

512
29

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO



**ANALISIS DOGMATICO DEL RETIRO VOLUNTARIO
EN EL DERECHO DEL TRABAJO EN MEXICO.**

**T E S I S
Q U E P R E S E N T A:
GONZALO P. MELLADO GARCIA
PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**



FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

1990



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.

INDICE

INTRODUCCION.....pág.1

CAPITULO I

RELACION DE TRABAJO

- A.- Los Precedentes de la Relación de Trabajo..pág.3
- B.- La Teoría de la Relación de Trabajo.....pág.11
- C.- Los Elementos de la Relación de Trabajo....pág.23
- D.- Requisitos de Formación y Validez de la Relación de Trabajo.....pág.28

CAPITULO II

ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

- A.- Concepto.....pág.37
- B.- Estabilidad Relativa.....pág.42
- C.- Estabilidad Absoluta.....pág.46
- D.- Excepción al Principio de Estabilidad.....pág.52

CAPITULO III

DISOLUCION DEL VINCULO LABORAL

- A.- Los Conceptos de Rescisión y Terminación de la Relación de Trabajo.....pág.57
- B.- Causales de Despido del Trabajador.....pág.62
- C.- Las Acciones del Trabajador Despedido.....pág.68
- D.- El Retiro Justificado del Trabajador.....pág.73

CAPITULO IV

EL RETIRO VOLUNTARIO

- A.- Antigüedad.....pág.79
 - B.- Antigüedad en el Artículo 123 Constitucional.....pág.83
 - C.- Antigüedad en el Artículo 162
 - 1.- Por haber cumplido 15 años de servicios
 - 2.- Por haberse pactado en el contrato.....pág.86
 - D.- Derechos que la Integran.....pág.97
- CONCLUSIONES.....pág.103
- BIBLIOGRAFIA.

Siguiendo el principio " las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones ", y por ende " el trabajo es un derecho y un deber sociales, no es un artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia condiciones de trabajo que en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta ley y que las fijadas en los contratos colectivos no podrá concertarse en condiciones menos favorables para los trabajadores que las contenidas en contratos vigentes en la empresa o establecimiento.

El objetivo del presente trabajo es demostrar que con la celebración de los pactos colectivos, los trabajadores de planta que hayan cumplido 15 años ó más no solamente tienen derecho al pago de 12 días por cada año de servicios prestados como prima de antigüedad, sino que siguiendo la fracción II del artículo 50 de la ley y lo pactado en contrataciones colectivas con el término no compensación por retiro voluntario, igualmente tienen derecho al pago de 20 días por cada uno de los años de servicios prestados, por ende, todo trabajador que reúna los requisitos del artículo 162 fracción III tiene derecho a que se le pague con 32 días de salario por cada uno de los años de servicios prestados, independientemente que la fracción II del artículo 50 de la ley, lo establece en función de las acciones que -

D.2
tiene el patrón para liquidar a un trabajador y que --
nuestra máxima Suprema Corte de Justicia de la Nación
a través de diversas ejecutorias sostiene criterios en
favor del trabajador cuando existen prestaciones con--
tractuales superiores a la prima de antigüedad, apli--
cando no por duda en beneficio del trabajador sino por
consentimiento expreso entre trabajadores y patronos -
en los pactos colectivos.

Por lo tanto, el objeto de la presente, es demostrar -
que todo trabajador de planta que haya cumplido con lo
dispuesto por la fracción III del artículo 162 de la -
ley, no solamente tiene derecho a la prima de antigüe--
dad, sino a la indemnización por antigüedad, como ----
" Compensación por Retiro Voluntario ".

CAPITULO I

RELACION DE TRABAJO

A. PRECEDENTES DE LA RELACION DE TRABAJO.

Desde Aristóteles se calificó la naturaleza humana como eminentemente social, ya que el hombre encuentra un verdadero placer por el simple hecho de tener contacto con sus semejantes.(1)

Hay un medio de convivencia donde el hombre se ve forzado a entrar y que no tiene ni la posibilidad de escoger a los demás seres con quienes va a relacionarse ni puede intervenir en la expedición de normas que regulan las relaciones interhumans.

Necesidad de pertenecer a las empresas en general, empresas industriales, comerciales, agrícolas, etc., para poder subsistir .

El trabajador no sólo laborando dentro de una empresa, sino como miembro de la colectividad y que su actividad externa, en relación con la fábrica repercute necesariamente dentro del trabajo. Entonces se ha pensado en que estas relaciones múltiples del trabajador abarcan condiciones de vida social, privada y laboral, para estudiar esta situación, se ha dado nacimiento a un conjunto de conocimientos que han servido de precedentes o antecedentes para la actual legislación de trabajo sobre la relación de trabajo, precedentes que son.

(2)

Teoría del Arrendamiento

En un principio los romanos calificaban el contrato de prestación de servicios como un contrato de arrendamiento, y el Código de Napoleón al referirse a este hablaba de arrendamiento de servicios.

Esta doctrina fue una de las más difundidas; entre sus exponentes encontramos a Marcel Planiol quien manifestó que " existe grave confusión respecto al nombre que debe aplicarse a este contrato. Los economistas se con

tentan casi siempre con denominaciones inútiles o falsas desde el punto de vista jurídico y es así que se ha acostumbrado a llamarle contrato de trabajo, expresión que parece tener cierta virtud oculta, puesto que se le emplea constantemente en el mundo parlamentario, pero, que en derecho no tiene más que el valor que la expresión simétrica, contrato de casa, aplicada al arrendamiento de casas.(3)

El trabajo puede ser objeto de muchos contratos, por lo que el buen sentido exige que por lo menos, se tenga cuidado de decir, cual de ellos se trata... Este contrato es un arrendamiento, según lo demuestra un rápido análisis; la casa arrendada es la fuerza de trabajo que reside en cada persona y que puede ser utilizada por otra como la de una máquina o la de un caballo; dicha fuerza puede ser dada en arrendamiento y es precisamente lo que ocurre cuando la remuneración del trabajo por medio del salario proporcional al tiempo, de la misma manera que pasa en el arrendamiento de casas. En el contrato de arrendamiento, la casa objeto del mismo, al término de éste, tiene que ser devuelta al arrendador por un tiempo determinado, no para consumirse sino para usarla y disfrutarla el arrendatario, cosa que no sucede en el contrato de trabajo, pues la energía humana al realizarse el trabajo instantáneamente se consume.(4)

Teoría de la Compra-Venta

Los economistas clásicos ven en el trabajo una mercancía sujeta a la ley de la oferta y la demanda y en este criterio coinciden Smith, Malthus, Cantillon y Ricardo, estiman que el salario constituye el precio de determinada mercancía.(5)

Francesco Carnelutti en su Studio Sylle Energia Como Oggetto, manifiesta, partiendo de la naturaleza de un contrato de energía eléctrica, que la teoría anterior no supo distinguir la energía de lo que es su fuente,

y dice que el objeto del contrato no es la fuente de energía, sino la energía misma que en el contrato de arrendamiento se tendría que devolver y no así con la energía eléctrica; algo semejante sucede en el contrato de trabajo pues la energía humana no vuelve a entrar en el sujeto que presta el servicio. Sigue diciendo -- que la energía humana, llegando a una conclusión audaz siendo objeto del contrato es también una cosa, que al exteriorizarse se objetiviza significando éste una degradación del trabajo.(6)

Carnelutti, concluye, que la asimilación de los contratos no debe hacerse.(7)

En aquél, el objeto de la prestación es la energía humana y éste es el guiar otra clase de energía, de donde resalta que estando el hombre más cerca del hombre que de las cosas, su energía debe ser considerada por el derecho de un plano distinto. Para Carlos Marx no es posible considerar el contrato de trabajo como un contrato de compra-venta sin atender a la libertad y a la dignidad humana.

Podemos concluir, acerca de esta teoría, que es la más acertada en mi criterio, pues nada es más cierto que el trabajador vende su energía y tampoco podemos engañar que el trabajo está en el comercio; aunque se objeta que el trabajador tiene libre disposición de la casa, el trabajador puede prestar sus servicios cuando quiera, siendo aquí donde está contraída la voluntad del trabajador. Lo que aprovecha el patrón es el resultado de la energía, no la energía misma.(8)

En la venta existe una cosa material, cognoscible por las partes, que puede apreciar, a priori, su valor. En el trabajo, el justo precio no se puede determinar --- sino a posteriori; o sea cuando lo producido tiene ya un valor de cotización en el mercado.(9)

Teoría del Contrato de Sociedad

Chatelain y Valverde, se interesaron en demostrar esta teoría siendo más completa la exposición de Chatelain. Según éste autor es necesario tener un concepto de lo que es la empresa, que considerándola desde un punto de vista puramente económico es un establecimiento comercial complejo, es una combinación de elementos que tienden a un fin común. Siendo así hay dos elementos, uno de ellos es que algunos sujetos aportan algo y el otro de ellas es la división común de una cosa. Tratando de identificar esto con el contrato de trabajo, --- apreciamos que los sujetos, que prestan sus servicios, su habilidad profesional, su fuerza y otros su iniciativa, su capital, etc., existiendo así una obra común manifiesta. En cuanto al segundo elemento se demuestra al explicarnos el término beneficio. En síntesis, el trabajo es la aportación del obrero y su participación en el resultado es el salario pero realmente la participación del obrero en las utilidades, es lo que hace pensar en un contrato de sociedad.(10)

El propio Carnelutti, objeta el hecho de que el obrero no corra ningún riesgo, pues éste trabajo y le pagan por adelantado sin que le interese el resultado desde el punto de vista, utilidad. Ciertamente los obreros sí corren un riesgo, ya que cuando la empresa no marcha bien los pueden despedir. A más de esto no existe un fin de lucro como debiera ser si realmente tuviera los elementos del concepto que se tiene de sociedad, - la sociedad supone la creación de una nueva persona. (11)

Villay, el contrato de trabajo es la sociedad que tiene por objeto la producción de riqueza y en la que el socio empresarioabona al socio trabajador una suma, pagadera en época determinada, a cambio del abandono por el trabajador del producto de su trabajo.(12)

Para Lorin, el contrato de trabajo, es un contrato de

sociedad sui géneris. Una primera consecuencia de dicha equivalencia es que, en la medida en la cual el hombre se vea por medio de otro hombre privado de sus actos por la coacción exterior, se encuentra en esa medida lesionada en su cualidad de agente libre y en su derecho de autos corresponsable, rebajado a nivel de sus instrumentos.

De ahí se sigue que el solo hecho de aplicar los hombres a su actividad a una misma operación los constituye inmediatamente a un estado de asociación, puesto que adquieren, con el resultado de un trabajo un derecho proporcional a la importancia de su concurso respectivo. Asalariante y asalariado aplican su actividad a una misma obra, de donde resulta, en virtud de la equivalencia fraternal, queriéndolo o no, un verdadero vínculo de asociación.(13)

Alarcón, critica esta teoría el manifestar que es una utopía, ya que los representantes del capital y el trabajo, pretenden el maximum de utilidad a cambio de un mínimo de riesgo y no como lo pretende el contrato de sociedad la equitativa distribución de los beneficios y de la responsabilidad entre sus miembros - animus societatis - y - effectio societatis - .(14)

Teoría del mandato

Esta teoría aún cuando en un principio fue ampliamente aceptada se desecha, pues el mandato solo existe para la ejecución de los actos jurídicos. El mandato tiene como fin la representación y en el trabajo no hay tal, sino que únicamente éste sirve como medio.(15)

Ya que cuando el trabajador actúa por el patrono en las relaciones de éste con terceros existe una representación de hecho, a la cual se agrega la responsabilidad que asume el patrono por las tareas de los trabajadores a su servicio, especialmente de sus dependientes o factores de comercio.

De litalia, la diferencia entre uno y otro contrato --

consiste especialmente en la naturaleza de la obra --- prestada, que es administrativa, y está dirigida al --- cumplimiento de un determinado negocio en el mandato; mientras tiene carácter ejecutivo y, por lo general, - continuado en la locación de servicios, además por lo general, en el contrato de trabajo la compensación esta fijada teniendo presente el tiempo por el cual la - obra se presta; y en el mandato, en cambio, se determina teniendo principalmente en cuenta la importancia y naturaleza de la obra prestada.(16)

Téoria Paul Bureau

El contrato de trabajo, puede definirse con reserva de una adición ulterior, " como un contrato por el cual - uan persona llamada patrono, compra a otra, empleado u obrero, mediante un precio determinado, el esfuerzo intellectual o muscular necesario para el cumplimiento de un tarea precisa y claramente determinada.(17)

Deville, cuando el trabajo se vende, el trabajo no --- existe; cuando existe, ya no pertenece al trabajador. La única cosa que el trabajador puede vender es su --- fuerza de trabajo, lo cual se distingue de su función - el trabajo - como una maquina se distingue de las --- operaciones que realiza y como la potencia digestiva - se distingue de la digestión.(18)

El Contrato de Trabajo como Contrato Autónomo

Dada la imposibilidad de encuadrar, técnicamente, el - contrato de trabajo en alguno de los contratos calificados por el Derecho Civil se considera que aquél posee existencia per se, sui generis, incluido en la categoría contractual facio ut des, si se le mira respecto al obrero, y de ut facias, si se considera en relación con el patrono. Esa tesis del contrato inominado ut facias, en que el patrono da y el trabajador hace se defiende por Beaucourt y por Hinojosa.(19)

Acto Condición

Que se da por el simple hecho del ingreso del trabaja-

p.9

dor a la empresa, se le aplica un estatuto objetivo, - integrado por las leyes y los contratos colectivos, en cuya formación no participa cada trabajador y que se - modela, no en atención al interés de uno o varios trabajadores, sino en atención al interés de todos los actuales y de los futuros, en suma en contemplación del interés de la clase trabajadora.(20)

Prestación Efectiva

La aplicación del Derecho del Trabajo, principia en el momento en que el trabajador ingresa a la empresa, -- quiere decir, la iniciación del trabajo es el presupuesto indispensable y el hecho que impone imperativamente la aplicación del ordenamiento laboral.(21)

Servicio Subordinado

La relación de trabajo no nace de un acto de voluntad, sino de un Estado de Necesidad, la cual no atenta en contra del art. 5 Constitucional, que dispone que " a nadie se podrá obligar a prestar trabajos personales sin su consentimiento ", porque el estado de necesidad determinante del nacimiento de la relación no puede - confundirse con una obligación.(22)

La reglamentación en materia laboral y los derechos de los trabajadores fueron otorgados por el poder público y no fueron presisamente conquistados por los trabajadores.

Desprendemos de lo anterior que en este periodo era im posible encontrar una idea clara sobre la relación laboral y que, por una parte, los patrones se defendían y atacaban denodadamente las conquistas laborales, los obreros se movían en planes demagógicos con tendencias marcadamente radicales y el gobierno se inclinaba más por la tendencia demagógica y deformada, dentro de un concepto estrictamente jurídico, los principios que - habían quedado plasmados en el artículo 123.(23)

Teoría de la Incorporación

El contrato de trabajo no es necesario para que exista una relación laboral e inclusive, llega a suponer que en el futuro habrá un momento en que sea totalmente -- innecesario la celebración de un contrato de trabajo. Para desprender tales conclusiones se coloca el citado autor en el supuesto de que al ley, los reglamentos y los contratos colectivos regulan estrechamente todas - las facetas de la relación laboral y entonces, simplemente, aunque un individuo preste servicios en beneficio de otro y caiga dentro de los supuestos legales o constitucionales, habrá nacido esa relación laboral con todas sus consecuencias.(24)

Teoría de la Adhesión

Un simple acto de adhesión da origen al vínculo contractual y provoca la desaparición de la autonomía de voluntad.

De ahí que los adeptos a la teoría de la relación hagan hincapie en la incorporación del trabajador a la empresa y en su calidad de miembro de ésta, es decir - de un ente colectivo, aunque sólo fuera en sentido sociológico, pero con proyección al campo jurídico.

