de correr a su perjuicio los salarios caídos que en su caso, tuvieren derecho... (Acuerdo dictado con fecha 10 de julio de 1984 por la Junta Especial número Ocho de la Federal de Conciliación y Arbitraje, con sede en el D.F., en el exp. N° 228/84. Odilón Pérez - Castillo y otro vs. Futura Textil, S.A.)

La particularidad que diferencia este ejemplo del anterior, - consiste en que en el último presentado, la Junta sí establece las consecuencias jurídicas que aplicará a los trabajadores en caso de incumplimiento de la obligación que el acuerdo les impone. No discutiremos aquí, pues será objeto del capítulo IV de nuestro trabajo (inciso a.-) la justificación o in justificación de la consecuencia jurídica prevista. Lo notable es que se trata de una norma jurídica integrada en forma más completa, ya que a la hipótesis "en caso de no comparecer cuando menos con dos horas de anticipación en la fecha señalada ante el local de esta Junta", se le establece la disposición correspondiente: "dejarán de correr a su perjuicio los salarios caídos que en su caso, tuvieren derecho". Sin embargo, el acuerdo que contiene esa norma jurídica integrada, también ignora el principio de legalidad, al no precisar la norma aplicable por analogía o principio de Derecho que lo funde, y menos aún el motivo que haga aplicable la disposición creada.

2.- Cuando los procesos de integración se fundan exclusivamente en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.

Cuando una Junta de Conciliación y Arbitraje, funda un acuerdo en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, desde ese momento está reconociendo que al respecto no hay disposición expresa aplicable, y que la que llegue a crearse, será resultado de un proceso de integración. En ocasiones, aunque la Junta no lo exprese, el principio jurídico aplicable o la norma aplicable por analogía, se presenta a los ojos del litigante en forma por demás evidente. Así ocurre, v. gr., cuando -habiéndose denunciado un convenio ante la Junta, el día señalado para su cumplimentación, los apoderados de las partes solicitan se señale nueva fecha para tal efecto, manifestando - que la actora, por motivos de salud, se ha encontrado en imposibilidad para comparecer personalmente a ratificarlo y cumplimentarlo; y la Junta, en atención a lo solicitado por las

partes, dicta un acuerdo al tenor del que aquí transcribimos:

Visto lo manifestado respecto a la C. VICENTA MENA QUIJANO, con fundamento en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, se señalan las NUEVE HORAS DEL DIA PRIMERO DE ABRIL DEL AÑO EN CURSO, para la ratificación del convenio celebrado...- apercibidas las partes que en caso de no comparecer la actora VICENTA MENA QUIJANO a ratificar el convenio de fecha 28 de febrero del año en curso, se continuará con el procedimiento en la etapa de DEMANDA, EXCEPCIONES... (Acuerdo dictado con fecha 11 de marzo de 1985 por la Junta Especial número Dieciséis de la Federal de Conciliación y Arbitraje, con sede en el D.F., en el exp. N° 416/84. Vicenta Mena Quijano y otro vs. Productos Galeón, S.A.)

La sólo enunciación de "visto lo manifestado" nos remite a la no expresada de "tomando en cuenta las circunstancias del caso", es decir, "por equidad"; no obstante lo cual, no se justifica la omisión de la Junta. Por otra parte, cabe hacer notar que el Artículo 17 de la Ley y la equidad, pueden fundamentar el que se haya diferido la fecha para la ratificación, pero para el apercibimiento decretado a las partes en el caso de no verificarse la ratificación, sí existe disposición expresa en el Artículo 771 de la Ley, de cuyo contenido se desprende que "Los Presidentes de las Juntas y los Auxiliares - cuidarán, bajo su más estricta responsabilidad, que los juicios que ante ellos se tramiten no queden inactivos, proveyendo lo que conforme a la Ley corresponda hasta dictar laudo, - salvo disposición en contrario".

3.- Cuando en la fundamentación de los procesos de integración se menciona únicamente el principio jurídico o disposición analógica aplicable, con omisión del Artículo 17 de la Ley Laboral.

Podría decirse que en relación a los dos casos anteriores, el presente es un tanto menos imperfecto, aduciendo que se sobreentiende que el fundamento de la aplicación de una norma en forma analógica o de un principio jurídico, es invariablemente el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo. Veamos un ejemplo bastante representativo:

LA JUNTA ACUERDA.- Como lo solicitan las partes, POR EQUIDAD se suspende en su estado la presente audiencia, y en consecuencia se señalan las DIEZ HORAS DEL DIA VEINTIDOS DEL AÑO EN CURSO, (sic) para celebración de la presente audiencia en su fase de OFRECIMIENTO Y ADMISION DE PRUEBAS, quedando en este acto notificadas las partes... (acuerdo dictado con fecha 5 de marzo de 1985 por la --

Junta Especial número Dieciséis de la Federal de Conciliación y Arbitraje con sede en el D.F., en el exp. N° 2/85. Martín Pardo García vs. Industrial Aceitera, S. A.)

El hecho de haber invocado a la equidad, en el caso concreto, parecería resultar suficiente fundamento, empero no es difícil darse cuenta de que la violación al principio de legalidad, y concretamente a la doble fundamentación y doble motivación que dicho principio exige dentro de los procesos de integración; en cualquiera de las formas que hemos considerado, puede dar lugar, desde la más insignificante irregularidad, hasta la más degenerada arbitrariedad. En más de una ocasión en que nos hemos enfrentado a acuerdos carentes de fundamento, hemos recibido por toda respuesta a nuestra reclamación, de parte de las autoridades, un: "si no está de acuerdo, recurra al Juicio de Amparo". Por eso, consideramos de singular importancia que las autoridades que cumplen la función jurisdiccional en los conflictos del trabajo, tomen conciencia de la nobleza de la labor que se les tiene encomendada, y en su realización, identifiquen, hagan valer y se dejen guiar por esos principios, que constituyen el fundamento de una de las más justas aspiraciones del ser humano que vive de su trabajo: la Justicia Social.

dor y del patrón, no podría ser de otro modo. En todo caso, "a falta de disposición expresa", la Junta debe ordenar y proveer lo necesario para llevar a efecto la reinstalación, con fundamento en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, y en aplicación del principio de "estabilidad de los trabajadores en sus empleos", el cual ha sido plenamente identificado por la Jurisprudencia al establecer que: "Las disposiciones...de la Ley Federal del Trabajo...consignan la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, como supuesto necesario para la realización de la seguridad social." (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. Sala, tesis 284, - p.p. 266 y 267)

En la práctica, encontramos que habiendo demandado el trabajador en juicio el cumplimiento de su "contrato de trabajo", o más propiamente, la estabilidad en su empleo o la continuidad de su relación de trabajo, y mediando ofrecimiento por parte del patrón de reinstalarlo en sus labores en los mismos términos y condiciones que lo venía desempeñando, la Junta, por razones que consideramos de seguridad jurídica, a la vez que ordena la Reinstalación del Trabajador, (acuerdo que, ¡oh ironía!, rara vez fundamentan) señala para tal efecto día y hora determinados y comisiona a un actuario adscrito a la misma junta para que verifique el evento y levante acta del mismo.