Realización efectiva de su actividad, en esta la relación de trabajo, surge con el ingreso del trabajador en la empresa, lo que implica la aceptación de las condiciones de trabajo predeterminadas por vía general, - como la sucesión de servicios prestados, se origina en el hecho de que el trabajador ocupa un lugar en la empresa, siendo tal hecho el generador de la relación de trabajo.(25)

B. LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO.

El Derecho del Trabajo, no protege los acuerdos de voluntades sino el trabajo mismo, pues su misión no es regular un intercambio de prestaciones, sino, asegurar la salud y la vida del hombre y proporcionar al trabajador una existencia decorosa. La Relación de Trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrón para la prestación de un trabajo subordinando, cualquiera que sea el acto que le da origen en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la declaración de derechos sociales, de la ley de trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos, contratos ley y de sus normas supletorias.(26)

a.- el hecho constitutivo de la relación es la prestación de un trabajo subordinado.(27)

b.- la prestación de trabajo, por el hecho de su iniciación, se desprende del acto o causa que le dio origen y provoca, por si misma, la realización de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, deviene una fuerza productora de beneficios para el trabajador.(28)

c.- la prestación del trabajo determina inevitablemente la aplicación del derecho del trabajo, porque se trata de un estatuto imperativo, cuya vigencia y efectividad no depende de la voluntad del trabajador y del patrono, sino exclusivamente de la prestación del trabajo.(29)

d.- la prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad, a la que se da el nombre de relación de trabajo.(30)

En el contrato, el nacimiento de derechos y obligaciones de cada una de las partes depende del acuerdo de -

voluntades.(31)

Y que el derecho comparado lo define:

La comisión reformadora del Código Civil Argentino en su proyecto de 1936, establece en el artículo 1073: " Las reglas del presente título se aplicarán a las prestaciones de servicios de quienes prometen trabajar bajo la dirección de otra persona por tiempo determinado o no, mediante un salario que deberá pagarse en moneda nacional. Igualmente regirán para el trabajo que se -- llevase a cabo en el domicilio del empleado, cuando la rétribución consistiere en un precio por pieza concluida siempre que los servicios continuen después de la - entrega.(32)

El Código Federal de las Obligaciones en Zuiza, del -- año de 1881, define el contrato de trabajo en el artículo 319, expresando que es aquel por el cual una persona, el trabajador se obliga hacia otra el patrono -- a prestar servicios por un tiempo determinado a cambio del pago de una remuneración. Habrá igualmente contrato de trabajo aunque la remuneración no sea calculada en razón del tiempo sino del trabajo prestado, con tal de que el trabajador sea empleado por un tiempo determinando o indeterminado.(33)

La Ley Española del Trabajo de 1932 dice " se entenderá por contrato de trabajo cualquiera que sea su denominación, aquél por virtud del cuál una o varias personas se obligan a ejecutar una obra o a prestar un servicio a uno o varios patrones, o a una persona jurídica de tal carácter, bajo la dependencia de estas por -- una remuneración sea lo que fuere la clase o forma de ella.(34)

El Código Civil Alemán de 1900, define el contrato de trabajo en el artículo 6 " contrato de trabajo es aquel por el cual quien promete el servicio se obliga a prestarlo y la otra parte se obliga a pagar la remunera---

ción convenida. Objeto de este contrato pueden ser servicios de cualquier género. (35)

Finalmente mencionaremos el artículo 20 de la minuta de la Nueva Ley Federal del Trabajo en México, se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

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

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

Nos damos cuenta que ya no se le dan, a las relaciones de trabajo un origen necesariamente contractual; como lo hacia la ley de 1931, en la que no se mencionaba la relación, sino que se hablaba del contrato de trabajo, es decir se seguía la teoría contractualista como lo hace el artículo 123 de nuestra constitución en el apartado A,. La relación de trabajo en conclusión es la incorporación del obrero a la empresa; teniendo como fuente el servicio prestado por parte del trabajador y el pago del salario por el dador del trabajo. (36)

En la relación de trabajo, iniciada la actividad del trabajador se aplica automáticamente e imperativamente el derecho objetivo. Para poder dar una definición de lo que se entiende por relación de trabajo, primero tenemos que entender el significado de la palabra "relación"; al respecto se han dado varios conceptos, para nosotros mencionaremos los establecidos por Cabanellas que dice " la palabra relación proviene de la voz latina " realio ", que significa conexión de una cosa con otra, correspondencia u enlace entre dos cosas ", y por Hueck que define " por primera acepción, relación

de trabajo, significa un vínculo de obligación dimanante de un contrato de trabajo ". La relación de trabajo viene así a designarse como una obligación y un estado ó condición de ejecución; en el sentido de perfección del vínculo a través del contrato de trabajo el que -- apoya en sus efectos. Es el contrato el que fundamenta la obligación de una prestación de servicios. " En sentido distinto, se manifiesta una segunda significación del término relación de trabajo; con arreglo a esta segunda aceptación se entiende por relación de trabajo, toda relación obligatoria laboral indistintamente tanto si procede o se origina de un contrato de trabajo o de un especial fundamento jurídico; ley, disposición o reglamento oficial, etc " es decir que se mantiene la existencia del contrato de trabajo, como fuente de la relación de trabajo, aunque también hace mención de -- otras causas que la producen.(37)

" Una tercera significación del término relación de -- trabajo deja al descubierto en toda su magnitud el problema básico y fundamental en la doctrina de la relación de trabajo que estudiamos, se entiende en este -- tercer concepto, por relación de trabajo, una relación de ocupación se determina y origina por el trabajo de hecho independientemente de que existe o no una obligación de prestar el servicio. " Como consecuencia de esta significación o concepto de relación de trabajo en cuanto disgregaba el contrato como causa y la relación como efecto, hubo de plantear el problema de que efectos jurídicos hablan de producirse por el contrato de trabajo y de cuáles habian de dotarse a la relación de ocupación.(38)

Dados los términos expresos y exclusivamente de esta -- concepción cuanto más predominio hubiese de darse a -- uno de los dos elementos, tanto más el otro quedaría -- desprovisto de efectos, contrato de trabajo y relación constituyen dos elementos contradictorios o encontra--

dos en la teoría de la relación de trabajo.

Tal concepto de la relación de trabajo da una dirección diferente al desarrollo de la doctrina de trabajo, llegando así a un cuarto concepto de la relación de trabajo en el que " se comprenden la totalidad de relaciones que median entre el empresario y todos los que dan un trabajo, que a juicio de Siebert carece de interés. (39) Cabanellas, concluye que se pueden aceptar dos acepciones de la relación de trabajo; una restringida, para señalar una efectiva prestación de servicios, exista o no el contrato de trabajo, sea esto nulo o impuesto, comprendiendo la sumisión por parte del trabajador, su empleo o la realización efectiva de su acto. Y la amplia utilizada para designar la sucesión de servicios prestados por un mismo trabajador a una empresa, con prescindencia de la diversas modalidades y cambios producidos por la alteración en la propiedad de aquél. Aquí en estas acepciones se mantienen plenamente el contrato de trabajo, que se podrá perfeccionar pero no suprimirse. (40)

En conclusión la relación de trabajo expresa un estado de orden jurídico entre quien trabaja y quien aprovecha el resultado del servicio prestado.

Los derechos y las obligaciones vienen siendo el círculo jurídico; ya sean determinadas por las partes, la -- que indique la ley o algún estatuto según el caso.

Uno de los vínculos es el salario, que el dador del -- trabajo debe dar al que presta sus servicios, aún cuando no se haya convenido; al respecto, podemos decir -- que el salario, según el artículo 82, " es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo ".

Habiendo dado una noción de lo que se entiende por relación y salario, que juntos con los servicios prestados, la permanencia y el fin perseguido por el trabajador nos da una idea de lo que se entiende por relación

de trabajo; ya podemos citar algunas definiciones que se han dado en la legislación y en la doctrina . Entre los autores que han definido la relación de trabajo en nuestra doctrina, podemos mencionar al maestro Castorena, quien sostiene que " la relación o contrato de trabajo en la suma de vínculos jurídicos que se crean entre quienes prestan servicio personal y permanente, bajo la dirección y dependencia de una persona " .

No estando de acuerdo con esta última que se refiere a la dependencia y dirección del patrón; pues como hemos expresado en un principio, el sujeto que presta el servicio lo puede hacer a dos o más personas en la misma época y consecuentemente no depender de la remuneración percibida por un solo dador de trabajo. En cuanto a la dirección no puede dar el caso que el patrono sea una persona sin ningún conocimiento de alguna ciencia o arte; no pudiendo dirigir por ese hecho el trabajador contratado en esa época.

Carbello d Mendoza nos dice que " el contrato de trabajo representa la relación jurídica establecida ante la persona, que con fin determinado, presta su propio servicio material o intelectual y la otra que de ello aprovecha o saca ventaja o utilidad. En esta definición el fin determinado sería la retribución junto a un servicio prestado y el dador de trabajo el que aprovecha el producto de la energía de trabajo del primero (41)

Cabanellas, la define diciendo que " es aquel que tiene por objeto la prestación continuada de servicios -- económicos y por lo cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección de la actividad profesional de otra. El esfuerzo productivo debe en todos los casos, recibir una compensación equitativa de aquel que obtiene los beneficios.(42)

Krotoschín, " es una subespecie de la locación de servicios, es aquella prestación de servicios en que el - locador se obliga a prestar servicios en calidad de -- trabajador dependiente. (43)

Mario de la Cueva, " es aquel por el cual una persona mediante el pago de una retribución subordina su fuerza de trabajo el servicio de los fines de la empresa. (44)

Por ende la prestación del trabajo proviene inmediatamente de un acto de voluntad del trabajador; pero los efectos que se producen provienen, fundamentalmente, - de la ley y de los contratos colectivos, pues, conteniendo estos ordenamientos, beneficios mínimos, siempre es posible que se establezcan prestaciones más elevadas.

El ingreso del trabajador a la empresa, su enrolamiento en el orden jurídico objetivo de la misma, era un - acto condición.

" Donde hay una prestación de trabajo subordinada, ahí hay una relación de trabajo a la que se aplicará el estatuto laboral ".

La formación de una relación de trabajo, es un imposible sin la concurrencia de la voluntad del trabajador, art. 5 constitucional.

La necesidad de un acuerdo de voluntades previo a la - iniciación de la prestación del trabajo; por lo contrario, el parrafo del artículo 20, " cualquiera que sea el acto que le de origen, señala la posibilidad de un acuerdo ".

" Que la esencia de la doctrina nueva consiste, por -- una parte; en que el acuerdo de voluntades no es un requisito inevitable para la formación de la relación, - que este acuerdo de voluntades no podrá ser el rector de la vida de la relación; porque esa función la cumple, y otra vez repetimos una idea ya expuesta, un es-

tatuto, la ley y los contratos colectivos, entre otros ordenamientos que está en una evolución permanente que no puede ser detenida por el acuerdo de voluntades originario, pues, por el hecho de la prestación del trabajo, la relación adquiere una vida propia, lo que se -- transforma por principios que también le son propios. El efecto de la presunción fue " hacer producir consecuencias jurídicas al hecho puro de la prestación de un servicio personal ", las que consistieron en la -- creación de una presunción juris tantum en favor del -- trabajador; a quien le bastaba la prueba de la existencia del servicio personal para arrojar sobre el empresario al carga de la prueba de la inexistencia del contrato de trabajo previo o de la existencia de un contrato distinto de prestación de servicios.(45)

El Derecho Civil, entregó a un supuesto acuerdo de voluntades libres del trabajador y del patrono la determinación del contenido de la relación de trabajo.(46) Era de la relación individual de trabajo a la etapa de la negociación y contratación colectiva, en la cual la determinación de las condiciones de trabajo para todos y cada uno de los trabajadores, es el resultado de la lucha de las dos fuerzas sociales que viven dentro de la empresa; el trabajo y el capital ". Si consideramos ahora esta condición nueva de la relación de trabajo, encontramos que su contenido ha dejado de tener una -- fuente subjetiva, como es el acuerdo de voluntades de un trabajador y un patrono, y que ha quedado sustituida por un estatuto objetivo, lo que a su vez confirma el paso del subjetivismo contractualista del derecho civil a una situación objetiva que constituye lo esencial de la relación de trabajo.(47)

No corresponde a la ley decidir las controversias doctrinales por lo que se considero conveniente tomar como base la idea de la relación de trabajo, que se defi

ne como la prestación de un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario independientemente del acto que le dé origen, pero se adopto también la - idea de contrato, como uno de los actos, en ocasión -- indispensable, que pueden dar nacimiento a la relación de trabajo.(48)

" Acuerdo previo de voluntades como un acto generador de la prestación de trabajo ".(49)

" Según la exposición de motivos, contrato; estriba en que el trabajador adquiere la obligación de poner su - energía de trabajo a disposición del patrono a partir de la fecha estipulada y en que el empresario obtiene el derecho de utilizarla y asume la obligación de pagar el salario ".(50)

La relación de trabajo sí puede nacer de un contrato. No debe olvidarse que en el Derecho civil, existen múltiples contratos que se estructuran, básicamente, sobre obligaciones de hacer, sin que con ello atente " a la idea de la dignidad del trabajo humano, y el principio de que únicamente las cosas que están en el comercio - pueden ser objeto de contratación ".(51)

El hecho constitutivo de la relación de trabajo sí consiste en al prestación de un servicio subordinado pero siempre, como antecedente, existirá un acto jurídico.
(52)

La relación de trabajo, nace de un estado de necesidad Claro está que ello no atenta en contra del art. 5 --- constitucional; porque el estado de necesidad determinante del nacimiento de la relación no puede confundirse con una obligación.(53)

Los contratos civiles son dinámicos, en aplicación de la formula ribus su stantibus, que significa que en -- los casos de excesiva onerosidad se podrá modificar -- las obligaciones en lo necesario para mantener el equi libro prudente según el art. 2455 del Código Civil -- del D.F.(54)

La intervención del Estado, para disminuir el imperio de la voluntad de las partes en aquellos casos en que el interes social ó el interes público pueda resultar afectado.

La relación de trabajo, tiene un carácter institucio--nal; los aspectos, condiciones y supuestos concurren--tes no dependen de los sujetos, són de aplicación for--zosa. En el momento en que se establece la relación, - las nromas de trabajo surgen simultáneamente y rigen - la relación.(55)

La relación de trabajo es una institución jurídica --- constituida por un conjunto de reglas impuestas por el Estado, que forman unidades. Las partes solo tienen -- eventualmente la facultad de prestar su adhesión; des--pués de hacerlo, su voluntad resulta intrascendente y - los efectos de la institución se producen de una mane--ra automática.(56)

a.- las normas relativas son impuestas por el Estado e integran una unidad, de tal forma que todas regulan la relación de trabajo,

b.- la imposición de las normas jurídicas es automáti--ca, como resultado de los hechos concretos de prestar y recibir el servicio,

c.- la relación laboral es una idea de obra, que se -- realiza y tiene permanencia jurídica en un medio so---cial determinado,

d.- los miembros de la relación de trabajo, patrón y - trabajador persiguen finalidades comunes, impuestas -- por la ley; el equilibrio y la justicia social,

e.- las finalidades comunes permiten establecer activi--dades reciprocas; la conducta de uno de los sujetos -- afecta al otro,

f.- tanto la idea de obra como la organización, su fi--nalidad y las relaciones entre patrón y trabajador se encuentran reguladas por un ordenamiento jurídico de--terminado.(57)

Pero Morin, dentro de la teoría anticontractualista, - niega el carácter contractual al vínculo laboral, fundándose en dos razones:

a.- la circunstancia de estar predeterminado por la -- ley y por otras fuentes normativas, el contenido de la relación de trabajo,

b.- su actual modo de constitución.(58)

El acto de adhesión a un reglamento abstracto, previamente establecido o la forma en que el vínculo se produce o se desarrolla, carece de elementos esenciales - para configurar la concepción tradicionalista del contrato.(59)

Pero Cesarino, manifiesta que predominan las disposi-- ciones legales sobre las condiciones de trabajo:(60)

a.- la que reúnen el contrato de trabajo, exclusivamen-- te una relación de admisión, de inserción en una empre-- sa,

b.- la que hace surgir la relación de trabajo del sim-- ple hecho de la ocupación del trabajador en una empre-- sa dada, independientemente de la intervención de un - contrato.(61)

Dentro de las teorías administrativas, se cita la de - acto de adhesión, que consiste en que el trabajador -- al entrar a formar parte de una empresa, se adhiere a las condiciones laborales prefijadas por el Estado a - esa entidad.(62)

Por lo que hace a la teoría de la incorporación al em-- pleo, Molitor señala que la disposición de la fuerza - de trabajo del trabajador, procede de la incorporación o incusión en la explotación, y que la ordenación y reglamentación misma no trae su origen o procedencia de un negocio jurídico o contrato, pues presupone solamen-- te una voluntad de hecho.(63)

La relación de trabajo como ejecución del contrato de trabajo es concretar dicho término a la ejecución del contrato de trabajo; por ello cabe concebir tal rela-

ción como de hecho, en tanto que el contrato de trabajo se estima como una relación de derecho. Empero, con trato y relación de trabajo se confunden prácticamente por más que pueda darse y se dé, la excepción de establecer las partes un compromiso de trabajo, un contrato con fijación de plazo para su ejecución; la norma - consiste en que el contrato se formaliza por la prestación efectiva de servicios.

La relación de trabajo al ser ejecución del contrato, constituye una prestación, mientras que del contrato - derivaría, exclusivamente, una relación jurídica; entendiendo por ésta el vinculo o lazo entre el sujeto - activo y el pasivo, en lo que es objeto propio del derecho; por lo cual se entenderá por relación de trabajo, el vinculo o lazo entre dos sujetos - patrón y trabajador - que participan en la realización efectiva de la prestación de servicios.(64)

Una situación de hecho, la prestación de servicios realizados por una persona en beneficio de otra, resulta suficientemente para que se originen obligaciones, sin importar que estas provengan de un contrato, de actos materiales o de situación de hecho. A Juicio de Castorena, efectuada la prestación de servicios, entra en - juego la ley.(65)

C. LOS ELEMENTOS DE LA RELACION DE TRABAJO

De acuerdo con el artículo 20 de la Ley de la materia éstos són los elementos esenciales para una relación de trabajo.

a.- Sujetos, como se desprende de los artículos 8 y 10 de la Ley, trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado y patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

b.- Prestación que de acuerdo como lo regula el artículo 21, ésta debe ser efectiva ó sea que puede existir contrato de trabajo, pero no implica la realización de un hacer ó actividad humana, lo cual y aunque esta regulación lo entiende como un sinónimo no es tal, ya -- que la relación y siguiendo la teoría de la incorporación como de la necesidad de De Buen, se da desde el momento de la prestación de un servicio aunque no exista contrato formal.

c.- Subordinación, se entiende, de una manera general la relación jurídica que se crea entre el trabajador y el patrono en virtud de la cuál está obligado el primero, en la prestación de un servicio a cumplir sus obligaciones y las instrucciones dadas por el segundo para el mejor desarrollo de las actividades de la empresa.

Relación de Subordinación, como una facultad jurídica del patrón, en virtud de la cual puede dictar los lineamientos, instrucciones y órdenes que juzgue conveniente para la obtención de los fines de la empresa, y como facultad jurídica del trabajador, de cumplir esas disposiciones en la prestación de un trabajo.(66)

Relación que nace por el hecho de la prestación de trabajo personal subordinado, por tanto es suficiente para la relación de trabajo, aunque no se haya determinado el monto y la forma de pago del salario. De lo que se deduce que en salario si bien en el campo de la teo

ría es un elemento constitutivo de la relación, en la vida de ella aparece a posteriori, como una consecuencia de la prestación del trabajo.(67)

El poder de mando y el deber de obediencia que la constituyen no operan de manera permanente e ilimitada. Existen sólo durante el tiempo de duración de la relación de trabajo, se entiende, durante la jornada de -- trabajo y exclusivamente respecto de lo que suele llamarse el trabajo contratado.(68)

d,- Salario, que como lo define el Capítulo V del Título Tercero de la Ley, es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo, por unidad de tiempo, por unidad de obra, por comisión a precio alzado o de cualquier forma, mismo que se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o -- prestación que se entregue al trabajador por su trabajo, el cual y como lo establece el artículo 90, debe -- ser remunerador y nunca menor al fijado como mínimo. De Buen - Elementos Esenciales -(69)

a.- El Contrato como acto bilateral, acuerdo de voluntades para constituir una relación individual de trabajo, mismo que es suficiente para crear los derechos y obligaciones sin que se integre, de hecho, la relación laboral como se afirma en el artículo 20.

b.- Consentimiento, que siguiendo la teoría de los contratos civiles debe ser expresa por ambas partes sean estos entre trabajadores y patrones.

c.- Objeto posible, sea directo del contrato, que consiste en la creación o transmisión de obligaciones e in directo, que es la cosa o conducta sobre la que recae la obligación.

d.- Subordinación se relaciona al deber, al cumplimiento de ciertos lineamientos que afectan a determinada -

persona por encontrarse en una situación donde resulta obligada.(70)

El mundo, tanto ideal como real, la naturaleza al ---- igual que la persona, al establecer relaciones, lo hace sobre alguna de estas bases, coordinación, supone un principio de igualdad; supraordenación, que establece la relación de superior a inferior ó subordinación, que establece la relación de inferior a superior. Dificilmente existe un trato natural humano que escapa a cualquiera de estas relaciones.(71)

Cuando la subordinación es absoluta desaparece la personalidad lesiona la dignidad, impide el desenvolvimiento, no permite a cada quién realizarse en la esfera de la propia capacidad, aptitud y demás. Sólo la subordinación que se refiere al orden jurídico, permite el -- respeto a la dignidad del ser humano.(72)

En la ejecución de los contratos de trabajo, la subordinación aparece como consecuencia de la facultad que tiene el empleador para encaminar la actividad del trabajador dentro de lo pactado y de acuerdo con sus intereses, mediante la potestad que se reserva, siempre en cuadrado dentro de la ley, de dirigir, ordenar y controlar.(73)

La prestación de servicios, tiene un doble aspecto, en sentido genérico, es la actividad que realiza el ser humano en la empresa o fuera de ella, y en sentido restringido, es la actividad que se lleva a cabo en una empresa, siendo esta la que determina la diferencia y permite la distinción para sujetar la actividad de la ley es la subordinación.(74)

Para que ésta exista se deben dar los siguientes aspectos, la facultad jurídica del patrón para señalar los lineamientos normativos para la prestación de los servicios y la obligación jurídica del trabajador de cumplir con los lineamientos señalados para la prestación de los servicios de acuerdo con la Ley, los contratos,

la costumbre, su capacidad y habilidad. Justa retribución, tanto la relación de trabajo como el contrato de trabajo, por referirse al mismo hecho social, el que - una persona presta su fuerza y su energía para desarrollar labores en beneficio o en interés de otra, mediante una retribución, tienen los mismos elementos esenciales.(75)

El primero de estos elementos que caracterizan la situación jurídica, es el hecho de que debe ser precisamente una persona física la que preste el servicio, -- mientras que quién lo recibe puede ser una persona jurídica; esta situación se desprende naturalmente de -- que el objeto de la relación jurídica es la aportación del esfuerzo personal, que requiere de la voluntad del trabajador, por lo que básicamente es necesario que -- sea una persona física la que señale su voluntad de -- trabajar y aporte la energía que posee o sus conocimientos o especializaciones.(76)

El segundo de estos elementos y que lo caracterizaban, se refiere a quién recibe los servicios debe tener la facultad de señalar cual es la actividad que desea le sea prestada, el lugar y la oportunidad en que ello debe suceder. Dicho en otras palabras tiene la facultad de mando, con las correlativas obligaciones por parte del trabajador de la obediencia.(77)

Por último es básicamente necesario que exista la obligación del empleador de pagar una justa retribución -- por el esfuerzo realizado al trabajador; es decir que exista la obligación de pago del salario o sueldo, -- pues de otra manera no se estaría en presencia de una relación de trabajo, sino tal vez de una subordinación fincada en la esclavitud.(78)

Cuando se dan las tres características Sine Qua Non a que nos hemos referido, si hay documento en que se estipule, se estará en presencia de un contrato de trabajo, si no existe tal documento estaremos contemplando

una relación de trabajo.(79)

Ambas formas jurídicas están reconocidas en la mayor -- parte de las legislaciones modernas de trabajo y particularmente en la Ley Federal del Trabajo Mexicana, donde en forma expresa se le reconoce igual fuerza y valor (80)

Todos sabemos que las leyes regulan las relaciones entre los particulares como sucede en el caso del trabajo protegiendo los mínimos en lo que se refiere a las obligaciones patronales y las máximas en el desarrollo del esfuerzo personal, fundamentalmente esto último para -- evitar la fatiga, el agotamiento la exposición de los -- trabajadores a la enfermedad o el accidente, en conclusión a la inseguridad jurídica en al prestación de un -- trabajo personal subordinado.(81)

D. REQUISITOS DE FORMACION Y VALIDEZ DE LA RELACION DE TRABAJO.

La concepción contractualista de la Ley de 1931 y la remisión que hacia su artículo 16 al derecho común, obligó a la doctrina laboral a considerar la formación, la vida y los efectos de las relaciones de trabajo en aplicación de las normas de derecho civil que marcan los requisitos de existencia y validez de los contratos y de su teoría de las nulidades.(82)

Aubry et Rau - Acto Inexistente - es aquel que no ha podido formarse en razón de la ausencia de un elemento -- esencial para su existencia.(83)

Aubry et Rau - Nulidad - ataca los actos que se ejecu--tan materialmente en contravención a un mandato o a una ley imperativa o prohibitivo, o protege a personas de--terminadas.(84)

La doctrina sobre la inexistencia y la nulidad en el - derecho individual del trabajo tiene que partir de la distinción entre relación y el contrato de trabajo.(85) Corresponde a las ideas del artículo 5 de la Ley Nueva; La Ley habla exclusivamente de la renuncia de los dere--chos de los trabajadores, porque el derecho del trabajo es el estatuto de la clase trabajadora, y porque contiene los derechos mínimos de los trabajadores.(86)

La finalidad del derecho del trabajo, son la protección del hombre y de su energía de trabajo.(87)

Las condiciones de trabajo constitucionales, són beneficios mínimos y las normas que las contienen son dere--chos imperativos.(88)

Y las renunciias de las disposiciones no producen ningún efecto legal.(89)

La nulidad de una cláusula no produce la nulidad de la relación o del contrato de trabajo y en todos estos casos se entenderá que rige la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas.(90)

La falta de consentimiento, esto es, la ausencia de voluntad para realizar el acto, produce su inexistencia, esa doctrina no es aplicable el derecho del trabajo, - pues si se analiza la cuestión desde el ángulo del tra**ba**jador, podrá éste separarse del trabajo en cualquier tiempo con apoyo en el artículo 5 constitucional.(91) La edad mínima de admisión al trabajo se encuentra regulada en el artículo 22 de la ley y que a la letra reza " queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y menores de dieciseis que no hayan terminado su educa**ci**ón obligatoria, salvo los casos de excepción que --- apruebe la autoridad correspondiente en que a su jui**ci**o haya compatibilidad entre los estudios y el traba**jo** ".(92)

La capacidad de los trabajadores y patrones

a) Los menores trabajadores en el artículo 23 de la -- Ley.

b) La incapacidad del patrono, la relación no puede -- darse por terminada y nos apoyamos en una aplicación - analógica del artículo 39 según el cual, " en tanto -- subsista la materia del trabajo, la relación debe sub**s**istir.(93)

La teoría de los vicios del consentimiento y el dere**ch**o del trabajo.(94)

Principio de honestidad y buena fe en las relaciones - entre los hombres como lo dispone los artículos 47 --- fracción I y 51 fracción I de la ley para trabajadores y patrones.

El trabajo en actividades ilícitas, concepto de lici**tu**d o ilicitud que no se refiere ni puede referirse a la energía humana de trabajo considerada en si misma, pero si en la actividad a la que se destina; de ahí -- que lo ilícito se define como toda actividad contraria a las leyes o a las buenas costumbres como así lo esta

blece el artículo 4 de la ley.(95)

El problema de las formalidades en las relaciones de - trabajo como lo regulan los artículos 21, 24, 25, y 26 de la Ley, se debe distinguir entre Presunción laboral y Hecho real, entre fijación por escrito de las condiciones de trabajo y la ausencia de documento, distin-- ción esta última que permite fijar el sentido del pá-- rrafo segundo del artículo 26, " la falta de documento en el que deben constar las condiciones de trabajo es imputable al patrono ", proposición que tiene por obje-- tó primeramente, que el trabajador, no obstante la fal-- ta del documento de condiciones de trabajo, disfrute - de todos los derechos que derivan, por una parte, de " las normas de trabajo " y por otra, de los " servi-- cios prestados " y en segundo lugar que puede ejercita-- r las acciones que de ahí surjan.(96)

Mutuo consentimiento, aún cuando se quiera ver en el - contrato de trabajo un contrato de adhesión, sea que - las condiciones emanen del empleador que las fija en - forma unilateral, sea que se deduzcan de alguna regula-- ción colectiva preestablecida, de ahí que sea necesario establecer quienes pueden dar el consentimiento válida-- mente y como ha de dárselo. La primera cuestión se re-- fiere a la capacidad de celebrar un contrato de traba-- jo, la segunda a su forma.(97)

Capacidad para contratar, tanto una persona física co-- mo colectiva o jurídica puede celebrar un contrato de trabajo como empleador, mientras sólo personas físicas pueden ser trabajadores. A la aceptación del vínculo como contrato de trabajo, obsta la falta de dependen-- cia personal y, en general, del componente jurídico -- personal y comunitario que se caracteriza al contrato de trabajo y que no se da en el caso de una sociedad. La falta de capacidad, da como consecuencia, que el -- contrato no concluya y que se dé solo una relación de hecho, e impide la formación del contrato, nulidad de

pleno derecho, contrato de trabajo que se reputa válido hasta la declaración judicial de nulidad, más una vez pronunciada ésta, la declaración produce efectos retroactivos, por tanto, aplicando esta regla general al contrato de trabajo, también en el segundo sistema, en que la nulidad depende de la declaración judicial, se consideraría que desde el principio no hubo nada -- más que una relación efectiva de trabajo y no una relación contractual.(98)

Se sostiene, con razón, que en la relación de trabajo, no es posible que parte restituya a la otra lo que en virtud del acto anulado hubiese recibido.(99)

Vicios del consentimiento, que sea válido tanto en una relación de hecho como contractual, que el error sobre la persona del trabajador, sea como lo dispone el artículo 18 de la ley, que en caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador y que el error respecto del rendimiento del trabajador se este como lo establecen los artículos 27 y 57 de la Ley. La consecuencia de un error esencial puede consistir - en la impugnabilidad del contrato por esta causa, pero entonces se plantea el mismo problema y la misma situación que en hipótesis del contrato nulo o anulado.(100)

La Forma del contrato de trabajo, no exige en general forma determinada sea que se celebre verbal a aún tácitamente, haciendo consistir esta en la prestación efectiva del trabajador, aunque se ignore la causa que le dio origen a excepción en empleos de más alta categoría serán por escrito en los cuales se deberán observarse las disposiciones contenidas en los artículos 24 25, 26 y 31 de la Ley, que en conclusión la falta de éste por escrito " no priva al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo y de los servicios prestados " así como del principio de la incorporación que de las condiciones a categoría igual por las normas de contratación colectiva, formalidad ----

" ad probationem ", ya que la forma sólo es exigida --
por la Ley o por las partes a los fines de la prueba.-
(101)

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Guerrero, Euquerio. Relaciones Laborales, Edit. Porrúa S.A., México.1971.p.11 a 35.
- 2.- Idem.
- 3.- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, T.I.7a Ed., Edit. Porrúa S.A., México. --- 1981, p.531.
- 4.- Idem.
- 5.- Cabanellas,Guillermo. Contrato de Trabajo, V.I, --- Edit. Omeba S.A., B.A.1963.p.89.
- 6.- Ibidem.p.553.
- 7.- Idem.
- 8.- Idem.
- 9.- Cabanellas,Guillermo. Op.Cit.p.92.
- 10- De la Cueva, Mario. Op.Cit.p.533.
- 11- Idem.
- 12.- Cabanellas, Guillermo. Op.Cit.p.95.
- 13.- Idem.
- 14.- Idem.
- 15.- De la Cueva, Mario. Op.Cit.p.533.
- 16.- Cabanellas, Guillermo.Op.Cit.p.100.
- 17.- Ibidem.p.102.
- 18.- Ibidem.p.109.
- 19.- Ibidem.p.104.
- 20.- De la Cueva, Mario.Op.Cit.p.179.
- 21.- Idem.
- 22.- De Buen, L. Nestor. Derecho del Trabajo, T.I., --- Edit. Porrúa. S.A., México.1974.p.508.
- 23.- Guerrero, Euquerio.Op.Cit.p.11 a 35
- 24.- Idem.
- 25.- Cabanellas, Guillermo.Op.Cit.p.89.
- 26.- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 8a ed., T.I., Edit. Porrúa S.A., México, 1984,p.185.
- 27.- Idem.

- 28.- Idem.
- 29.- Idem.
- 30.- Idem.
- 31.- Ibidem.p.188.
- 32.- D. Posso, Juan. Derecho del Trabajo, Edit. Herrero B.A.1961.p.115.
- 33.- Idem.
- 34.- Ruprecht J. Alfredo. El Contrato de Trabajo, Edit. Honero, B.A.1963,p.6.
- 35.- Op.Cit.D.Posso,Juan,p.516.
- 36.- Trueba Urbina, Alberto. Comentarios al Art. 121 de la Ley Federal del Trabajo, Ref. y Adic., de 1931. 60a Ed. Edit.Porrúa S.A., México,1971.p.79.
- 37.- Op.Cit. Cabanellas, Guillermo.p.119.
- 38.- Idem.
- 39.- Idem.
- 40.- Ibidem.p.117.
- 41.- Op.Cit. Ruprecht A, Alfredo.p.4.
- 42.- Idem.
- 43.- Krotoschin, Ernesto. Instituciones de Derecho del Trabajo, Edit. Juridica América-Europa, B.A., 1959 p.205.
- 44.- Op.Cit. de la Cueva, Mario.p.489.
- 45.- Ibidem.p.191.
- 46.- Idem.
- 47.- Idem.
- 48.- Ibidem.p.193.
- 49.- Idem.
- 50.- Idem.
- 51.- De Buen L., Néstor. Derecho del Trabajo, T.I., 4a Ed., Edit. Porrúa S.A., México,1981.p.516.
- 52.- Idem.
- 53.- Idem.
- 54.- Idem.
- 55.- Briceño Ruiz, Alberto. Derecho Individual del Trabajo, Colección de Textos Jurídicos Universita---

- rios, México, 1981.p.107.
- 56.- Idem.
- 57.- Ibidem.p.107-118.
- 58.- Op.Cit. Cabanellas, Guillermo.p.119.
- 59.- Idem.
- 60.- Idem.
- 61.- Idem.
- 62.- Idem.
- 63.- Idem.
- 64.- Pérez Botija, M. Teoría del Contrato de Trabajo, -
cit. en p.64 por Cabanellas Guillermo.Op.Cit.
- 65.- Idem.
- 66.- Op.Cit. De la Cueva, Mario.p.199.
- 67.- Idem.
- 68.- Op.Cit. De Buen L., Nestor.p.485-520.
- 69.- Idem.
- 70.- Op.Cit. Briceño Ruiz, Alberto.p.119.
- 71.- Idem.
- 72.- Idem.
- 73.- Idem.
- 74.- idem.
- 75.- Idem.
- 76.- Cavazos Florez Baltazar. El Derecho Laboral en --
Iberoamerica, 1a Ed. Edit. Trillas, México.1981.-
cita en p.612 a Miguel Cantón Moller, El Contrato
de Trabajo Especial.
- 77.- Idem.
- 78.- Idem.
- 79.- Idem.
- 80.- Idem.
- 81.- Idem.
- 82.- Op.Cit. De la Cueva, Mario. p.205.
- 83.- Idem.
- 84.- Idem.
- 85.- Idem.
- 86.- Idem.