El acuerdo que fundado y motivado señala día y hora para la reinstalación del trabajador, impone al patrón la obligación de reinstalar, y al trabajador, la de presentarse a la reinstalación; pero ¿qué ocurre si por causas imputables a éstos - la reinstalación no se verifica? El incumplimiento por parte de alguno de ellos a esa obligación, producirá determinadas consecuencias a concretarse en los acuerdos que al respecto dicte la Junta, y que finalmente, por congruencia, habrán de reflejarse en el laudo que se emita. Cada una de esas resoluciones, a falta de una norma jurídica laboral expresa, deberá estar fundada en una norma a aplicar, producto de un proceso de integración llevado a cabo por la misma Junta.

En principio, consideramos que el acto de la Reinstalación tiene para el trabajador una significación distinta que para el patrón. La razón de ello estriba en que si el trabajador desecha la opción de ser indemnizado, su decisión deriva exclusivamente de su deseo o de su necesidad de permanecer en el empleo, ya que cualquiera que sea la acción intentada...

En los conflictos originados por el despido de un trabajador, toca a éste probar la existencia del contrato de trabajo y el hecho de no estar ya laborando, cuando esas circunstancias sean negadas por el patrón, mientras que a éste último corresponde demostrar el abandono, o bien los hechos que invoque como causa justifi

cada de rescisión del contrato de trabajo. (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. Sala, Tesis 65, p.p. 74 y 75)

Para el patrón, independientemente del deseo o la necesidad que tenga de los servicios de un trabajador, el ofrecimiento es verdaderamente un acto procesal, que tiene señalado un término específico dentro del que debe producirse (las etapas de conciliación o de demanda y excepciones), cuya formulación le establece una situación jurídica procesal distinta del caso de no ofrecerlo, pues "cuando el patrón niegue haber despedido al trabajador y ofrezca admitirlo nuevamente - en su puesto, corresponde a éste demostrar que efectivamente fué despedido..." (1), lo que significa que se le exige en ese supuesto, de la carga procesal de demostrar el abandono, tal como lo establece la jurisprudencia transcrita en forma inmediata anterior. A este cambio en su situación jurídica procesal se le conoce como "reversión de la carga de la prueba", y por su naturaleza procesal, en cuanto al patrón se rigen, tanto el ofrecimiento de trabajo como la misma reinstalación, por las reglas de la preclusión, por lo que transcurrido el momento o el término en que debió ejercitarse, debe tenerse "...por perdido su derecho (que debió ejercitar) sin necesidad de acusar rebeldía." (Art. 738 L.F.T.)

En el caso de que habiéndose señalado día y hora para la reinstalación, el patrón se negara a cumplir su ofrecimiento, la consecuencia previsible, es que tratándose de un ofrecimiento "de mala fe", no opera procesalmente la reversión de la carga de la prueba, y al estar imposibilitado para demostrar alguna justificación a su negativa ya que para ello tendría que introducir elementos ajenos a la litis, el laudo que se dicte, una vez que cause estado de sentencia firme, debe con tener la ineludible condena a Reinstalar y al pago de los salarios vencidos hasta que se cumpliera el laudo, en términos del Artículo 48 de la Ley Laboral. No habría negativa a reinstalar, por parte del patrón, aunque tácitamente así podría entenderse, cuando -por ejemplo- en el día y hora señalados para tal efecto, concurren el actor y el actuario al domicilio en que se efectuaba la prestación del servicio, y advierten que éste se encuentra cerrado, si tal circunstancia es ajena a la voluntad del patrón, como sería el caso de una fumigación ordenada por una autoridad sanitaria y que trajera como consecuencia esa medida (el cierre temporal de las instalaciones), siempre que por no estar en posibilidad de preverlo no lo hubiese podido hacer del conocimiento de la Junta al momento que ésta haya dictado el acuerdo relativo. En ese supuesto, como en todos aquellos en los que la Reinstalación no se llevase a cabo por causas ajenas a las partes, debe aplicarse el Artículo 719 de la Ley Laboral que establece que: "cuando en la fecha señalada no se llevare a

- \* - -

(1) Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 4a. Sala, tesis 66, p. 76.

a cabo la práctica de alguna diligencia, la Junta hará constar en autos la razón por la cual no se practicó y señalará en el mismo acuerdo, el día y hora para que tenga lugar la - misma". Esta disposición, en el supuesto que planteamos, sería aplicable, sería aplicable por analogía, con fundamento también en el Artículo 17 de la Ley Laboral, encontrando así mismo aplicación de la equidad, es decir, tomando en cuenta las circunstancias del caso, y del principio del Derecho en General de que nadie está obligado a lo física o legalmente imposible.

Para el trabajador, insistimos, el haber optado por reclamar su reinstalación, deriva exclusivamente de su deseo o su necesidad de permanecer en el empleo, ya que en el momento de formular su demanda no puede saber si el patrón habrá de ofrecerle o no el trabajo, y una vez formulado éste en términos que sean indicio de "buena fé", la carga de la prueba - del despido, inexorablemente se habrá de revertir en su contra, inclusive en el caso de que no hubiera demandado reinstalación sino indemnización y que no hubiera aceptado dicho ofrecimiento. Dada la multiplicidad de situaciones jurídicas que pueden presentarse, nos avocaremos exclusivamente a la propuesta en el título del inciso que desarrollamos, es - decir, la del trabajador que demanda su reinstalación, a quien el patrón le ha ofrecido en juicio reinstalarlo en su empleo, y que deja de presentarse a la diligencia de reinstalación - el día y hora que para tal efecto ha señalado la Junta que - conoce del conflicto.