87.- Idem.

88.- Idem.

89.- Idem.

90.- Idem.

91.- Idem.

92.- Idem.

93.- Idem.

94.- Idem

95.- Idem.

96.- Idem.

97.- Krotoschin, Ernesto. Instituciones de Derecho del Trabajo, 2a ed, Edit. Depalma, B.A.,1982.p.390-403

98.- Idem.

99.- Idem.

100- Idem.

101- Idem.

CAPITULO II
ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

A. CONCEPTO.

El principio fundamental en la legislación y en la doctrina de México es la absoluta igualdad en el trato a todos los trabajadores, sin ninguna distinción resultante de la naturaleza del trabajo realizado.

En verdad, todos los trabajadores son seres humanos, - en el uso o goce de los mismos derechos fundamentales. Entre esos derechos debemos incluir el derecho al trabajo, por sí mismo nivelador de los individuos, derechos que deben ser llevados hasta sus consecuencias últimas, en cuanto a la aplicabilidad de todas las normas generales de protección que el derecho confiere al trabajador.

Esa nivelación, como principio, además de ser científicamente correcto, nos parece, política y jurídicamente no solo justa sino también la única admisible.

La estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrón, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación.(1)

Es un principio creador de un derecho para el trabajador u nunca un deber para él.

La estabilidad en el trabajo es la certeza del presente y del futuro.

La estabilidad en el trabajo posee una naturaleza doble; es un derecho de cada trabajador a " permanecer " en su trabajo en tanto no incumpla sus obligaciones y no de causa para su separación; pero es al mismo tiempo la " fuente de garantía " de otro principio funda--

mental en la vida del trabajador, que es el derecho de " antigüedad en el trabajo ".

La permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo, creadora de un derecho de propiedad sobre una cosa inmaterial y como un derecho real nuevo erga homines.

La exigencia de una causa razonable para su disolución siendo fuente y garantía que por el tiempo, se adquieren derechos o sea se van generando prestaciones determinadas por la ley como mínimo.

De ahí que estabilidad es definida en la pagina 435 -- del Pequeño Larousse Ilustrado por Ramón García-Pelayo y Gross, Edic. Larousse, México 1984, " calidad de estable ó firme que a su vez significa lo constante, lo permanente ".

De la Cueva, Mario., es el derecho a permanecer en el trabajo en tanto subsista su materia y a percibir los beneficios consecuentes.(2)

Napoli A. Rodolfo., es la protección jurídica que se acuerda con el fin de asegurar la permanencia, o sea, la permanencia jurídicamente garantizada, la continuidad jurídicamente protegida.(3)

Napoli A. Rodolfo., es el derecho a mantenerse en el empleo mientras no medie alguna de las justas causas de rescisión contractual.(4)

Euquerio, Guerrero., toda persona tiene el derecho al trabajo, a la libre elección de un trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.(5)

Trueba Urbina, Alberto., es el derecho a conservar su trabajo salvo que diera motivo de despido, ya que solo pueden ser despedidos con causa justa.(6)

De Buen, Nestor., el derecho a conservarlo, no necesariamente en forma indefinida, sino por el tiempo en -- que la naturaleza de la relación lo exija.(7).

p.39
Cabanellas, Guillermo., el derecho del trabajador para conservar su puesto mientras lo desee y el empresario carece de causa justa para poderlo impedir.(8)

Barassi, Ludovico., no es sino una permanencia más --- enérgicamente garantizada por cuanto mediante ella el trabajador se encuentre más solidamente incorporado a la empresa.(9)

M.V. Russomano., es el derecho del trabajador de permanecer en el empleo, aún contra la voluntad del empresario, siempre que no exista causa importante que justifique su despido.(10)

Deveali L, Mario., en el derecho del empleado a conservar el puesto durante toda su vida laboral, no pudiendo ser declarado cesante antes de dicho momento, sino por alguna causa taxativamente determinada.(11)

A.F. Cesarino Jr., como lo garantiza legal o contractual, en virtud de la cual, el empleado que no ejerce cargo de confianza, ni trabajo para profesiones liberales y que cuenta con un determinado número de años de servicios efectivos en la misma empresa, solamente podrá ser despedido mediante la existencia de justa causa judicialmente comprobada.(12)

Magano, Octavio., es la garantía legal o contractual de permanencia en el empleo que se concede al empleado en virtud del transcurso del tiempo o del ejercicio de representación sindical.(13)

Cavazos Flores, Baltazar., desde el punto de vista del trabajador subordinado de empleador privado, " es el derecho de aquel de conservar un empleo durante toda su vida laboral, salvo justa causa de despido judicialmente comprobado ".(14)

Pimpao., es el derecho que todo individuo adquiere al lugar que ocupa, después de un cierto lapso de servicio efectivo de un particular, del Estado o de los entes autárquicos, durante el cual demuestra su capaci--

dad y aptitud para el desempeño del cargo, no pudiendo ser despedido sino en virtud de la falta grave o de un motivo justo debidamente comprobado en el expediente - administrativo.(15)

Kate R, Ernesto., como el derecho del trabajador a conservar el puesto durante toda su vida laboral, no pudiendo ser declarado cesante antes de dicho momento, - sino por algunas causas taxativamente determinadas.(16) Por tanto la estabilidad es un derecho que se concede a los asalariados, el cual se traduce en la conservación del empleo siempre que subsistan las condiciones iniciales en que se produjo la prestación del servicio y se cumplan las obligaciones adquiridas en el contrato(17)

Si se analiza la definición anterior resulta:

La estabilidad es un derecho que se concede a los asalariados.(18)

Todos los trabajadores, por el simple hecho de encontrarse bajo la prestación subordinada de servicio, tienen el derecho a que se les aplique un régimen de estabilidad. el cual les asegura que durante el periodo de desempeño de sus servicios, no tendrán el riesgo de la separación, que implique la pérdida del sueldo que les permite subsistir con su familia. El cual se traduce - en la conservación del empleo siempre que subsistan -- las condiciones iniciales en que se produjo la prestación del servicio.(19)

En efecto, si por razones previsibles o imprevisibles, no subsiste la causa que motivó el contrato, sería absurdo obligar al patrón a sostener a un obrero en un puesto en el cual, o bien no es necesario por haber regresado el titular, o bien no existe materia de trabajo para ocuparlo; por lo tanto se obligaría a la aceptación de un servicio innecesario y consecuentemente, al pago de un salario injustificado. Por tanto no se -

p.41
cumplen las obligaciones adquiridas en el contrato ó -
en la relación de trabajo.(20)

De lo expuesto se desprende que todos los trabajadores
por el simple hecho de reunir esa calidad, están en el
derecho de exigir una certidumbre absoluta sobre la vi
gencia de sus contratos que les permita desarrollar --
sus labores sin temor a separaciones injustificadas.(21

La Carta fundamental de 1917, en su artículo 123 fracción XXII, otorgó a los trabajadores asalariados un régimen de estabilidad relativa, permitiéndoles la posibilidad de reincorporarse a su trabajo en todos los casos en que fueron víctimas de despidos injustificados; con toda atingencia se pensó que, en ocasiones, el trabajador podría no desear su reingreso y, en esa virtud se le facultó también para optar por el pago de una -- indemnización.(22)

El estudio de la llamada estabilidad relativa debe ser hecho en función de la naturaleza jurídica del contrato individual de trabajo.

Las reglas que la disciplinan son totalmente diversas, según se trata de una relación de trabajo para obra o tiempo determinado.

El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza.

Al establecer una relación de trabajo por tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes:

- I.- Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar;
- II.- Cuando tenga por objeto substituir temporalmente a otro trabajador; y
- III.- En los demás casos previstos por esta Ley.

En la relación de trabajo por plazo determinado así como en el de obra y a pesar que como lo establecen los artículos 39 y 40 de la ley y que a la letra dicen:

Si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia.

Los trabajadores en ningún caso estarán obligados a -- prestar sus servicios por más de un año.

Sucede lo contrario de la relación indefinida o indeterminada los derechos de los trabajadores, ante una eventual rescisión injusta de la relación y contrato por iniciativa del empresario disminuyan con el paso del tiempo.

Ese es el principal fundamento de la lucha declarada en las fronteras del derecho del trabajo contra la relación u contratos de obra y tiempo determinado, ya que constituyen, en el fondo, un obstáculo para la estabilidad del trabajo al señalar la transitoriedad de su permanencia en la empresa.

En virtud de que la estabilidad, es el derecho de la permanencia en el empleo aún contra la voluntad del empresario, cuando no existen razones graves que justifiquen la desvinculación del trabajador, se comprende hasta qué punto la relación u contrato por obra o tiempo determinado es contrario a ese principio que constituye uno de los objetos principales del derecho del trabajo contemporáneo.

Podemos afirmar, de manera muy amplia, que son normas de estabilidad del trabajador en la empresa, todas aquellas que tienen como objeto evitar o restringir la extinción del contrato de trabajo, en cualquiera de sus modalidades.(23)

En ese sentido y en términos generales, la estabilidad es un freno o límite a la extinción del contrato de trabajo.

No obstante lo anterior, los juslaboralistas acostumbraban dar a esa palabra otro sentido, aún más estricto, de acuerdo con el cual la estabilidad es un obstáculo que se opone al libre despido de un trabajador por un acto unilateral del empresario.

De acuerdo con esa acepción, la estabilidad puede ser subdividida o clasificada en estabilidad relativa o impropia y estabilidad absoluta o propia.(24)

p. 44

En el primer caso, el despido se traduce sólo en un --
obstáculo a través de la obligación del empleador de --
indemnizar.(25)

Como las justas causas de despido permiten poner fin --
a la relación, por tanto el derecho a la estabilidad --
no es absoluta, sino relativa. Resultaría condenable --
establecer la imposibilidad absoluta del patrón de des--
pedir, como es condenable otorgar a esta el derecho de
rescindir el contrato sin motivo justo.(26)

La locución " Justa causa de Despido " no es sinónimo
de la frase " mientras dure el buen comportamiento ",
usada por los norteamericanos, porque la estabilidad --
puede terminar no sólo por el mal comportamiento, sino
también por causales ajenas a la buena fe o mala con--
ducta del trabajador.(27)

La locución " Justa Causa de Despido " involucra a la
fuerza mayor.

La estabilidad, como todos los derechos, no es dere--
cho absoluto, sino relativo. Lo que quiere evitar es --
el despido injusto arbitrario, inmotivado; pero no pri--
va al empleador el derecho de despedir al trabajador --
cuando sobreviene causa motivada de despido.

Principales connotaciones que demuestran el carácter --
relativo de la estabilidad.(28)

a.- la estabilidad no torna indisoluble la relación de
trabajo pues si el trabajador incurre en falta grave o
sobreviene causa económica o de fuerza mayor, aquel --
puede ser despedido.

b.- las normas sobre estabilidad deben tener en cuenta
la economía de cada país.

c.- las normas sobre estabilidad no deben ser las mis--
mas para la gran empresa que para la pequeña empresa.

d.- la estabilidad no ampara a todos los trabajadores;
admite exclusiones como por ejm., altos funcionarios --
que ejercen representación del patrón.

e.- la estabilidad admite regimenes o formas especiales, en algunos casos se reconoce la estabilidad restringida, como por ejm., Servicio Militar Obligatorio. p.45
f.- los requisitos que deben reunir los trabajadores para adquirir el derecho a la estabilidad acusan claramente los perfiles de relatividad de ésta.

La estabilidad por su carácter relativo varia en extensión y en intensidad.(29)

La estabilidad relativa, le permite al patrono o empresario poner término al vinculo contractual o relación abonando una indemnización.

La idea de la estabilidad en el trabajo, es una creación de la Asamblea Magna de 1917, sin ningún precedente en otras legislaciones, ni siquiera en la doctrina de algún escritor o jurista.

Nació en Querétaro, sin que pueda decirse quién fue su autor, como una idea-fuerza destinada a dar seguridad a la vida obrera y que fue plasmada en la fracción XXI del artículo 123 de la Constitución Política de los -- Estados Unidos Mexicanos, que niega al patrono, de manera total, la facultad de disolver una relación de -- trabajo por un acto unilateral de su voluntad, y única mente se permite disolver por causa justificada que deberá probarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje en caso de inconformidad del trabajador.(30)

Es difícil por no decir imposible, porque en algunas hipótesis podría ser contraria a la naturaleza de las cosas y a la destrucción de derechos humanos que exigen el mismo que los derechos sociales.

Pero esa y otras hipótesis, más que una concesión a la voluntad del patrono, son causas justificadas de disolución impuestas por la naturaleza de las cosas en concordancia con los principios supremos del derecho.

El principio de la duración indeterminada de las relaciones de trabajo.

Tiene su fundamento en la legislación de 1931, al definir en el artículo 31 de la ley, que las relaciones de trabajo son de duración indeterminada en tanto subsista la materia que les dio origen.

Y actualmente en el artículo 35 en su parte final reza a falta de estipulación expresa, la relación será por tiempo indeterminado, y al efecto los artículos 36, 37 y 38 de la ley, fijan la esencia de la fórmula al señalar limitativamente las hipótesis de relaciones para

obra o por tiempo determinado, lo que implica la imposibilidad de una explicación analógica. Principio, que el artículo 39 de la ley, ratifica al establecer que " si vencido el término que se hubiese señalado y subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia.

La duración indeterminada de las relaciones es el ---- principio de base, que no depende su eficacia de la voluntad de las partes y que únicamente se flexiona si - lo requiere la naturaleza de las cosas.

La ley puede proteger al trabajo en si mismo, al que - el empresario no puede desplazar sino por una causa -- justificada.

Si persiste la materia del trabajo la relación no puede ser disuelta por un acto unilateral de voluntad del empresario.

El parrafo final del art. 35, exige que las excepciones sean objeto de una estipulación expresa, por lo -- que en ausencia de ella la relación será por tiempo in determinado y por tanto no serán suficientes las deduc ciones de algunas frases del escrito de condiciones de trabajo.

Si no existe la estipulación expresa por escrito, forma única que permite afirmar su existencia, la rela--- ción debe reputarse de duración indeterminada, ya que su falta, es imputable al patrón.

Por tanto la estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la -- voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la -- del patrón, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposi ble su continuación.

La estabilidad en el trabajo es un principio creador - de un derecho para el trabajador y nunca un deber para él, conforme al artículo 5 de la Constitución, la estabilidad depende de la voluntad del trabajador, es un - deber para el patrón, porque la hipótesis de disolu--- ción de una relación de trabajo esta determinada en la ley.

La estabilidad en el trabajo aparecio en nuestro derecho como una de las manifestaciones más cristalinas de la justicia social, hondamente enraizada en el derecho del trabajo, porque su finalidad inmediata es el vivir hoy y en el mañana inmediato, pero al nacer miró apasionadamente hacia la seguridad social, su finalidad - mediata es preparar el vivir del trabajador en la adversidad y en la vejez.

De estas, sus dos finalidades se desprende su esencia; la estabilidad en el trabajo es la certeza del presente y del futuro.

La estabilidad en el empleo debe entenderse como el de recho a conservarlo no necesariamente en forma indefinida, sino por el tiempo en que la naturaleza de la re lación lo exija; si esta es indefinida no se podrá se- parar al trabajador, salvo que existiera causa para -- ello, como las que señalan los artículos 46, 47, 51, y 52 de la Ley y que a la letra dicen:(31)

Artículo 46. El trabajador o el patrón podrá rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad.

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

I.- Engaño

II.- Faltas de probidad y honrradez, actos de violen-- cia, amagos, injurias o malos tratamientos.

III.- ...

IV.- ...

V.- Perjuicios.

VI.- Perjuicios graves, sin dolo, pero con negligencia

VII.- Comprometer la seguridad.

VIII.- Cometer actos inmorales.

IX.- Revelar secretos de fabricación.

X.- Tener más de tres faltas en un periodo de treinta días.

XI.- Desobedecer sin causa justa.

XII.- Negarse a adoptar las medidas preventivas.

XIII.- Concurrir a sus labores en estado de embriaguez o bajo el influjo de algún narcótico o droga enervante

XIV.- Sentencia ejecutoriada que impide el cumplimiento de la relación.

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

Artículo 51. Son causas de rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el trabajador:

I.- Engaño,

II.- Incurrir en faltas de probidad u honrradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos u otros análogos,

III.- Incurrir fuera del servicio, si son graves,

IV.- Reducir el salario,

V.- No recibir el salario en la fecha o lugar convenido,

VI.- Sufrir perjuicios en sus herramientas,

VII.- La existencia de un peligro grave por carecer de condiciones higiénicas o porque no se cumplan las medidas preventivas,

VIII.- Comprometer, con su imprudencia o descuido la seguridad del establecimiento,

IX.- Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes, en lo que al trabajo se refiere.