Por regla general, las consecuencias de una norma jurídica - habrán de aplicarse al sujeto que se encuentre dentro de su hipótesis, sin necesidad de una advertencia previa y específica dirigida a individuos determinados, pues, como diría un principio aceptado en la mayoría de las disciplinas sustantivas jurídicas: "la ignorancia del derecho no excusa de su - observancia". Sin embargo, en nuestro Derecho del Trabajo, en su aspecto procesal, encontramos que con gran frecuencia, la Ley obliga a las Juntas a advertir a las partes sobre las consecuencias que les producirá determinada conducta, sea de acción u omisión, a través de prevenciones y apercibimientos, que a pesar de estar señalados en una Ley que por su publicación tiene la presunción de ser conocida por todos, para poder hacerse efectivos a las partes se les tienen que señalar y notificar en forma específica. En los casos así previstos por Ley, y en todos los que se haya de aplicar una norma que no tiene la presunción de ser conocida por ser resultado de un proceso de integración, pero que exige a las partes una - determinada conducta, las Juntas están imposibilitadas legalmente para atribuirles determinadas consecuencias jurídicas, si las mismas no se les han comunicado previamente en un - acuerdo que observando la garantía de legalidad, les indique la norma existente o integrada, la conducta a seguir y las - consecuencias que les producirá su observancia, o en su caso, su no observancia.

Este es el caso del acuerdo que señala día y hora para la reinstalación del trabajador. Respecto del patrón, como ya dijimos, por tratarse de un acto procesal, son aplicables sencillamente las disposiciones sobre preclusión, pero en cuanto al trabajador, no existe norma expresa aplicable. Una vez señalada la fecha de reinstalación, en el mismo acuerdo que le ordena la realización de una conducta, deben establecerse en forma de apercibimientos, las consecuencias que la omisión u omisión de esa conducta habrán de producirle, pero sin perder de vista la garantía de legalidad y su doble motivación y doble fundamentación a la que, por tratarse de un proceso de integración, debe ceñirse.

La manifestación expresa del trabajador de su deseo de ser reinstalado, vertida en su escrito de demanda, sólo podría perder su eficacia cuando el trabajador en forma también expresa la retractara, ya sea mediante un desistimiento liso y llano de la acción intentada, o a través de un desistimiento por convenio que ponga fin al conflicto. En este orden de ideas, el hecho de que el trabajador no se presente a la reinstalación en la fecha señalada por la Junta, aunque su ausencia pudiera entenderse como falta de interés para ser reinstalado, no puede traer como consecuencia la pérdida del derecho para ser reinstalado, ya que no existe norma jurídica que lo establezca así, y por el contrario, debe imperar el principio de "estabilidad del trabajador en el empleo", como supuesto necesario de la seguridad y la justicia social.

Conforme lo expuesto, el acuerdo que señala fecha para reinstalar al trabajador, no puede apercibir a éste que para el caso de no presentarse el día y hora señalados, se le tendrá por perdido su derecho para ser reinstalado con posterioridad. Como comentario, podemos mencionar que lamentablemente ese es el criterio sostenido por algunas Juntas Especiales de la Federal de Conciliación y Arbitraje, e incluso, -bajo ese apercibimiento obligan al trabajador a presentarse con una o dos horas de anticipación en el local de la Junta, en acuerdos totalmente ilegales, como el dictado con fecha 5 de marzo de 1985 por la Junta Especial 16 de la Federal de Conciliación y Arbitraje, en el expediente 2/985 seguido por Martín Pardo García vs. Industrial Aceitera, S.A., que en su parte conducente dice:

Como lo solicita la parte actora, se señalan las once horas del día diecinueve de marzo del año en curso, para práctica de diligencia de REINSTALACION, comisionándose al C. Actuario para el efecto de que asociado del actor personalmente, se constituya en el domicilio donde se encuentra ubicada en (sic) el centro de trabajo, apercibiéndose al actor que con toda oportunidad se presente en el local de esta Junta para en unión del actuario trasladarse al domicilio de referencia, quedando apercibido que de no hacerlo SE LE TENDRA POR PRECLUIDO SU DE-

**ARGHO a ser reinstalado...**

Las consecuencias de la Reinstalación del trabajador repercuten en dos aspectos principales: la continuidad de la relación de trabajo; y la continuidad de los efectos de la relación de trabajo, en forma especial, el pago de salarios del trabajador. En cuanto al primer aspecto, encontramos una disposición que regula un caso semejante. El artículo 519 - en su fracción II, establece que prescriben en dos años las acciones para solicitar la ejecución de los laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, pero como caso de excepción, "Cuando el laudo imponga la OBLIGACION DE REINSTALAR, el patrón podrá solicitar de la Junta que fije al trabajador un término no mayor de treinta días para que regrese al trabajo, apercibiéndolo que de no hacerlo, podrá el patrón dar por terminada la relación de trabajo."

En nuestro concepto, puede establecerse mediante un razonamiento de analogía, que existe respecto del caso no previsto, similitud en el hecho de que el ofrecimiento del trabajo demandado por el actor, impone para el patrón la OBLIGACION DE REINSTALAR, (Analogía de supuestos). El juicio valorativo - de que existe igualdad de razón, tendría como fundamento el reiterado principio de estabilidad del trabajador en su empleo. La consecuencia de Derecho, sería una identidad de disposiciones, por lo que el trabajador podrá en cualquier momento del juicio, sin exceder del término de dos años a partir de la fecha inicialmente señalada por la Junta, solicitar se lleve a cabo la reinstalación en cuestión, pero dentro del mismo término, el patrón también estará en su derecho de solicitar a la Junta fije para tal efecto al trabajador un término no mayor de treinta días para que regrese al trabajo, apercibiéndolo que de no hacerlo, podrá el patrón dar por terminada la relación de trabajo.

En cuanto al segundo aspecto, es decir, la continuidad en los efectos de la relación de trabajo, y el especialmente señalado, el pago del salario del trabajador, la solución es mucho más complicada. El concepto de "salarios vencidos" comúnmente identificados como "salarios caídos", a que se refiere el Artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo, presenta serias dificultades para ser definido y para determinar su naturaleza, lo que se traduce en dificultades para determinar su cómputo. El mismo artículo 48 establece sólo un caso: Si el patrón no comprueba la causa de la rescisión, se pagarán los salarios vencidos desde la fecha del despido, hasta que se cumplimente el laudo. Pero si se ha demandado reinstalación y ésta se verifica antes de que se dicte el laudo, ¿los salarios vencidos también se pagarán "hasta que se cumplimente el laudo"?