Artículo 52. El trabajador podrá separarse de su trabajo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se dé cualquiera de las causas mencionadas en el artículo anterior y tendrá derecho a que el patrón lo indemnice en los términos del artículo 50.

La estabilidad, pues, es la negación, no sólo jurídica sino también de hecho, de la prerrogativa patronal de despedir sin causa. Dentro de ese concepto y en la medida exacta del término, toda estabilidad o es absoluta o no es estabilidad.

En el contrato por plazo indeterminado, a medida que el tiempo transcurre, el trabajador se vincula cada vez más estrechamente a la empresa. En ese sentido, se vuelve más difícil para el empleador, imponerle el despido injustificado, ya que siguiendo las disposiciones legales consignadas en los artículos 35, 158, 161, 162 de la Ley que establecen:(32)

Artículo 35. Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulación expresa, la relación será por tiempo indeterminado.

Artículo 158.- Los trabajadores de planta y los mencionados en el artículo 156 tienen derecho en cada empresa o establecimiento a que se determine su antigüedad.

Artículo 161. Cuando la relación de trabajo haya tenido una duración de más de veinte años, el patrón sólo podrá rescindirla por alguna de las causas señaladas - en el artículo 47, que sea particularmente grave o que haga imposible su continuación, pero se le impondrá al trabajador la corrección disciplinaria que corresponda respetando los derechos que derivan de su antigüedad.

Artículo 162. Los trabajadores de planta tienen derecho a una prima de antigüedad, de conformidad con las normas siguientes:

III.- La prima de antigüedad se pagará a los trabajado

res que se separen voluntariamente de su empleo, ^{p.51} siempre que hayan cumplido quince años de servicios por lo menos...

En otras palabras, puede expresarse la misma idea señalando que el patrón, por regla general, no puede dar por terminada la relación laboral caprichosamente. En todo caso la relación laboral habrá de subsistir hasta su terminación natural.

Hecho brevemente el estudio de la estabilidad del trabajador encontramos que nuestra legislación actual contiene algunas excepciones a la regla general que garantiza la estabilidad del trabajador y así, en su artículo 35, admite que las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado; y el artículo 38 establece reglas especiales para las relaciones de trabajo en la explotación de las minas que carezcan de mineras costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, en que puede contratarse por tiempo u obra determinada o para la inversión de capital determinado.(33)

De todo lo anterior encontramos las siguientes excepciones a la regla general:

- 1.- Contratos de Trabajo por obra determinada.
- 2.- Contratos de trabajo por tiempo determinado.
- 3.- Contratos Especiales para la explotación de minas o industrias extractivas, para la inversión de capital determinado.

La excepción por tiempo determinado viene a romper el principio de la estabilidad del trabajador, por lo cual constituye una verdadera excepción a tal principio, ya que claramente el artículo 37 de nuestra Ley actual señala los casos en que puede estipularse un contrato por tiempo determinado, a saber:

- 1.- Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar.
- 2.- Cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador.
- 3.- En los demás casos previstos por la Ley.

En la relación de trabajo para la explotación de minas o industrias extractivas también se contiene una excepción de la estabilidad del trabajador, ya que debido a

lo aleatorio, propio de tal actividad, no puede tenerse certeza en la existencia de la materia misma del -- trabajo y así, ni el trabajador puede estar sujeto, in definidamente a la explotación de una mina, en donde -- se agota la materia del trabajo; ni el patrón puede ga rantizar una estabilidad al trabajador, si él mismo no sabe si se terminará o no la materia del trabajo, al - extinguirse la mina; y la excepción más clara al prin cipio de la estabilidad, lo es la reclación para obra determinada, en donde se señala el termino de la dura ción laboral, ya que de común acuerdo, patrón y traba jador fijan el termino.

Excepciones que el autor confunde con la estabilidad - relativa.

Y si la legislación, por un lado, ha establecido o ad mitido la creación de formas especiales que amplian el concepto de estabilidad, por otro lado abre excepcio-- nes al principio, señalando casos en los que el traba jador en ningún caso adquiere ese derecho.

Y que Jose Montenegro Baca, define la excepción o ex clusión del amparo de la estabilidad como la negación del derecho a ser protegido el trabajador por aquella pero sin perder los otros derechos que derivan del des pido. (34)

Que el artículo 50 de la Ley, protege el mínimo de de rechos por despido.

Estas hipótesis están contempladas directamente por el legislador, o resultan, como consecuencia práctica, de ciertas disposiciones en vigor que son utilizadas por empresarios para abrir brechas en la estructura del -- sistema sobre la materia.

Las hipótesis excepcionales en las que no existe esta bilidad son las siguientes:

A.- Empleados domésticos,

B.- Empleados de confianza,

- C.- Empleados de profesiones liberales,
- D.- Artistas de teatro y trabajadores similares,
- E.- Trabajadores rurales.

Pero Jose Montenegro Baca clasifica estas exclusiones ó excepciones: (35)

- 1.- Exclusiones en relación con la delicadeza de la labor prestada - empleados de confianza.
- 2.- Exclusiones debido a que las relaciones de trabajo son de duración determinada por la propia naturaleza de la prestación - contrato de trabajo por tiempo determinado.
- 3.- Exclusiones por tratarse de servicios transitorios.
- 4.- Exclusiones debidas a que el trabajo prestado en convivencia en el hogar del empleador.
- 5.- Exclusiones en atención a que la empresa tiene reducido número de trabajadores.
- 6.- Exclusion a los trabajadores que sufren la cláusula sindical de exclusión por separación.

Para el maestro Trueba Urbina Alberto, fundamenta estas excepciones, en los artículos 49 y 50 de la ley, - al sostener que fuera de los casos en que por disposición de la ley el patrón podrá eximirse de reinstalar al trabajador o de cumplir el contrato de trabajo, mediante el pago de las indemnizaciones correspondientes " el principio constitucional de estabilidad en el empleo y en la empresa deberá aplicarse rigurosamente, - mediante el ejercicio por parte del trabajador de la acción correspondiente a fin de hacer efectiva la ---- reinstalación del trabajador en los casos de despido - arbitrario o injusto. (36)

BIBLIOGRAFIA

- 1.- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, T.I, 7a Ed, Edit. Porrúa S.A., México. -- 1981.p.219.
- 2.- Idem.
- 3.- Nápoli A. Rodolfo. Aspectos de la Estabilidad en el Empleo, Universidad Nacional de la Plata, La Plata, 1972, cita a Atilio Milante Jose.p.1.
- 4.- Idem.
- 5.- Guerrero, Eucherio. Manual de Derecho del Trabajo, 11a Ed, Edit. Porrúa. S.A., México. 1980.p.107. -- cita Art. 23, Declaración de Derechos Humanos ONU.
- 6.- Trueba-Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo, 3a Ed, Edit. Porrúa S.A., México. 1975.p.297.
- 7.- De Buen L, Nestor. Derecho del Trabajo, 4a Ed, --- Edit. Porrúa. S.A., México, 1981.p.546.
- 8.- Cavazos Flores, Baltazar. El Derecho Laboral en -- Iberoamerica, Edit. Trillas, México. 1981, cita a Jose Montenegro Baca.p.316.
- 9.- Idem.
- 10- Idem.
- 11.- Idem.
- 12.- Idem.
- 13.- Idem.
- 14.- Idem.
- 15.- Italo Morales, Hugo. La Estabilidad en el Empleo, la Ed, Edit. Trillas.México. 1987.p.19.
- 16.- Idem.
- 17.- Idem.
- 18.- Cabanellas, Guillermo. Contrato de Trabajo, V.I, Edit. Omeba, B.A.1963.p.154.
- 19.- Idem.
- 20.- Italo Morales, Hugo. Op.Cit.p.19.
- 21.- Ibidem.p.20.
- 22.- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho del Trabajo,

8a Ed, T.I, Edit. Porrúa S.A., México. 1982.p.219.

- 23.- Idem.
- 24.- Italo Morales, Hugo. Op.Cit.p.23.
- 25.- Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo
2a Ed, Edit. Porrúa S.A., México.1972.p.297.
- 26.- Cavazos Flores, Baltazar.Op.Cit,en pág. 316 cita
a Jose Montenegro Baca.
- 27.- Idem.
- 28.- Idem.
- 29.- Cabanellas, Guillermo. Contrato de Trabajo, V.III.
Editores Libreros, B.A. 1964.p.148-171.
- 30.- De la Cueva, Mario. Op.Cit. p.219.
- 31.- De Buen L, Nestor.Op.Cit.p.546.
- 32.- Cavazos Flores, Baltazar.Op.Cit.cita en pág.316 a
Jose Montenegro Baca.
- 33.- Diaz Barriga Martinez, Edmundo. El Retiro Volunta
rio en el Derecho Mexicano, Tesis, Facultad de De
recho de la U.N.A.M. México.1973.
- 34.- Cavazos Flores, Baltazar.Op.Cit.,p.316, cita a Jo
se Montenegro Baca, Estabilidad en el Empleo.
- 35.- Idem.
- 36.- Trueba Urbina, Alberto. Op.Cit., p.297.

CAPITULO III

DISOLUCION DEL VINCULO LABORALA. LOS CONCEPTOS DE RESCISION Y TERMINACION DE LA
RELACION DE TRABAJO.

Sabemos que las relaciones de trabajo, no solo comprenden a los obreros, empleados, jornaleros, etc., sino a todos los prestadores de servicios, incluyendo también a los profesionales, la falta de cumplimiento de las obligaciones de trabajadores y patrones en dichas relaciones origina lo que en técnica civilista de nuestra legislación se denomina rescisión de las relaciones de trabajo con todas las consecuencias jurídicas y económicas que se derivan de la Ley Federal del Trabajo.

De la Cueva, Mario, define la rescisión, como la disolución de la relación de trabajo, decretada por uno de sus sujetos, cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones.

Es el resultado del ejercicio de un derecho potestativo que corresponde a cada uno de los sujetos de la relación, en el caso de que otro, como se dice en la definición, incumple gravemente sus obligaciones, por lo tanto el titular del derecho puede hacer uso de él o abstenerse.

El ejercicio de esa potestad está condicionada por algunos presupuestos:

- a.- un acto u omisión, imputable a uno de los sujetos de la relación, que implique el incumplimiento de una obligación derivada de la relación de trabajo.
- b.- el incumplimiento resultante del acto u omisión debe ser naturaleza grave.
- c.- el dato relevante en la rescisión radica en la circunstancia de que se trate siempre de un acto humano - carente de necesidad física, por lo tanto que pudo ha-

berse evitado.(1)

Cavazos Flores, Baltazar., la define como incumplimiento de lo pactado por alguna de las partes.(2)

de Buen L, Nestor, es el acto, a virtud del cual, uno de los sujetos de la relación laboral da por terminada ésta, de manera unilateral, invocando una causa grave de incumplimiento, imputable al otro sujeto.

La rescisión patronal, puede eventualmente, terminar la relación laboral, si llega a comprobarse la justificación, por tanto provoca la suspensión de las obligaciones a cargo del trabajador, quedando subindice la responsabilidad patronal que, eventualmente, se podrá traducir en la reanudación de la relación.

Rescisión del trabajador, cuando el trabajador toma la iniciativa, la rescisión rompe definitivamente la relación laboral y lo único que se discute es la responsabilidad que de ello puede derivar a cargo del patrón.

Características:

ACTO UNILATERAL, la rescisión supone siempre una conducta unilateral, esto es, sólo de uno de los sujetos de la relación de trabajo.

ACTO POTESTATIVO, la posibilidad de rescindir no implica que, necesariamente, se debe hacer uso de esa facultad.

ACTO FORMAL, parte final del art. 47.

ANTERIOR A SU VIGENCIA PREVISTA, se interrumpe ó termina en circunstancia no previstas al momento de establecerlas.

CAUSA GRAVE, no basta el incumplimiento de cualquier obligación, es preciso según se infiere de la fracción XV del artículo 47, que la causa sea grave y que traiga consecuencias respecto del trabajo.

INTERRUMPE LA RELACION LABORAL, esta interrupción quedará condicionada, en los casos de despido y es absoluta cuando el trabajador se retire.

DE COMISION O DE OMISION, la conducta grave podrá ser positiva o de omisión.(3)

La cesación de sus efectos a partir de determinado momento.

Ello significa, que al producirse el acontecimiento -- que condicionaba la terminación, se extingue la obligación de prestar el servicio subordinado y la de pagar el salario, así como todas las obligaciones secundarias

Causas:

Previsibles, por haber sido determinadas en el momento de la relación.

Naturales, incapacidad, muerte del trabajador, o simplemente económicas.

Unilateral, ó de un acuerdo de las partes.

En la esencia de la terminación se encuentra la idea de que ha sobrevenido un acontecimiento que hace imposible la continuidad de la relación de trabajo.

Puede también jugar la voluntad de las partes, pero só lo la del trabajador si se trata de una decisión unila teral.

La terminación produce, siempre, una obligación patronal, salvo en los casos de renuncia en los que se requiere una antigüedad de por lo menos 15 años, para tener derecho a la prima correspondiente.(4)

Segun Benitez de Lugo y R.L., la terminación opera a -- virtud del consentimiento condicional que las partes otorgaron al contrato.(5)

Pero el maestro Trueba Urbina, Alberto, la terminación es la falta de cumplimiento de las obligaciones de patronos y trabajadores en las relaciones de trabajo.(6) Precizando con Ramirez Fonseca, Fransisco., la terminación, extingue y deja sin efecto la relación individual, ya que se da por voluntad del trabajador por una imposibilidad física o mental de cumplir con la relación o por muerte, o bien porque desaparece el objeto

del contrato y clausula de exclusión.(7)

Castorena, atendiendo al efecto real de poner término a una situación jurídica, sin destruir ni hace desaparecer las consecuencias que esa situación jurídica produjo.(8)

Cabanelas, conceptúa la terminación, cuando llega el plazo ó fallece alguna de las partes.(9)

Porque el término del contrato de trabajo resulta posible de varias formas:

- a.- es extingible, cuando se produce un determinado estado de hecho,
- b.- es revocable, por mutuo disenso,
- c.- se resuelve, por rescisión unilateral.

Sigue diciendo el maestro Trueba Urbina en su obra, - que resulta inexplicable que aún subsistan en una legislación nueva conceptos civilistas, no obstante que nuestro derecho del trabajo emplea la auténtica terminología laboral en razón de la función revolucionaria del precepto, por lo que se debe usar la terminología de Despido como ruptura unilateral del contrato de trabajo como lo establece el artículo 46 y Retiro, como - apartarse, separarse, marcharse o irse que esta en el artículo 51 y que originalmente esta en la fracción - XXII del artículo 123 constitucional que a la letra - dice " El patrón que despida a un obrero sin causa justificada ó por haber ingresado a una asociación ó sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario.

La ley determinará los casos en que el patrón podrá -- ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización. Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de 3 meses de salario, cuando se retira del servicio

por falta de probidad del patrón o por recibir de él ^{P. 61} malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos, hermanos. El patrón no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él.

Concluimos, insistiendo en que se debe terminar de usar términos de traducción civilista, ya que nuestra terminología laboral es muy clara de acuerdo con el artículo constitucional, es decir, cuando se trata de rescisión de la relación de trabajo por parte del patrón se debe utilizar la palabra despido.

Así debe de sustituirse en el artículo 51 de nuestra ley la palabra rescisión por la de retiro, cuando se trata de causas de rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el trabajador.

Estos términos si son correctos en nuestro derecho del trabajo.

B. CAUSALES DE DESPIDO DEL TRABAJADOR.

Cualquiera de los sujetos de la relación puede decidir la rescisión, facultad que esta señalada en el artículo 46, como potestad soberana, ya que uno u otro pueden incumplir sus obligaciones que están contenidas en los artículos 132 y 134.

La ley consideró en preceptos separados las causas, ya en el trabajador como lo regula el artículo 47 y que a la letra dice. " Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón ":

I.- Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador;

II.- Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;

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

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

V.- Ocasionar el trabajador, intencionalmente, perjui-

cios materiales durante el desempeño de las labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materia prima y demás objetos relacionados con el trabajo;

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

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

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

IX.- Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa;

X.- Tener el trabajador más de 3 faltas de asistencia en un periodo de 30 días, sin permiso del patrono o -- sin causa justificada;

XI.- Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado;

XII.- Negarse el trabajador, a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades;

XIII.- Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último caso, --- exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico;

XIV.- La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo; y

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

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

Ahora bien, notamos que se reproducen casi en su totalidad las mismas causales de rescisión que establecía la ley anterior, se suprime la causal relacionada con el arresto del trabajador, ya que dicho arresto sólo origina la suspensión de las relaciones de trabajo, según en el artículo 42 fracción IV, de nuestra Ley Federal del Trabajo, pero acertadamente, se adicionó al anterior precepto con la disposición contenida en la parte final del mismo que obliga al patrón a dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa de la rescisión o despido.