Por otra parte, cuando se demanda Indemnización y el trabajador opta por la ruptura del vínculo laboral, los salarios caídos que se causen pueden considerarse como efecto de la -

abarcar los siguientes conceptos:

1.- SANCION al patrón por la separación cuyos motivos le son imputables, consistente en el pago de tres meses de sueldo (Indemnización Constitucional por Separación); y a elección del trabajador, la Reinstalación en sus labores o la Indemnización por Terminación de la Relación de Trabajo a que se refiere el inciso 3.

2.- REPARACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS causados por el tiempo que dure la separación temporal o la declaración de que los motivos de la separación definitiva le son imputables al patrón, consistente en el pago de los salarios vencidos que se causen desde la fecha de la separación, hasta que se cumpla la sanción alternativa impuesta al patrón; y,

3.- INDEMNIZACION POR TERMINACION DE LA RELACION DE TRABAJO, proveniente de la separación definitiva por motivos imputables al patrón, consistente:

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

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

En primer término, establecemos la diferencia entre la separación del trabajador, y sus consecuencias. La separación por motivos imputables al patrón trae por sí sola una sanción propia: el pago de tres meses de sueldo. Las consecuencias de la separación traen por su parte sus propias sanciones. - Si la consecuencia es una suspensión temporal, su sanción consistirá en la obligación de reinstalar. Si la consecuencia producida es la separación definitiva, su sanción consistirá en las indemnizaciones señaladas en el inciso 3. También establecemos que las llamadas "causales de rescisión" a que se refiere el Artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo, serían en realidad "causales de separación", pero tal separación no atentaría contra el principio de estabilidad del trabajador en su empleo, ya que el trabajador no necesariamente tendría que dar por terminada su relación laboral, sino que, una vez efectuada la separación, el ejercicio de su acción tendría opcionalmente como efecto: el pago de tres meses de salario como sanción para el patrón por incurrir éste en alguna de las faltas a que se refiere el Artículo 51 de la Ley, el pago de los salarios vencidos únicamente por el tiempo -

que dure la separación temporal, y su reinstalación; con la salvedad de que de subsistir la falta del patrón al momento de ser reinstalado el trabajador, en ese momento estaría nuevamente posibilitado el trabajador de ejercer la acción que a sus intereses conviniera. Finalmente establecemos que las llamadas "causales de rescisión" de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón, constituirían propiamente "causales de separación por motivos imputables al trabajador", y tampoco tendrían como consecuencia necesaria la terminación de la relación de trabajo. Tal vez se nos reprocharía que conforme lo dispuesto por el Artículo 423 Fracción X de la Ley Laboral, la suspensión en el trabajo, como medida disciplinaria, no podrá exceder de ocho días, pero, ¿no sería más benéfico para el trabajador, ya que la Ley no concede a los patrones acción para demandar la "rescisión" o la separación por motivos imputables al trabajador, que dentro del juicio instaurado por el trabajador, el patrón pudiese ofrecerle el trabajo y simultáneamente hacer valer y demostrar las "causales de separación" que tuviera fundadas en el mencionado Artículo 47, separación que en ese caso tendría carácter temporal? Nuestro deseo sincero es que una regulación pudiera formar parte de nuestra legislación laboral.

Volviendo a la realidad, y considerando que una vez cumplida la fecha señalada por la Junta para la reinstalación, si el trabajador deja de presentarse por motivos que le son atribuibles, el pago de los salarios vencidos como efecto subsistente de la suspensión parcial temporal de los efectos de la relación de trabajo, o en su caso, como pago de daños y perjuicios causados por la separación por motivos imputables al patrón; cualquiera que sea la naturaleza que se les conceda, dejarán de tener tal carácter; y como efecto de la relación de trabajo, el pago de los salarios trae aparejada la obligación de prestar el servicio. El principio de estabilidad del trabajador en el empleo, que garantiza la continuidad de la relación de trabajo, la que en términos del Artículo 20 de la Ley del Trabajo, es "la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario", ha de procurarla en todos los elementos que la integran, pues de otro modo dejaría de ser relación de trabajo.

En conclusión, en el caso de que el actor trabajador demande su reinstalación y el patrón ofrezca admitirlo nuevamente en el puesto que se le reclama, la Junta que conozca del conflicto, para no agraviar el principio o garantía de legalidad, deberá señalar día y hora para que tenga lugar la reinstalación en los siguientes términos:

"LA JUNTA ACUERDA:... y en atención al ofrecimiento de trabajo formulado al actor por la demandada y toda vez que la acción principal ejercitada por aquél es la de Reinstalación, con fundamento en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo y en aplicación del principio de estabilidad del trabajador en su empleo, se señalan las...horas del día...para que

tenga lugar la reinstalación del trabajador en los términos ofrecidos que constan en el escrito de contestación a la demanda, comisionándose al C. Actuario de esta Junta para que de fé de la reinstalación y levante acta circunstanciada de la misma. Se apercibe al actor de que para el caso de no presentarse el día y hora señalados para su reinstalación en el domicilio en que venfa realizando la prestación de sus servicios, dejarán de correr a su perjuicio los salarios vencidos que puedan resultar del juicio, en virtud de que la continuidad de la relación de trabajo impone como obligaciones correlativas la de prestar el servicio y la de pagar el salario, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 17 de la Ley Laboral, en relación con el Artículo 20 del ordenamiento legal invocado, aplicable por contener el concepto general de relación de trabajo..."

En el caso de que el trabajador deje de presentarse en la fecha señalada para su reinstalación, a petición del patrón podrá decretarse el siguiente acuerdo:

"Vista la promoción de fecha...presentado por el apoderado de la parte demandada, se provee lo siguiente: Se previene al actor para que en el término de treinta días regrese al trabajo o promueva lo conducente, apercibido que de no hacerlo dentro del término señalado, podrá el patrón dar por terminada la relación de trabajo, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 17 y 519 fracción III de la Ley Laboral, aplicable por analogía respecto de la obligación de reinsntalar impuesta al patrón por virtud del principio de estabilidad del trabajador en el empleo..."

**CAPÍTULO IV: - EJEMPLOS PRACTICOS DE INTERPRETACION Y APLICACION DEL ARTICULO 17 DE LA LEY LABORAL.**

- b) pacto Colectivo o "Contrato" Colectivo de Trabajo celebrado, con un Sindicato diverso del emplazante, en fecha posterior a la notificación al patrón de un emplazamiento a huelga que tiene por objeto la celebración del "Contrato Colectivo".

Conforme lo dispuesto por el Capítulo XX del Título Catorce de la Ley Federal del Trabajo, el procedimiento de huelga se iniciará mediante la presentación por duplicado ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, del escrito de emplazamiento conteniendo pliego de peticiones y en que se expresen: el propósito de ir a la huelga si no son satisfechas las peticiones; el objeto concreto de la huelga, que necesariamente tendrá que ser alguno de los señalados como objeto legal posible de una huelga en el Artículo 450 de la Ley; y el día y la hora en que se suspenderán las labores o el término de prehuelga, mismo que en ningún caso será menor de seis días o de diez cuando se trate de servicios públicos, contados a partir del día y hora en que el patrón quede notificado. Al escrito de emplazamiento de huelga que no cumpla los anteriores requisitos no se le dará trámite. Tampoco lo tendrá el que sea presentado por un sindicato que no sea el titular o administrador del "contrato colectivo" o del contrato-ley, ni al del sindicato que pretenda exigir la firma de un pacto colectivo cuando exista ya uno depositado "en la Junta de Conciliación y Arbitraje competente" (Art. 923 L.F.T.). Para tal efecto, el Presidente de la Junta deberá cerciorarse de lo anterior, ordenar la certificación correspondiente y notificarle por escrito la resolución al promovente.

En estas condiciones, el Sindicato que pretende la celebración del pacto colectivo con determinado patrón y que para tal efecto presente escrito de emplazamiento a huelga ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, una vez que la Junta le ha notificado su resolución de darle trámite a su emplazamiento, debiera tener la seguridad jurídica de que el objeto del mismo es legalmente posible, ya que el Presidente de la Junta se habrá cerciorado de que no existe depositado con anterioridad ante la Junta competente, el pacto colectivo cuya firma se pretende. A mayor abundamiento, la resolución que ordena el trámite del emplazamiento, gozaría de la seguridad jurídica que brinda el Artículo 848 de la Ley al establecer que: "Las resoluciones de las Juntas no admiten ningún recurso. Las Juntas no pueden revocar sus resoluciones".

Sin embargo, la exigencia de cerciorarse cuando se pretenda exigir la firma de un pacto colectivo, que no existe ya uno depositado en la Junta de Conciliación y Arbitraje competente", es en la realidad prácticamente imposible de realizarse, ya que implicaría una previa determinación de competencia, -

Lo que se realizan generalmente las Juntas, es verificar y certificar que en sus propios archivos no existe depositado un pacto colectivo con el patrón a emplazar, o que "con los datos del emplazamiento, no existen antecedentes en los registros de la Junta". De cualquier modo, puede ocurrir que, ordenado el trámite, la notificación y emplazamiento respectivos, y citadas las partes a la audiencia de conciliación a que se refiere el Artículo 926 de la Ley, en el momento de la audiencia el patrón exhiba el pacto colectivo, celebrado con anterioridad a la fecha del emplazamiento, con un sindicato diverso del emplazante, y presentado también con anterioridad a la fecha del emplazamiento ante una Junta diversa. En ese supuesto y por razones tanto jurídicas como políticas, el criterio de las Juntas es ordenar el archivo del expediente con "fundamento" en el Artículo 923 de la Ley Federal del Trabajo. Supuestamente el acuerdo que ordenó el trámite del emplazamiento tiene carácter de irrevocable, y además el mencionado artículo 926 establece que en la audiencia que se cite, la junta procurará avenir a las partes, "sin hacer declaración que prejuzgue sobre la existencia o inexistencia, justificación o injustificación de la huelga"; pero como el nuevo acuerdo que se dicte también tendrá carácter de irrevocable, las partes afectadas sólo podrán hacer valer la responsabilidad en que incurran los miembros de la Junta.

Consideramos que no es el Artículo 923 por sí mismo el que puede justificar que el expediente se mande al archivo como asunto concluido, ya que lo que el artículo establece es que cuando se pretenda exigir la firma de un contrato colectivo, no obstante existir ya uno depositado ante la Junta de Conciliación y Arbitraje competente, no se dará trámite al escrito, y la certificación correspondiente tiene como objeto precisamente evitar que con posterioridad al trámite aparezca que el mismo no debió haberse iniciado.

Alberto Trueba Urbina encuentra en el contenido del Artículo que comentamos, que:

El espíritu de este artículo es el de evitar daños irreparables a las fuentes de trabajo, perjudicando con ello a los propios trabajadores por luchas políticas intersindicales de detenciones de contratos colectivos o contratos Ley, a través del procedimiento de huelga. Lo correcto es que estos conflictos se tramiten por medio del procedimiento ordinario de la Ley, para no causar perjuicios irreparables a los trabajadores y a sus fuentes de trabajo. (2)

Por lo tanto, dado que no existe disposición legal que prevea la situación del emplazamiento por firma de pacto colec-

- - - - -  
(2) Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera: Ley Federal del Trabajo de 1970, Reforma Procesal de 1980, 51a. Edición Actualizada e Integrada, p.p. 419 y 420.

tivo, cuyo trámite está ordenado, existiendo ya un pacto colectivo celebrado con anterioridad, el caso debe resolverse en principio con fundamento en el Artículo 17 de la Ley Laboral, siendo el artículo 923 una disposición no expresa, sino reguladora de una situación jurídica similar. Existe analogía en cuanto se pretende la firma de un pacto colectivo no obstante existir celebrado ya uno con anterioridad, y la razón jurídica que inspira el precepto, extraordinariamente de limitada en los conceptos de Trueba Urbina, es igual, tanto para no darle trámite al emplazamiento, como para no permitir su continuación.

El caso indicado en el título del presente inciso, es un tanto más complicado. Ocurre con alguna frecuencia que en cuanto un patrón se entera que el sindicato "X" pretende la firma del pacto colectivo que regulará sus relaciones obrero-patronales, con el objeto de eludir relaciones con sindicatos de activa participación política, o cuando sienten amenazadas sus utilidades por sindicatos que habrán de exigirles mayores prestaciones (aunque no siempre redunden en beneficio de los trabajadores); acuden a diversas "organizaciones sindicales", para concertar los llamados "contratos de protección" en los que rara vez se establecen para los trabajadores prestaciones mayores a las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.