Entendemos que esta obligación patronal tiene por objeto configurar con precisión la causal de despido a la fecha en que ésta surte sus efectos, a fin de que el trabajador pueda hacer valer sus derechos frente a la causal o causales de rescisión invocadas. La adición de que trata es notoriamente trascendente en relación con los despidos de los trabajadores porque el aviso escrito y la causal o causales que se hagan valer en el mismo, como se ha dicho, configuran definitivamente la rescisión o despido de manera que entre tanto no se le comunique al trabajador por escrito no surte efectos legales y no corre el término de prescripción para el ejercicio de las acciones, por una parte, y por la otra, el patrón que rescindió ó despido al trabajador por las causales que invoque en el aviso escrito no podrá oponer como excepción otras causales distintas de las que motivaron el despido que comunicó al trabajador.

Ahora bien en caso de que el patrón despida al trabaja

2

p.65

dor sin darle el aviso escrito, se genera, la presun--
ción de que el despido es injustificado y quedará obli--
gado a probar que no despido al trabajador, pues de -
lo contrario no se escudaría en el incumplimiento de -
un precepto imperativo para originarle al trabajador -
desventaja en el juicio laboral, de acuerdo con el ---
principio procesal derivado del artículo 752 de nues--
tra ley.

Queda entonces aclarado que si el trabajador se niega
a recibir el aviso escrito, el patrón deberá comprobar
idóneamente tal circunstancia para no ser acreedor a --
las sanciones anteriores .

Bien en el patrón, como se establece en el artículo 57
y no es necesario insistir en que las causas, o son de
naturaleza distinta o están expresadas en forma dife--
rente y las análogas que estime la junta de la misma -
gravedad.(10)

Las primeras se subdividen en causas generales aplica--
bles a todos los trabajadores y patrones y en causas -
especiales para cada uno de los trabajadores especia--
les reglamentados en la ley.

Es un sistema rígido, no admite sino las causas expre--
samente previstas y las reconocidas por las juntas, lo
que da por resultado que el señalamiento que hicieron
el trabajador y el patrono de causas nuevas no produci--
ría ningún efecto. Pero al mismo tiempo posee una cie--
ta flexibilidad, que se manifiesta de dos maneras, pri--
meramente, porque los hechos constitutivos de las cau--
sas expresas exigen frecuentemente que las juntas de--
terminan si de verdad son constitutivas de la causa --
alegada, esto es, si, a ejm, integran una auténtica --
falta de probidad, y en segundo lugar, por la facultad
de las juntas de reconocer causas análogas.(11)

Causas de rescisión expresas motivados por el trabaja--
dor.

p.66

Como todas las normas jurídicas, las disposiciones sobre la rescisión tienen que ser interpretadas, pero será una interpretación restrictiva y siempre en beneficio del trabajador, por las razones siguientes: la rescisión es una medida de excepción, pues su efecto consiste en disolver las relaciones de trabajo, lo que -- si bien no se encuentra en oposición radical con el -- principio de estabilidad, porque no sería posible dejar al arbitrio del trabajador el cumplimiento de sus obligaciones, si lo suprime en los casos concretos a los que se aplica. Dentro de ese mismo orden de ideas el carácter excepcional de la institución surge de la existencia de causas de rescisión y de causas análogas igualmente graves, pues unas y otras constituyen la -- prueba de la intención de la ley de no permitir la rescisión sino en los casos " inevitables ", para no repetir excepcionales, punto de vista que ya expresamos en un párrafo anterior, finalmente, si en el proceso interpretativo aparece alguna duda, deberá aplicarse el pasaje final del artículo 18, " en caso de duda prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador.-- (12)

El concepto causas análogas de rescisión que se describen en los artículos 47 fracción XV y 51 fracción IX, análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere.

La aplicación de las dos normas presupone algunos requisitos:

- a.- la causa alegada debe ser análoga a alguna de las enumeradas expresamente en la ley,
- b.- ha de ser de naturaleza grave, o de conformidad -- con la explicación que ofrecimos, ha de implicar -- un incumplimiento grave, de una obligación principal o importante,

c.- las consecuencias del incumplimiento sobre el trabajo debiera ser semejantes a las que produciría una causa de rescisión expresa.

Por otra parte, la fuerza de las dos especies de causas es diversa; frente a una causa expresa, comprobado el incumplimiento de la obligación la junta debe limitarse a reconocer la justificación de la rescisión; en cambio, en la segunda hipótesis después de comprobado el hecho generador, la junta tendrá que considerar si están, cubiertos los requisitos señalados en el párrafo inmediato anterior.(13)

C. LAS ACCIONES DEL TRABAJADOR DESPEDIDO.

La iniciativa de disolución compete al trabajador o al patrono, según sea el origen de la causa que la motivo (14)

La disolución se inicia con el despido, al que la doctrina define: " como el acto por virtud del cual hace - saber el patrono al trabajador que rescinde o da por - terminada la relación de trabajo, por lo que, en consecuencia, queda separado del trabajo ".(15)

Y el diccionario como la expulsión, echar fuera, desalojar ó como la ruptura unilateral del contrato de traabajo.(16)

Cuando existe una causa justificada de disolución, ya de rescisión, bien de terminación, el trabajador o el patrono que la hace valer no incurre en responsabili--dad.

Al analizar el sistema nuestro se observa que la forma de la rescisión y de la terminación es la misma; " un acto unilateral que pone fin provisionalmente a la relación, a reserva de que posteriormente se justifique. (17)

Ya que si bién el trabajador puede en cualquier momento separarse del trabajo, únicamente en la hipótesis - de un incumplimiento culposo del patrono tiene derecho a reclamar una indemnización.(18)

Por lo tanto el despido y la separación del trabajador con actos anteriores a cualquier procedimiento ante -- las juntas, con actos unilaterales, realizados por --- cuenta y riesgo del trabajador ó del patrono de tal -- manera que cuando no pueden justificarse dan lugar a - responsabilidad.(19)

Consumado el despido o la separación del trabajo, se - abren las puertas para la iniciación de los procedi--- mientos ante las juntas.(20)

Si el trabajador no acepta la existencia de la causa - en la que se apoyó el patrono para decidir el despido puede inconformarse y obtener, a su elección ejercer 3 acciones, bien el cumplimiento de las obligaciones que derivan de la relación de trabajo, la consecuente ---- reinstalación en el trabajo y el pago de los salarios que hubiere dejado de percibir ó el pago de una indemnización de 3 meses de salario. Y si es el trabajador quien se separa del trabajo por motivos imputables al patrono, puede reclamar la misma indemnización de 3 meses de salario, en los términos del artículo 48 de la ley, que a la letra dice:

" El trabajador podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, a su elección, que se le reinstale en el trabajo que desempeñaba, o que se le indemnice con el importe de 3 meses de salario.

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

Notamos entonces que en el primer parrafo de este artículo, dice que el trabajador puede pedir a que se le reinstale en el trabajo que desempeñaba; esto es, ---- porque se respeta el cumplimiento de la fracción XXII del apartado A del artículo 123 Constitucional, en razón de las condiciones laborales especiales y de la categoría de determinados trabajadores; el patrón puede quedar eximido de reinstalar al trabajador en su trabajo; tomando en cuenta los términos del artículo 49 de la ley que a la letra dice:

" El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los ca--

Los siguientes:

" I.- Cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año;

" II.- Si comprueba ante la Junta de Conciliación y Arbitraje que el trabajador, por razón del trabajo que desempeña o por las características de sus labores, está en contacto directo y permanente con él y la Junta estima, tomando en consideración las circunstancias -- del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo;

" III.- En los casos de trabajadores de confianza;

" IV.- En el servicio doméstico; y

" V.- Cuando se trate de trabajadores eventuales.

Estas 5 acepciones o significados las puede hacer valer el patrón en la Junta Laboral, cuando el trabajador ejercite su acción de reinstalación; pero el patrón deberá comprobar en el juicio respectivo la excepción de que trate y a la Junta de Conciliación y Arbitraje le corresponde dictar la resolución que sea procedente.

Ahora si el patrón queda eximido de reinstalar al trabajador, queda obligado a pagarle a ésta, las indemnizaciones que se especifican en el artículo 50 de la propia ley entre cuyas indemnizaciones quedan incluidas los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el juicio.

" Artículo 50. Las indemnizaciones a que se refiere el artículo anterior consistirán:

" 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 de 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 20 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 20 días de salario por cada uno de los años de servicios prestados; y

" III.- Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de 3 meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se paguen las indemnizaciones.

Las 3 oportunidades de defensa de los derechos, son -- una consecuencia necesaria de la esencia de las normas jurídicas y de la idea de estabilidad en el trabajo, -- pues si no existieran y sí, consecuentemente, se negare a los trabajadores el derecho de acudir ante las -- Juntas, se negaría la existencia de los derechos ya -- que si éstos no pudieran exigirse, serían una nada jurídico, con lo que, además se destruiría el principio de estabilidad, pues la no exigibilidad de los derechos harían del patrono una nueva voluntad soberana -- dentro de la empresa.(21)

Originándose por ende las siguientes responsabilidades económicas:

1.- Indemnización a que tiene derecho los trabajadores despedidos injustificadamente;

a.- indemnización constitucional de 3 meses de salario mas salarios caídos y prestaciones,

b.- cumplimiento de su contrato y, como consecuencia -- de ello, la reinstalación en su empleo,

Por tanto si se demanda la indemnización constitucional, automáticamente perderá su derecho a los 20 días por año de servicios prestados.

Los 20 días por año son procedentes únicamente cuando se hayan cumplido los años, no cabiendo su reclamación proporcional.

Si opta por la reinstalación y ésta se le niega tendrá

p.72
derecho además de los 3 meses de indemnización, a 20 -
días por cada año de servicios y a los salarios caídos
Si rescinde su contrato por causas ajenas imputables -
al patrón, 3 meses mas 20 días por cada año de servi--
cios cumplidos mas salarios caídos.

2.- Prestaciones adicionales no indemnizatorias;

Además de las prestaciones indemnizatorias, los traba-
jadores despedidos justificada o injustificadamente --
tienen derecho a: la prima de antigüedad, parte propor-
cional de aguinaldo, parte proporcional de vacaciones,
como de la prima vacacional, así como la participación
de utilidades.

Además tendrán derecho, a todas las prestaciones que -
hubiesen devengado o que les otorgue expresamente la -
ley o los contratos individuales o colectivos que ten-
gan celebrado.(22)

D. EL RETIRO JUSTIFICADO DEL TRABAJADOR.

La terminación, es la disolución de las relaciones de trabajo por mutuo consentimiento o como consecuencia - de la interferencia de un hecho, independientemente de la voluntad de los trabajadores o de los patrones, que hace imposible su continuación.(23)

Y como la cesación de sus efectos a partir de determinado momento.(24)

Por su naturaleza, y salvo el caso del mutuo consentimiento, es el resultado de la admisión del principio - de que los hechos se imponen en las relaciones jurídicas.(25)

Y que al producirse el acontecimiento que condicionaba la terminación, se extingue la obligación de prestar - el servicio subordinado y la de pagar el salario, así como todas las obligaciones secundarias.(26)

Diferencia, la rescisión tiene su origen en el incumplimiento culposo de las obligaciones, la terminación es la consecuencia de un hecho ajeno a la voluntad de los hombres, que se impone a la relación jurídica.(27)
Causas de Terminación.

a.- mutuo consentimiento, como lo establece el art. 53 fracción I., separación por parte del trabajador en -- cualquier tiempo del trabajo.

b.- por circunstancias ajenas a la voluntad del trabajador y del patronó que hacen imposible la continuidad de la relación.

Disolución que opera por causas consignadas en la ley, a través de 2 aspectos:

1.- sólo existen causas expresas no así causas análogas.

2.- se suprimio la norma según la cual, la terminación podría producirse " por causas estipuladas expresamente ".(28)

Causas de Terminación:

1.- Por voluntad de las partes, éstas son libres de disolver el contrato de trabajo por mutuo consentimiento con las modalidades siguientes:

- a.- por condiciones ó cláusulas contenidas en el mismo
- b.- por el simple transcurso del tiempo.
- c.- por el recíproco disenso.

Estas posibilidades de extinción, como se observa, pueden preverse desde la iniciación contractual o surgir durante la prestación de servicios.(29)

2.- Por causas ajenas a la voluntad de las partes. Por sobrevenir un caso fortuito o de fuerza mayor, siendo la causa no imputable a ninguna de las partes no existe derecho a la indemnización a favor de una de ellas por la terminación del contrato:

- a.- por muerte del trabajador.
- b.- por sentencia judicial.
- c.- por liquidación o cláusula definitiva de la empresa o establecimiento.(30)

3.- Por voluntad de una de las partes. El incumplimiento de lo acordado confiere a la parte en forma unilateral que si cumple la acción de terminación del contrato con la indemnización de perjuicios a su favor, sin previa declaración por la jurisdicción especial de trabajo.(31)

Cuando es por voluntad del patrono, a la extinción se le da el nombre de DESPIDO, pero cuando es por voluntad del trabajador, se denomina RENUNCIA.(32)

Causas de Términación:

Previsibles, por haber sido determinadas en el momento de la relación.(33)

Naturales, incapacidad, muerte del trabajador, ó simplemente económica.(34)

Unilateral, ó de un acuerdo de las partes.

Puede también jugar la voluntad de las partes, pero --

sólo la del trabajador si se trata de una decisión unilateral. (35)

La terminación produce, siempre una obligación patronal, salvo en los casos de renuncia en los que se requiere una antigüedad de por lo menos 15 años, para tener derecho a la prima correspondiente. (36)

Cuando el patrón viola los derechos del trabajador en las relaciones de trabajo éste tiene derecho de retirarse del trabajo sin responsabilidad.

El trabajador que por causas imputables al patrón rescinde el contrato o relación de trabajo, tiene derecho a retirarse del trabajo sin responsabilidad.

Las causas que dan derecho al trabajador para ejercer las acciones provenientes del retiro, se encuentran señaladas en el artículo 51 de la ley, que a la letra dice:

" Artículo 51. Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador:

" I.- Engañarlo el patrón o, en su caso, la agrupación patronal al proponerle el trabajo, respecto de las condiciones del mismo. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de 30 días de prestar sus servicios el trabajador;

" II.- Incurrir el patrón, sus familiares o su personal directivo o administrativo, dentro del servicio, - en faltas de probidad y honrradez, actos de violencia amenazas, injurias, malos tratamientos u otros análogos, en contra del trabajador, conyuge, padres, hijos o hermanos;

" III.- Incurrir el patrón, sus familiares, trabajadores, fuera del servicio, en los actos a que se refiere la fracción anterior, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;

" IV.- Reducir el patrón el salario al trabajador;

" V.- No recibir el salario correspondiente en la fecha o lugar convenido o acostumbrados;

" VI.- Sufrir perjuicios causados maliciosamente por el patrón en sus herramientas y útiles de trabajo;

" VII.- La existencia de un peligro grave para la seguridad del trabajador o su salud, o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas el establecimiento, o porque no se cumplen las medidas preventivas y de seguridad que las leyes establezcan;

" VIII.- Comprometer el patrón, con su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentran en él; y

" IX.- Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores de igual manera graves y de consecuencias semejantes, en lo que al trabajo se refiere.

" Artículo 52. El trabajador podrá separarse de su trabajo dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que se dé cualquiera de las causas mencionadas en el artículo anterior y tendrá derecho a que el patrón lo indemnice en los términos del artículo 50.

Este retiro en realidad, es originado en esencia por un despido arbitrario o injusto del trabajador, de manera que las causales de retiro a su vez implican un despido injustificado del trabajador; esto es, el trabajador tendrá derecho a que se le indemnice con tres meses de salario, salarios vencidos o caídos desde la fecha del retiro hasta que se cumplimente la resolución que dicte la Junta de Conciliación y Arbitraje; -teniendo acción de reclamar las demás prestaciones que tenga derecho, como la prima de antigüedad y otras que deben ejercitarse simultáneamente para que no precriban. (37)

BIBLIOGRAFIA

- 1.- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, T.I, 8a Ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1982.p.241.
- 2.- Cavazos Flores, Baltazar. El Derecho Laboral en -- Iberoamerica, 1a Ed., Edit. Trillas, México, 1981. p.286.
- 3.- De Buen L, Nestor. Derecho del Trabajo, T.I, 4a Ed Edit. Porrúa,S.A., México, 1981,p.524.
- 4.- Ibidem.p.545.
- 5.- Benitez de Lugo y R.L. Extinción del Contrato de - Trabajo, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1945.-- p.23.
- 6.- Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo, 3a Ed., Edit. Porrúa S.A., México, 1975,p.301.
- 7.- Ramirez Fonseca, fransisco. Suspensión, Modifica-- ción y Términación de las Relaciones de Trabajo, - 2a Ed., Edit. Pac, México. 1984.
- 8.- Castorena J. Jesus. Manual de Derecho Obrero, 6a - Ed., Edit. Fuentes Impresores S.A., México, 1973,- p.98.
- 9.- Cabanellas, Guillermo. Contrato de Trabajo, V.III, Editores Libreros, B.A., 1964.p.124.
- 10- De la Cueva, Mario. Op.Cit.p.241.
- 11- Idem.
- 12- Idem.
- 13- Idem.
- 14- De la Cueva, Mario. Op.Cit.p.251.
- 15- Idem.
- 16- Pequeño Larousse Ilustrado. Ramon Garcia-Pelayo y Gross, Ediciones Larousse, México, 1984,p.349 y -- 452.
- 17- De la Cueva, Mario. Op.Cit.p.255.
- 18- Idem.
- 19- Idem.