Cuando el contrato de protección sea celebrado con un Sindicato "Y" con anterioridad a la fecha que se le notifique al patrón el emplazamiento a huelga promovido por el Sindicato "X", e incluso con anterioridad a su presentación (del emplazamiento) ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, su exhibición dentro del procedimiento seguido con motivo del emplazamiento a huelga, dará lugar, como ya lo apuntamos, a que la Junta ordene el archivo del expediente como asunto concluido. En tal caso, si el sindicato "X" pretende la titularidad y administración del pacto colectivo ya celebrado, deberá promover el procedimiento especial a que se refiere el Artículo 892 de la Ley Federal del Trabajo.

Si el mencionado "contrato" es celebrado después de que al patrón se le haya notificado el emplazamiento a huelga, dicho documento no debe surtir efecto legal alguno. La ineficacia jurídica nos lleva al campo de las nulidades o de la anulabilidad de los actos jurídicos, en el que no profundizaremos, ya que su tratamiento adecuado merecería el desarrollo de un estudio bastante amplio, por lo tanto, nos limitaremos a establecer los principios aplicables para fundarla en el caso concreto.

Al referirnos en el Capítulo II, inciso a) de nuestro trabajo al llamado "contrato colectivo de trabajo", establecimos que su naturaleza dista mucho de lo que es un contrato, en virtud de que su creación, aunque no la excluye, no deriva necesariamente de un acuerdo de voluntades sino de lo que debe ser la

negociación colectiva. Así se deriva de lo dispuesto por el Artículo 387 de la Ley Laboral, al establecer que: "El patrón que emplee trabajadores miembros de un sindicato tendrá obligación de celebrar con éste, cuando lo solicite, un contrato colectivo". Esto significa que para su obtención, es condición indispensable la concurrencia exclusiva de la voluntad del Sindicato, expresada a través de la solicitud correspondiente. Si bien del mismo artículo se infiere que la solicitud podrá hacerla el sindicato, cuando los trabajadores al servicio del patrón sean miembros de dicho sindicato, también está considerado que dentro del ejercicio del derecho de huelga, "la Junta de Conciliación y Arbitraje citará a las partes a una audiencia de avenencia o de conciliación en la que procurará avenirlas, sin hacer declaración que prejuzgue sobre la existencia o inexistencia, justificación o injustificación de la huelga" (Art. 926 L.F.T.); y por otra parte, entre los requisitos y condiciones estipuladas en los Artículos 920 y 923 de la Ley Laboral, no figura el que el Sindicato emplazante acredite que son miembros suyos los trabajadores al servicio del patrón a emplazar. En estas condiciones, la Junta no está en posibilidad de determinar jurisdiccionalmente, previamente al estallamiento de una huelga, si existe o no la relación de membresía de los trabajadores respecto del sindicato emplazante; consecuentemente, la obligación de celebrar el pacto colectivo, existe a cargo del patrón respecto del Sindicato que se lo solicite, siempre que su petición sea legalmente posible.

En los términos apuntados, llegamos a dos casos posibles de concurrencia de expresiones de voluntad de dos sindicatos diversos para establecer a través del pacto colectivo la regulación de las relaciones obrero-patronales, entre un mismo grupo de trabajadores con un mismo patrón. El primero, cuando los dos sindicatos expresan su petición mediante emplazamientos presentados por cada uno de los sindicatos pretendientes. El segundo, cuando uno de los sindicatos presente emplazamiento, y el otro conste su pretensión concretada en la firma y presentación de un pacto colectivo. En ambos casos, deberá operar un mismo principio: Primero en el tiempo, primero en el Derecho; "prior tempore, potior iure" (3)

La vigencia del mencionado principio la encontramos en la disposición contenida en el Artículo 154 de la Ley Laboral, al establecer que: "Los patrones estarán obligados a preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean, a quienes les hayan servido satisfactoriamente por mayor tiempo..." Rige el mismo principio en el Artículo 159 cuando dispone que: "Si el patrón cumplió con la obligación de capacitar a todos los trabajadores, el ascenso corresponderá a quien haya demostrado ser ap

- - \* - -

(3) Cit. por Guillermo Floris Margadant: El Derecho Privado Romano, p. 113.

to y tenga mayor antigüedad". Como podemos observar, la preferencia en igualdad de circunstancias, favorece en primer término a quien tenga la nacionalidad mexicana. Si bien la "preferencia" constituye un modo de "distinción", la que deriva de la nacionalidad no está entre las prohibidas por el Artículo 3° de la Ley, aunque sí está sujeta a restricciones como la contenida en el Artículo 5° fracción XI, que prohíbe pagar un salario menor que el que se pague a otro trabajador en la misma empresa o establecimiento por trabajo de igual eficiencia, en la misma clase de trabajo o igual jornada, - por consideración de edad, sexo o nacionalidad.

Inmediatamente después de la nacionalidad, que lógicamente no puede presentar diferencia alguna entre sindicatos registrados conforme al derecho laboral positivo mexicano, el elemento determinante de la preferencia o del "mejor derecho" es el tiempo. En conclusión, si se presentan por diversos sindicatos, dos emplazamientos a huelga respecto de un mismo patrón, o un emplazamiento a huelga y un pacto colectivo; - con fundamento en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo y en aplicación del Principio del Derecho en General, que reza que en igualdad de circunstancias, el primero en tiempo es primero en derecho; no habrá de darse trámite al emplazamiento a huelga del sindicato que pretenda obtener la celebración del pacto colectivo, cuando exista depositado con anterioridad un pacto colectivo u otro emplazamiento a huelga presentado con el mismo objeto; ni deberá darse entrada al pacto colectivo, presentado ante la Junta con posterioridad al emplazamiento a huelga que pretenda la celebración del pacto colectivo respecto del mismo patrón.

CONCLUSIONES

\*\*\*\*\*

- 1.- La discusión sobre la naturaleza del Derecho del Trabajo, actualmente sólo puede admitir como solución posible, la que nos ofrecen las "Teorías del Tercer Género"; el Derecho del Trabajo no es Derecho Público ni Derecho Privado: es Derecho Social. Este Derecho Social tiene como justificación un concepto filosófico, el de JUSTICIA SOCIAL, entendida como la finalidad del Derecho de proteger, tutelar y reivindicar los derechos del proletariado.
- 2.- La Autonomía es un concepto relativo, que aplicado a las disciplinas jurídicas, tiene esencialmente un origen: las Fuentes del Derecho. Los únicos elementos que válidamente podemos designar como "Fuentes del Derecho", son aquellos a los que los autores tradicionalmente conocen como Fuentes Reales del Derecho, y aunque algunos consideraran que su estudio nos lleva al campo de la Sociología, en realidad, constituyen el contenido de las formas en que el Derecho se expresa, por lo que son el Derecho mismo.
- 3.- Las Fuentes del Derecho, dan contenido a las estructuras científica, teórica y filosófica con que se integra la superestructura del Derecho, y se manifiestan a través de los Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración del Derecho, en las formas que corresponden a cada una de las estructuras de que forman parte, a saber; Estructura Científica: Normas e Instituciones; Estructura Teórica: Principios Generales y Doctrina; y, Estructura Filosófica: Naturaleza, Esencia y Fines del Derecho.
- 4.- Las Fuentes del Derecho del Trabajo se pueden clasificar en Fuentes como Principio: el Estado, la Sociedad y las Asociaciones - Profesionales; y Fuentes como causa: Fundamentales y Derivadas. Las fuentes causales fundamentales del Derecho del Trabajo son tres: la necesidad de regular el hecho social del trabajo, la necesidad de tutelar a la clase social más débil dentro del hecho social del trabajo, y la necesidad de instrumentar la Justicia Social. Las fuentes causales derivadas, son aquellas que dan concreción a las fundamentales. - Estas fuentes, al traducirse en normas, instituciones, principios, - doctrina y fines propios del Derecho del Trabajo, constituyen la Base Fundamental Teórica de su Autonomía.
- 5.- La afirmación de que en el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo se puntualizan las "Fuentes Formales del Derecho del Trabajo" es incorrecta, pero podemos sustituirla por la de que, en dicha disposición legal se contienen enunciados (algunos en forma tácita, - otros en forma expresa) los Instrumentos Jurídico-Positivos de Inte-

gración del Derecho del Trabajo. Esta disposición legal, regula los "Procesos de Integración del Derecho del Trabajo", es decir, la formación del Derecho Autónomo del Jurista en el plano de actividad de aplicación del Derecho, que se da en la hipótesis de dicha disposición legal, cuya correcta interpretación es la siguiente:

"Cuando se presente ante el juzgador una cuestión no prevista expresamente por alguna norma de trabajo, los procesos de integración se servirán, en lo posible, de la Analogía, pero en todo caso, se regirán por los principios generales que han informado la creación y se encuentran presentes expresa o tácitamente en dichas normas de trabajo, y por los Principios del Derecho en General; y buscarán la realización de los fines que persiguen el Derecho del Trabajo, el Derecho Social y el Derecho en General."

6.- De acuerdo a la correcta interpretación del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo y en atención a la Naturaleza Social del Derecho del Trabajo, en los procesos de integración que regula, sólo son admisibles los Principios Generales del Derecho del Trabajo y los Principios del Derecho en General, que constituyen lo que en nuestro concepto podemos llamar "Derecho Común". En consecuencia, quedan excluidos en dichos procesos, los Principios Generales del Derecho Civil y los de cualquier otra disciplina jurídica.

7.- El Derecho Civil no es supletorio del Derecho del Trabajo, pero esto no significa desconocer las relaciones que, a través de sus respectivas Instituciones, se dan entre ambas y entre todas las Disciplinas Jurídicas que forman parte de nuestro Sistema Jurídico Nacional. La mención que hacen las normas laborales, de Instituciones propias de otras disciplinas, no es indicio de supletoriedad, si no de operatividad de otras áreas del Derecho dentro de las normas y relaciones jurídicas laborales, y lejos de significar una violación a su autonomía, constituyen un respeto a la autonomía de cada disciplina.

8.- Los Procesos de Integración regulados por el Artículo 17 de la Ley Laboral, constituyen una parte de la Función Jurisdiccional llevada a cabo por las Juntas de Conciliación y Arbitraje, que como "actos de autoridad", se encuentran regidos por los Principios Generales del Derecho Constitucional y los del Derecho Procesal; de manera muy especial, por el Principio de Legalidad. En dichos Procesos de Integración, el Principio de Legalidad provoca una singular situación, ya que se traduce en la exigencia de una doble fundamentación y una doble motivación en los "actos de autoridad" que los realizan. La doble motivación, abarcará las circunstancias de que el caso dentro del que se realice el proceso de integración no esté previsto expresamente por alguna norma laboral, y la de que a través del razonamiento lógico-jurídico correspondiente, se llegue a la conclusión de -

que la disposición analógica o el principio general esgrimidos, sean efectivamente aplicables al caso de que se trate. La doble fundamentación estará cubierta por el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, y por la disposición aplicable por analogía o por el principio general del Derecho del Trabajo o del Derecho en General que lo rija.

9.- La práctica forense laboral, nos ha permitido percatarnos de la lamentable y constante violación al principio de legalidad, por parte de las Juntas de Conciliación y Arbitraje dentro de los procesos de Integración; violación que puede dar lugar, desde la más insignificante irregularidad, hasta la más degenerada arbitrariedad. Ello se debe, según creemos, a que las autoridades del Trabajo no han sabido comprender plenamente la Naturaleza Social de nuestro Derecho del Trabajo, y han abandonado su función de buscar y encontrar los Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración de Contenido Teórico, propios de nuestro Estatuto Jurídico Laboral.

10.- Si las Fuentes del Derecho del Trabajo constituyen la Base Fundamental Teórica de su Autonomía; ignorar la existencia de los Instrumentos Jurídico-Positivos de Integración en que tales fuentes se transforman, y desconocer su contenido y alcance, va en perjuicio del verdadero valor de la Autonomía de nuestro Derecho Laboral. Por eso, consideramos de singular importancia, que las autoridades que cumplen la función jurisdiccional en los conflictos del trabajo, tomen consciencia de la nobleza de la labor que se les tiene encomendada, y en su realización, identifiquen, hagan valer y se dejen guiar por esos principios, que constituyen el fundamento de una de las más justas aspiraciones del ser humano que vive de su trabajo: la Justicia Social.

=====

B I B L I O G R A F I A

\* \* \* \* \*

ALONSO GARCIA, Manuel:

Curso de Derecho del Trabajo;  
Barcelona, Edit. Ariel, S.A., 1975.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio:

El Juicio de Amparo;  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1962.

--Las Garantías Individuales;

México, Edit. Porrúa, S. A., 1983.

CABANELLAS, Guillermo:

Introducción al Derecho Laboral, Vol. I;  
Buenos Aires, Edit. Bibliográfica Omeba, 1960.