- 20- Idem.
- 21- Idem.
- 22- Cavazos Flores, Baltazar. Causales de Despido, la Ed., Edit. Trillas, México, 1983, p.29.
- 23- De la Cueva, Mario. Op.Cit.p.241.
- 24- De Buen L, Nestor. Op.Cit.p.545.
- 25- De la Cueva, Mario. Op.Cit.
- 26- De Buen L, Nestor.Op.Cit.
- 27- De la Cueva, Mario.Op.Cit.
- 28- De la Cueva, Mario.Op.Cit.p.250.
- 29- Cavazos Flores, Baltazar.Op.Cit.p.286.
- 30- Idem..
- 31- Idem.
- 32- Idem.
- 33- De Buen L, Nestor. Op.Cit.
- 34- Idem.
- 35- Idem.
- 36- Idem.
- 37- Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo, la Ed., Edit. Porrúa S.A., México, 1970.p.305.

CAPITULO IV

EL RETIRO VOLUNTARIO

A. ANTIGUEDAD

La relación de trabajo es una realidad viva, dotada de una fuerza dinámica propia que va creando situaciones y derechos nuevos desde su inicio hasta su disolución definitiva.(1)

La antigüedad en si misma es un hecho jurídico que no produce de inmediato ningún beneficio para los trabajadores. La antigüedad tiene como consecuencia el producir derechos y nace al momento de la ruptura de la relación de trabajo, consistente en el pago de indemnización por antigüedad, que va en relación directa con la menor o mayor permanencia del trabajador en la empresa. El tratadista argentino Guillermo Cabanellas define la antigüedad como " el conjunto de derechos y beneficios que el trabajador tiene en la medida de la prestación cronologica de un servicio en relación a un determinado patrono, por una cierta actividad, o un empleo o -- trabajo con las características imprescindible de permanencia mayor o menor y de efectiva continuidad desde su ingreso hasta un determinado momento ". La antigüedad se mide a partir del instante en que el trabajador comienza a prestar efectivo servicio al empresario.(2) Alfredo J. Ruprecht, la define diciendo que " la antigüedad en el empleo es el resultado de la continuidad en el servicio, ya sea en un contrato a plazo fijo o - indeterminado es una cuestión de hecho de la cual se - derivan derechos para los trabajadores.(3)

De la Cueva, Mario, la define como " la causa generadora, por razón del tiempo en el puesto.(4)

El pequeño Larousse Ilustrado por Ramon Garcia-Pelayo y Gross de Ediciones Larousse, México, 1988, define -- antigüedad como el " tiempo transcurrido desde el día

en que se obtiene un empleo ",

El artículo 158 de la ley, ordena, que los trabajadores de planta y los mencionados en el artículo 156 tienen derecho en cada empresa o establecimiento a que se determine su antigüedad.

Estos derechos pueden darse durante el desarrollo de la relación laboral o al término de la misma.(5)

Por su parte, Ludovico Barassi menciona que la " continuidad atribuye al trabajador el carácter de elemento duradero de la empresa, es la duración del servicio -- prestado ininterrumpidamente en una empresa determinada; es por ello el resultado de la continuidad y, en el fondo su expresión, La continuidad es su substancia (6)

La importancia de la antigüedad se vincula al mayor o menor grado de continuidad de la relación de un trabajador con una empresa, La protección del trabajador, - bajo algunos aspectos se habla en razón de ella.(7)

En la práctica corriente, la antigüedad ha venido a -- ser una consideración principal en la promoción y en -- muchas transferencias, así como separaciones.

La antigüedad por nuestra parte la decimos a manera -- breve, tomando en cuenta desde luego, el principal elemento que hemos observado en las de iniciones antes -- transcritas - Estabilidad Absoluta en el Empleo - Así decimos, la antigüedad es el principio que otorga preferencia, en ciertas facetas del empleo, según el tiempo de servicios prestados a una empresa.

Según hemos notado en las diferentes definiciones que hemos apuntado, antigüedad significa en esencia, el -- tiempo de servicios. Se refiere al hecho de que algunos empleados " llegaron primero ". La noción general de antigüedad sostiene que los que llegaron primero deben tener ciertas preferencias, ésta por supuesto nos parece más lógico, y los de reciente ingreso deben dis

frutar en menor cuantía de los beneficios del trabajo. Podemos describir en lenguaje más formal la antigüedad como, el principio de que la relativa extensión del -- tiempo de servicios prestados de un empleado en una empresa es factor determinado para un derecho como trabajador y de mayores oportunidades en esa empresa.

Este fenómeno jurídico, que representa la antigüedad - ha llegado adquirir tanta importancia en la actualidad que la mayoría de los Contratos Colectivos que se celebran, contienen un capítulo especial dedicado a esta - situación. Así también la Nueva Ley Federal del Trabajo lo reglamenta ordenadamente, no así la anterior.

Momento en que se inicia la antigüedad y su computo.

Si tratamos de afirmar que la antigüedad se inicia a - partir de la firma del contrato de trabajo, tendremos que precisar y analizar la naturaleza del contrato de trabajo individual y de la relación de trabajo, mismos que ya fueron analizados.

La antigüedad no tiene que regirse por un principio rigido, toda vez que puede empezar en el momento en que se celebra el contrato de trabajo, o cuando se inicia la relación de trabajo independientemente de que exista o no contrato de trabajo, por escrito

Al celebrarse un contrato de trabajo es posible que se inicie en forma simultanea la prestación de servicios, a la fecha de la firma del contrato, o que los servicios se presten con posterioridad.

En la primera situación no existe mayor problema para fijar el inicio de la antigüedad, puesto que es obvia la situación .

En cambio, en la segunda situación pueden surgir dos hipótesis :

a.- que el contrato sea omiso respecto de la antigüedad, y entonces su inicio será a partir del momento - en que el trabajador comienza a prestar sus servicios

en forma efectiva,

b.- que el contrato reglamente el inicio, y entonces - se estará a lo dispuesto por sus cláusulas.

Computo:

Es un problema de importancia que debemos abordar, --- pues considero que es factor fundamental para el logro de más y mejores prestaciones de carácter social que - tiene el trabajador a su favor, mediante el transcurso del tiempo dentro de la empresa.

Cabanelas, señala que " para determinar el importe de indemnización por antigüedad cuando las actividades, - por su naturaleza, se desarrolla con pronunciadas in-terminencias de tiempo debe computarse el lapso efectivamente prestado, esto es ha de tenerse en cuenta lo - que percibió el trabajador, salvo en periodo del contrato que no haya recibido prestación efectiva de servicios.(8)

En consecuencia, se deben excluir de dicho computo los periodos en que el trabajador no haya prestado servicios ni tampoco haya trabajado en pro de la empresa.-- (9)

En el supuesto caso de que no existiera contrato de -- trabajo, por escrito, se estará para computar la antigüedad al momento en que comienza la relación de trabajo, o sea en el momento en que el trabajador ponga a - disposición del patrón su actividad física o intelectual, o de ambos géneros en forma subordinada, o sea - cuando el patrón está en aptitud de dictar sus órdenes al trabajador con quien ha contratado.

B. ANTIGUEDAD EN EL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL.

Antes de hacer un estudio del artículo 123 constitucional, con el objeto de saber si ella nos dice lo que de bemos entender por antigüedad de un trabajador, consideramos indispensable el deber de acudir a un diccionario de nuestra lengua castellana e investigar el significado meramente literal de este vocablo y así vemos - que en el Diccionario Enciclopédico de la Lengua Española, de la Editorial Sopena, en su primer tomo, nos - dice que la antigüedad entre otros significados equivale a, " tiempo que se cuenta desde el día en que se obtiene un empleo ", definición de gran importancia, ya que nos hace suponer que incluso, como obra muy distinta a cualquier ordenamiento legal, se orienta en favor del trabajador.

También consideramos importante, aclarar aunque sea en forma superficial, el concepto de trabajador, y si partimos de nuestra Ley Federal del Trabajo, observamos - que en su artículo octavo lo define como: " trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral un trabajo personal subordinado ".

Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo, toda actividad humana, intelectual o material independientemente del grado de preparación técnica requerida por cada profesión u oficio.

Si comparamos esta definición con la anterior que en su artículo tercero daba la ley, vemos que aunque si es superada por el hecho de aumentar el calificativo - de física, ó sustantivo persona, de cualquier manera, no deja de ser criticable, pues según el maestro Trueba Urbina, con el cual por convicción estamos totalmente de acuerdo, afirma: " La disposición es repugnante porque discrepa del sentido ideológico del artículo -- 123 de la constitución de 1917 y especialmente de su -

mensaje. Con toda claridad se dijo en la exposición de motivos del proyecto del artículo 123, que las relaciones entre trabajadores y patrones serían igualitarias, para evitar el uso de términos que pudieran conservar el pasado burgés de " subordinación " de todo el que prestaba un servicio a otro. Si el trabajo es un derecho y un deber sociales, es absurdo que para caracterizar la naturaleza del trabajo se tenga que expresar -- que el trabajo debe ser subordinado ".

Empezando el análisis del artículo 123 constitucional, con la finalidad de investigar que es lo que se define por antigüedad nos encontramos con el problema de que no lo hace en forma directa, ya que no existe disposición alguna al respecto por lo que creemos necesario razonar en el sentido de que para la constitución, la antigüedad es a partir de la fecha en que se adquiere el empleo, pues no es posible interpretarla en otro -- sentido, ya que todo lo que esta haciendo es crear garantías mínimas para el trabajador y por lo tanto al examinar el artículo 123 constitucional lo que debemos hacer es derivar principios, ya que la creación del -- mencionado artículo fué producto de un momento de carácter social que vivió el pueblo mexicano y que solo se trató de reivindicar para la clase trabajadora los derechos indispensable de que debería gozar y no seguir viviendo en condiciones infrahumanas como había -- sucedido hasta antes de nuestra revolución.

Y al efecto, al analizar el apartado " A " del artículo 123 constitucional, encontramos por un lado en la fracción XVIII, el equilibrio de factores entre el capital y el trabajo y por otro lado en la fracción XXII se deriva el retiro voluntario por incumplimiento por parte del patrón en términos de los artículos 51, 52, 53 y 132 de la ley, ya que se determina y se define el término indemnización como lo refiere el diccionario -- Pequeño Larousse Ilustrado " reparación legal de un --

p.85
daño o perjuicio causado " ó compensación, reparación que esta regulada en los artículos 48, 49, 50, 162 de la ley.

Pero el apartado " B " del artículo 123 constitucional en su fracción VIII y que a la letra dice: " los trabajadores gozarán de derechos de escalafón a fin de que los ascensos se otorguen en función de los conocimientos, aptitudes y antigüedad. " regula como se ha sostenido que la estabilidad es causa generadora de derechos por el transcurso del tiempo y por ende el precepto constitucional en estudio si regula la antigüedad en función de la permanencia para tener derecho no solamente a los establecidos en la ley, sino en todas aquellas prestaciones que se obtienen por la celebración de contratos colectivos y contratos ley y que la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal los define como Prestaciones Extra-Legales que en términos del artículo 394 de la ley deberán ser siempre superiores a lo establecido en nuestra ley reglamentaria del artículo 123 constitucional.

C. ANTIGUEDAD EN EL ARTICULO 162.

1.- Por haber cumplido 15 años de servicios.

2.- Por haberse pactado en el contrato.

Sin pretender ahondar por el momento en el problema -- que nos plantea el artículo 162 de nuestra ley laboral empezaremos a realizar un análisis del mismo, tratando de investigar que es lo que considera o presupone como antigüedad de un trabajador, ya que si no sabemos el significado de este vocablo, es inútil el estudio que se llegue a realizar sobre la prima de antigüedad, --- puesto que es uno de los elementos indispensables para la creación de este derecho.

El citado artículo 162, dice en su primer párrafo, " - los trabajadores de planta - todo lo que vive adherido al suelo por medio de raíces - tienen derecho a una -- prima de antigüedad, de conformidad con las normas siguientes; al detenernos aquí con el fin de lograr nuestro propósito, nos damos cuenta que para los efectos - de este derecho, se considera la antigüedad del trabajador, a partir de la fecha en que adquiriera su " planta en el empleo ", ya que del texto mismo de la ley se desprende que si no se tiene planta, jamás se llegará a obtener derecho a la mencionada prima de antigüedad. Apenas iniciado el examen de este artículo, nos encontramos con problemas, ya que debemos dejar completamente claro que es lo que entendemos por trabajador de -- planta, pues en nuestro medio es muy común, con clasificaciones la mayoría de las veces caprichosas, que en lugar de ser útiles, solo nos complican o confunden -- los conceptos, y así vemos que existen trabajadores de planta, interinos, transitorios, eventuales, etc.

El artículo 162, considera de manera expresa que los - trabajadores de planta tienen derecho a una prima de - antigüedad equivalente a 12 días de salario por cada -

año de servicios, y al hacer la enunciación de esta -- prestación nos surge la primera duda de interpretación ? Quienes tienen derecho a la prima de antigüedad ? Todas las personas que tienen el carácter de trabajadores a los ojos de la ley sin consideración al hecho de que se trate de los de confianza o de los sindicalizados ?, aparentemente así debería de ser, para el artículo 127 fracción II establece una clara diferenciación entre trabajadores de planta y los de confianza, al señalar que " los demás trabajadores de confianza participarán en las utilidades de la empresa, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa, o a falta de ésta al trabajador de planta con la misma característica, se considerará este salario, aumentando en un 20% como salario máximo.

" Es decir que el trabajador de planta dentro de la -- ley tiene un carácter diferente al de confianza. Sin embargo ? Qué es, en que consiste el ser trabajador de planta ? a nuestro juicio solo cabría la distinción -- respecto de otros trabajadores al compararlo con los eventuales o los sujetos a un término de prueba; pero si atendemos a la letra de la ley y nos olvidamos que el significado de la palabra puede equipararse al de -- posición o puesto definitivo, tendremos que llegar a -- la conclusión que son los trabajadores permanentes que no caen dentro de la definición de los de confianza. Así que tomamos en cuenta la distinción contenida en -- el artículo 127 fracción II deberíamos de afirmar que en beneficio de la prima de antigüedad no opera a favor de los empleados de confianza, afirmación altamente atrevida y discriminatoria pero con base en lo que consideramos un error de redacción, pues no queremos -- suponer ni por un momento que la intención del legislador fue la de exceptuar a los trabajadores de confian-

za del goce de esta nueva prestación de la ley, a mayor abundamiento de esta suposición hay que reconocer que la exposición de motivos por lo que respecta a este artículo 127 se refiere a los trabajadores de planta y al mencionar el 162 solo señala trabajadores en general. Mi opinión muy personal es que los trabajadores de confianza independientemente de las palabras -- usadas en la disposición que contemplamos, si tienen derecho a la prima de antigüedad.

De lo anteriormente expuesto podemos concluir diciendo que el problema solo existe en cuanto a los trabajadores de planta, puesto que estamos completamente conscientes de que los trabajadores eventuales o los sujetos a prueba no representan obstaculo alguno, ya que si están sujetos a prueba es indiscutible que no son de planta, y si son eventuales, por su misma naturaleza no caen en el concepto de trabajadores de planta.

Afortunadamente han perdido su fuerza las doctrinas -- que trataban de encontrar diferencias entre lo que es un trabajador y lo que es un empleado, ya que tener como vocablos diferentes desde el punto de vista laboral estos conceptos serian aún más complejo y difícil nuestro análisis; recordamos aunque sea por mera curiosidad estas teorías; una de ellas se basaba en la naturaleza del trabajo, afirmando, que el trabajo manual era para el obrero y el intelectual para el empleado; otra decía que al obrero se le pagaría semanalmente y al empleado por mensualidades, y así podemos señalar otras que no tiene objeto hacerlo.

Aunque en nuestro país no existe problema respecto a trabajadores o empleados, como conceptos diferentes, de cualquier forma consideramos importante el que nuestra ley haya sustituido el término empleado de confianza por el de trabajadores de confianza, pues de esta manera será unánime la opinión de que los anteriormente mal llamados empleados de confianza son trabajado--

res.

Ahora bien, respecto a que el problema sólo se presenta en los trabajadores de confianza, creemos que no -- existe tal problema por las siguientes razones:

1.- Si bien es cierto que el artículo 127 en su fracción II de nuestra ley laboral hace una diferencia entre trabajadores de planta y de confianza, se hace con el objeto de que se tome el salario más alto de un trabajador de planta, y no se vaya tomar el salario más alto de un trabajador fuera eventual o transitorio, pero esto no quiere decir que el trabajador de confianza no sea de planta.

2.- Independientemente del fundamento en contra que le dá apoyándose en la exposición de motivos del artículo 127 y del 162 argumentando que el primero habla de trabajadores de planta y el segundo de trabajadores en general, vemos que en la exposición de motivos sobre los trabajadores de confianza, con absoluta claridad y precisión los cataloga como trabajadores y les otorga el derecho a la prima de antigüedad.

3.- La prima de antigüedad en ningún momento puede considerarse como la participación de utilidades de la empresa, ya que si así lo fuera, lógicamente no se podría predeterminar una cantidad fija, como lo son los doce días de salario por cada año de servicios prestados; en consecuencia si no es participación de utilidades, no vemos razón por la cual se tenga que recurrir a este inciso.