CAMACHO HENRIQUEZ, Guillermo;

Derecho del Trabajo, Tomo I; (Teoría General y Relaciones -  
Individuales);  
Bogotá, Edit. Temis, 1961.

CAVAZOS FLORES, Baltazar:

El Derecho del Trabajo en la Teoría...y en la Práctica;  
México, Confederación Patronal de la República Mexicana, 1972.

CHINOY, Ely:

La Sociedad; (Una Introducción a la Sociología);  
Título Original: An Introduction to Sociology.  
Traducción de Francisco López Cámara;  
México, Fondo de Cultura Económica, 1978.

DE BUEN LOZANO, Néstor:

Derecho del Trabajo, Tomo I;  
México, Edit. Porrúa, S. A., 1977.

--Derecho del Trabajo, Tomo II;

México, Edit. Porrúa, S. A., 1981.

DE LA CUEVA, Mario:

Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I;  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1967.

DE LA CUEVA, Mario:

El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I;  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1981.

--El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II;  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1979.

DELGADO MOYA, Rubén:

El Derecho Social del Presente;  
México, Dit. Porrúa, S.A., 1977.

DE PINA, Rafael:

Diccionario de Derecho;  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1977.

FIGUERAS, Josep María:

Qué es el Capitalismo;  
Barcelona, Edit. la Gaya Ciencia, S.A., 1976.

FLORIS MARGADANT S., Guillermo:

El Derecho Privado Romano; (Como Introducción a la Cultura  
Jurídica Contemporánea);  
México, Edit. Esfinge, S.A., 1978.

GALINDO GARFIAS, Ignacio:

Derecho Civil, Primer Curso;  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1979.

GARCIA MAYNEZ, Eduardo:

Introducción al Estudio del Derecho;  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1978.

HELLER, Herman:

Teoría del Estado;  
Título Original: Staatslehre.  
Traducción de Luis Tobío;  
México, Fondo de Cultura Económica, 1977.

KELSEN, Hans:

Teoría Pura del Derecho;  
Título Original: Théorie Pure du Droit; (Introduction a la  
Science du Droit).  
Traducción de Moisés Nilve;  
Argentina, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1971.

LOS DERECHOS SOCIALES DEL PUEBLO MEXICANO, Tomo I;  
Congreso de la Unión, Cámara de Diputados, "L" Legislatura,  
Coordinación de Enrique Álvarez del Castillo L.  
México, Manuel Porrúa, S.A. Librería, 1979.

RAMIREZ FONSECA, Francisco:  
Ley Federal del Trabajo; (Comentada);  
México, Publicaciones Administrativas y Contables, S.A., 1983.

STAFFORINI, Eduardo R.:  
Derecho Procesal Social;  
Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, S.R.L., 1956.

TRUEBA URBINA, Alberto:  
Nuevo Derecho del Trabajo; (Teoría Integral);  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1980.  
--Nuevo Derecho Procesal del Trabajo; (Teoría Integral);  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1980.  
--Tratado de Legislación Social;  
México, Librería Herrero Editorial, 1954.

TRUEBA URBINA, Alberto y Jorge Trueba Barrera:  
Ley Federal del Trabajo de 1970; (Reforma Procesal de 1980);  
5ta. Edición "Actualizada e integrada"  
México, Edit. Porrúa, S.A., 1984.

## L E G I S L A C I O N

=====

Ley Federal del Trabajo  
Código Penal para el Distrito Federal  
Código Civil para el Distrito Federal  
Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos  
Ley del Seguro Social.

=====

**I N D I C E**  
■ ■ ■ ■ ■

	P&g.
Introducción	III

**CAPITULO I**

**LA AUTONOMIA DEL DERECHO DEL TRABAJO (ASPECTO DOCTRINAL)**

a) Naturaleza Social del Derecho del Trabajo.....	1
1.- Teorías de Integración Unitaria	3
2.- Teorías de Integración Mixta .	4
3.- Teorías del "Tercer Género"	5
b) Concepto de Autonomía .....	12
c) Antecedentes de la Autonomía del Derecho Laboral...	18
d) Las Fuentes del Derecho Laboral, como Base Funda- mental Teórica de su Autonomía.....	23
1.- Ubicación del Problema de las Fuentes del De- recho del Trabajo	31
2.- Concepto, Clasificación y Función de las Fuen- tes del Derecho del Trabajo	31

**CAPITULO II**

**EL ARTICULO 17 DE LA LEY LABORAL Y LA AUTONOMIA DEL DERE-  
CHO DEL TRABAJO (ASPECTO NORMATIVO)**

a) Interpretación al Contenido del Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo .....	37
1.- Los Instrumentos de Integración de Contenido Científico	37
2.- El Artículo 17 de la Ley Laboral y los Instru- mentos de Integración de Contenido Teórico	55
b) Inaplicabilidad del Derecho Civil, en Relación con el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, .....	67
c) Operatividad de Otras Áreas del Derecho, Dentro de las Relaciones Jurídicas Laborales .....	74

**CAPITULO III**

**ASPECTO PRACTICO DE LA APLICABILIDAD DEL ARTICULO 17 DE  
LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

a) Aplicación del Artículo 17 de la Ley Laboral, de - acuerdo a su Correcta Interpretación.....	83
--	----

	Pág.
1.- Las Resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, como Actos de Autoridad.	83
2.- El Principio de Legalidad en las Resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.	86
3.- Aplicación del Principio de Legalidad en los Procesos de Integración a que se Refiere el Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.	88
b) La Aplicación del Artículo 17 de la Ley Laboral por las Juntas de Conciliación y Arbitraje.....	90

#### CAPITULO IV

#### EJEMPLOS PRACTICOS DE INTERPRETACION Y APLICACION DEL ARTICULO 17 DE LA LEY LABORAL

a) Apercebimientos Aplicables al Actor (trabajador) que no se presenta a la Diligencia de Reinstalación señalada por la Junta de Conciliación y Arbitraje, Cuando la Acción Principal Ejercitada, es Precisamente la - de Reinstalación.....	95
b) Pacto Colectivo o "Contrato Colectivo" de Trabajo - celebrado con un Sindicato Diverso del Emplazante, en fecha Posterior a la Notificación al patrón de un Emplazamiento a Huelga que tiene por objeto la Celebración del "Contrato Colectivo".....	105
Conclusiones	111
Bibliografía	114
Legislación	116
Indice	118