4.- Aún más podemos argumentar en contra, pues es bien sabido y así lo afirma el doctor Mario de la Cueva que a la ley no sólo tiene valor desde el punto de vista meramente gramatical, ya que las palabras tienen diferentes significados y por lo tanto es necesario recurrir a la idea del legislador con el fin de desviar su finalidad.(10)

Antes de seguir adelante, debemos aclarar que nosotros no afirmamos que los trabajadores de confianza no tengan derecho a la prima de antigüedad, sino por el contrario que si tienen derecho, pero presunto, el supuesto derivado de la fracción II del artículo 127, conforme al cual no opera esta prestación en favor de los -- mencionados, trabajadores de confianza.

La antigüedad en el artículo 5 transitorio de la ley y con el fin de tenerlo a la mano, y hacer el análisis -- respectivo, transcribimos el artículo citado, mismo -- que dice:

" Para el pago de la prima de antigüedad a que se refiere el artículo 162 a los trabajadores que ya están prestando sus servicios a una empresa en la fecha en -- que entra en vigor esta ley, se observarán las normas siguientes:

I.- Los trabajadores que tengan una antigüedad menor -- de 10 años que se separen voluntariamente de su empleo dentro del año siguiente a la fecha en que entra en vi -- gor esta ley, tendrán derecho a que se les paguen 12 -- días de salario.

II.- Los que tengan una antigüedad mayor de 10 y menor de 20 años, que se separen voluntariamente de su em--- pleo dentro de los dos años siguientes a la fecha a -- que se refiere la fracción anterior, tendrán derecho a que se les paguen 24 días de salario.

III.- Los que tengan una antigüedad mayor de 20 años, que se separen voluntariamente de su empleo dentro de los 3 años siguientes a la fecha a que se refieren las fracciones anteriores,, tendrán derecho a que se les -- paguen 36 días de salario.

IV.- Transcurridos los términos a que se refieren las fracciones anteriores se estarán a lo dispuesto en el artículo 162; y

V.- Los trabajadores que sean separados de su empleo --

p.91

o que se separen con causa justificada dentro del año siguiente a la fecha en que entró en vigor esta ley, - tendrán derecho a que se le pague doce días de salario Transcurrido el año, cualquiera que sea la fecha de la separación, tendrán derecho a la prima que les corresponda por los años que hubiesen transcurrido a partir de la fecha en que entró en vigor esta ley.

De la simple lectura del enunciado del artículo 5 transitorio se observa que empieza por transformar el otorgado por el artículo 162, pues en tanto en éste; la antigüedad empieza a contar de la fecha en que adquiere la planta un trabajador, y en el artículo transitorio se computa a partir de la fecha en que entró en vigor la nueva Ley Federal del Trabajo.

En la exposición de motivos del artículo 5 transitorio se dice que el objeto de su creación es para que no se dé efecto retroactivo a la ley en perjuicio de la clase patronal.

Consideramos importante hacer notar, que si bien es -- cierto que el artículo 5 transitorio habla de la prima de antigüedad y trata de regularla por un determinado periodo, más cierto es que ya no se trata de la prima de antigüedad, sino más bien de la creación de otro -- derecho y que incluso la misma exposición de motivos lo está llamando compensación, por lo que posteriormente es importante que se aclare perfectamente si es el mismo derecho, o bien si es otro, y en este caso, saber si el trabajador tiene facultad para exigir uno de ellos o por el contrario puede reclamar los dos al mismo tiempo.

En virtud de que a través del análisis que hemos venido haciendo de la antigüedad, y que ha quedado en páginas anteriores, nos hemos dado cuenta de la ley en su artículo 162 la considero a partir de la fecha en que un trabajador adquiere su planta, en cambio el artícu

lo 5 transitorio la equipara a la vigencia de la ley, por lo tanto es importante encontrar la diferencia que existe entre estos dos conceptos si es que la hay.

Como ya hemos dicho, el Diccionario de la Lengua Española, considera a la antigüedad como, " Tiempo que se cuenta desde el día que se obtiene un empleo ", y el concepto vigencia, esta misma obra lo define como " calidad de vigente ", y vigente lo define como " Dicese de las leyes, ordenanzas, etc, que están en vigor " y con el fin de evitar cualquier tipo de duda, recurrimos al significado en vigor en la citada obra y dice " fuerza de obligación de las leyes ".

Ahora, desde el punto de vista meramente jurídico, tenemos que ir al Código Civil para el Distrito Federal, para que nos diga cuando adquieren vigencia y obligatoriedad las normas jurídicas, y así encontramos en su artículo tercero, nos señala un sistema llamado sucesivo para que las leyes inicien su vigencia.

Artículo 3o. " Las leyes, reglamentos, circulares, o cualquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial.

En los lugares distintos del en que se publique el periódico oficial, para que las leyes, reglamentos, etc; se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, --- transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia ó fracción que exceda de la mitad.

También existe otro sistema que se le ha llamado sincrónico y que lo establece el artículo cuarto del mismo ordenamiento legal.

Artículo 4o. " Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día con tal de que su publicación haya sido anterior.

De lo anterior deducimos que una vez que nos encontramos en cualquiera de los supuestos del artículo 3o y - 4o, la norma jurídica adquiere valor real, ya que es - obligatoria y de observancia general; claro está que - toda ley, previamente debe haber pasado por sus dife- - rentes etapas del proceso legislativo como son, inicia - ción, discusión, aprobación, sanción y pública - ción, pa - ra que posteriormente venga la iniciación de la vigen- - cia.

Por lo que hemos expuesto, afirmamos que antigüedad y vigencia son dos conceptos completamente diferentes, - ya que el primero desde el punto de vista que lo esta- - mos estudiando, se refiere a la fecha en que un traba- - jador empezó a prestar sus servicios, en cambio en el - segundo se refiere a la fecha en que un ordenamiento - legal o incluso una norma jurídica, empieza adquirir - valor efectivo, o en otras palabras, la fecha a partir - de la cual es obligatoria.

2.- Por haberse pactado en el contrato.

Después de analizar los conceptos, trabajador de planta, de confianza, su diferenciación, así como su relación con los artículos 162 y 5 transitorios de la Ley. El retiro voluntario consiste según nuestra Ley Fede- - ral del Trabajo, en un derecho del trabajador a renun- - ciar voluntariamente del trabajo y obtener del patrón el pago de una prima de antigüedad en proporción a los años de trabajo prestado.

Este derecho del trabajador, es una innovación en nuestro Derecho Laboral, porque, hasta antes de la actual ley el trabajador que renunciaba a su trabajo perdía - sus derechos adquiridos y no tenía derecho a percibir ninguna indemnización.

Actualmente con el retiro voluntario es de esperarse

que se obtenga un gran adelanto en lo que respecta a - la estabilidad del trabajador.

La permanencia en la empresa debe ser fuente de un ingreso anual, al que se da el nombre de prima de antigüedad. De lo anterior, se desprende que el legislador está considerando la prima de antigüedad como un ingreso anual y así, el momento económico de la prima dependerá de los años de servicios prestados por el trabajador de que se trate.(11)

Requisitos legales para que opere el Retiro Voluntario en nuestra elgislación:

- a.- ser trabajador de planta,
 - b.- haber cumplido 15 años de servicios por lo menos,
 - c.- que el trabajador exprese su voluntad de separarse
- Que debe entenderse por prima de el pago de la prima a la terminación del contrato o relación laboral.

Y por ende es una reserva económica accesoria al salario que por disposición de la ley la empresa debe pagar al trabajador que haya acumulado una antigüedad en la prestación de sus servicios de 15 años ó más, como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo ya sea por voluntad del propio trabajador que quiere hacer uso de un derecho de retiro, por rescisión de un contrato solicitado por el propio trabajador, por despido justificado, injustificado, por muerte o por cualquier otra causa de terminación del contrato de trabajo.

Por lo anterior estimamos que es la adecuada, porque reúne los requisitos y casos en que debe cubrirse la prima de antigüedad por reunir los elementos esenciales como son: Reserva económica accesoria al salario; Mandato legal que la establece; Antigüedad mínima de 15 años fijados por al ley; Y la terminación del contrato de trabajo por las diversas causas señaladas por la ley.

Y al efecto de analizar que los trabajadores que hayan cumplido 15 años de servicios por lo menos, término -- que presupone la existencia de la planta, dándose entonces el contrato ó relación de trabajo por tiempo in determinando, tienen derecho a la separación - retiro - voluntaria con una prima de antigüedad de 12 días por cada año de servicios, retiro, que se da por un acto - unilateral de voluntad del trabajador.

Asimismo se pagará a los que se separen por causa justificada, y entonces estamos dentro de lo establecido por los artículos 51, 52, 53, 132 y 133 de la ley, acciones que tiene el trabajador para separarse del trabajo; y los que sean separados de su empleo independientemente de la justificación o injustificación del empleo como lo establece en los artículos 47,48,49,50, 51,53, 132, 133 y 134 de la ley; Prima de antigüedad - que se cubrirá al trabajador o a sus beneficiarios independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda.

Fundamento que presupone tanto prestaciones legales como extralegales como lo establecen los artículos 5,6,- 17, 18, 26, 31, 56, 386, 394, a más que éstos últimos ordenamientos legales faculta a los patrones y trabajadores, celebrar contratos colectivos y contratos ley, por escrito y fijando condiciones superiores a las establecidas a la ley, fin, para conseguir el equilibrio entre la producción y el capital.

Prestaciones extralegales que al ser superiores a las establecidas en la ley, y siguiendo lo dispuesto por - la fracción II del artículo 49, 50 fracción II, en relación con los artículos 46, 51, 52, 53, de la ley, e independientemente de la prima de antigüedad que regula el artículo 162, los trabajadores al estar en los - casos que determina la fracción III del citado artículo e igualmente tienen derecho a que se les pague 20 -

días como indemnización por derecho de antigüedad^{p.96}, ya que algunas empresas pagan a sus trabajadores bajo el rubro "compensación" por retiro voluntario 32 días - por cada año de servicios, reuniéndose una prestación legal como extralegal que se establecen en los contratos colectivos y ley, superando con ello lo dispuesto por el artículo 162 y 5 transitorio de la ley para cumplir con el fin del Derecho del Trabajo, que es la justicia social y el equilibrio del capital y el trabajo a través de prestaciones extralegales superiores a la ley que establece los mínimos legales a que tiene derecho el trabajador en su relación de trabajo.

Criterio que esta debidamente fundamentado en la Tesis Jurisprudencial número 202, "PRIMA DE ANTIGÜEDAD EN CASO DE RETIRO VOLUNTARIO, PRESTACIONES EQUIVALENTES - A LA, EN CONTRATOS COLECTIVOS", que reza "La prestación de prima de antigüedad y la cantidad que el patrón entrega al trabajador por concepto de retiro voluntario, constituyen prestaciones que tienen la misma naturaleza jurídica", Séptima Epoca, Quinta Parte., - Apendice al Semanario Judicial de la Federación, Quinta Parte. Cuarta Sala, México.1985.

Los derechos, como prestaciones legales y extralegales sean éstas originadas en un contrato individual o colectivo, se generan en razón del tiempo que dure la relación de trabajo, siendo ésta y como lo clasifica el artículo 35 de la ley, para obra o tiempo determinado y a falta de ésta por tiempo indeterminado.

El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza, naturaleza, que deriva del tipo de trabajo prestado o realizado como del tipo de trabajo a realizar.

" Artículo 37. El señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes:

I.- Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar;

II.- Cuando tenga por objeto substituir temporalmente a otro trabajador; y

III.- En los demás casos previstos por esta ley.

Excepción al tiempo determinado, señala el artículo 39 de la ley, que si vencido el término que se hubiere fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia, circunstancia, que determina si una relación es por tiempo determinado o indeterminado, consecuentemente, estamos ante los límites de una estabilidad absoluta y relativa, estabilidad que sólo puede -- término, si se dan por un lado la rescisión de las relaciones de trabajo, rescisión, que forzosamente para que se dé, se necesita incurrir como lo determina el artículo 46, el trabajador o el patrón podrá rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad y por otro lado el artículo 53 de la ley, són causas de terminación de las relaciones de trabajo:

I.- El mutuo consentimiento de las partes;

II.- La muerte del trabajador;

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

IV.- La incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, que haga imposible la prestación del trabajo; y

V.- Los casos a que se refiere el artículo 434.

Rescisión y términación ó despido y retiro, respectivamente, como lo conceptua el maestro Trueba Urbina, los trabajadores de planta ó por tiempo indeterminado, así como los de obra ó por tiempo determinado, independientemente de los derechos que señalan los artículos 48, 49 y 50, también el artículo 394, el contrato colectivo no podrá consertarse en condiciones menos favorables para los trabajadores que las contenidas en contratos vigentes en la empresa o establecimiento, son tanto los derechos mínimos legales como los que se obtienen por las revisiones colectivas de trabajo.(12)

" Artículo 48. El trabajador podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, a su elección, que se le reinstale en el trabajo que desempeñaba, o que se le indemnice con el importe de tres meses de salario.

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

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

I.- Cuando se trate de trabajadores que tengan una an-

tiguedad menor de un año;

II.- Si comprueba ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, que el trabajador, por razón del trabajo que desempeña o por las características de sus labores, está en contacto directo y permanente con él y la Junta estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo;

III.- En los casos de trabajadores de confianza;

IV.- En el servicio doméstico; y

V.- Cuando se trate de trabajadores eventuales.

" Artículo 50. Las indemnizaciones a que se refiere el artículo anterior consistirán:

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; y

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

También existen los contenidos en los artículos 52, 55 132 fracciones I y II, 158, 162 y 394 de la Ley Federal del Trabajo con relación éste último con las Tesis de Jurisprudencia:

Número 191.- PRESTACIONES EXTRALEGALES, MANERA DE COMPUTARLAS.

Número 202.- PRIMA DE ANTIGUEDAD EN CASO DE RETIRO VOLUNTARIO, PRESTACIONES EQUIVALENTES A LA, EN CONTRATOS COLECTIVOS.

Número 211.- PRIMA DE ANTIGUEDAD POR RETIRO VOLUNTARIO, PRESTACIONES EQUIVALENTES A LA, EN CONTRATOS COLECTIVOS

Número 212.- PRIMA DE ANTIGUEDAD, PRESTACION CONTRAC--- TUAL, SUPERIOR A LAS QUE DEBE PAGARSE CONCURRENTEMENTE.

(13)

Prestaciones éstas que como ya quedo definido en el primer sub capitulo de este capitulo nacen en el momento - en que el trabajador se separe - retiro - ó es separado sea por un acto unilateral de voluntad ó por un acto - unilateral del patrón en la térmianción y rescisión respectivamente.

Así como prestaciones que igualmente se generan durante el desarrollo de la prestación de un trabajo y que son liquidados anualmente u ejercicio fiscal como són vacaciones, prima vacacional, aguinaldo, reparto de utilidades y el algunas empresas siguiendo el principio que a través de la contratación colectiva el objetivo es superar las prestaciones señaladas por la ley, para lograr el equilibrio entre el capital y el trabajo y que lo es en el caso concreto que la empresa por la retención de un ahorro, ella a través del pacto colectivo aporta un porcentaje que va hasta el pagar una cantidad igual a la cantidad ahorrada por el trabajador, en términos de los artículos 76, 80, 87, 117, de la ley.

Precisando los trabajadores que se separen - retiran - ó són separados justificada ó injustificadamente, tienen derecho, en el primer caso a que por lo menos se - le pague los derechos mínimos establecidos por la ley como son vacaciones, prima vacacional, aguinaldo, re-parto de utilidades y la prima de antigüedad e independientemente de que sí las prestaciones pactadas en un - contrato colectivo sean superiores a las legales se --

aplicarán éstas siguiendo las Tesis de Ejecutorias ya -
señaladas, y algunas empresas a través del pacto colec-
tivo regulan la indemnización por antigüedad de 20 días
por cada uno de los años de servicios, como " compensa-
ción " y entonces se le indemniza al trabajador con 32
días de compensación por retiro voluntario por cada uno
de los años de servicios prestados así como el ahorro;
y en el segundo caso e independientemente de las presta-
ciones ya señaladas, los trabajadores también tienen de
recho a que se le pague 3 meses de indemnización consti-
tucional, como salarios caídos y forzosamente los 20 --
días de salario por cada uno de los años de servicios -
prestados en términos de la fracción II del artículo --
50 de la ley.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, T.II, 6a Ed., Edit. Porrúa S.A., México, 1982.p.410.
- 2.- Cabanellas, Guillermo. El Contrato de Trabajo, --- T.III, Edit. Omeba, B.A., 1960.p.586.
- 3.- Ruprecht, Alfredo J. El Contrato de Trabajo, Edit. Honero, B.A., 1963.p.232.
- 4.- De la Cueva, Mario. Op.Cit.
- 5.- Ruprecht, Alfredo J. Op.Cit.
- 6.- Barassi, Ludovico. Teoria de Derecho del Trabajo, Edit. Alfa, B.A., 1934.p.232.
- 7.- Idem.
- 8.- Cabanellas, Guillermo. Op.Cit.p.603.
- 9.- Idem.
- 10- De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 9a Ed., T.I, Editorial Porrúa S.A., México, 1984,p.394.
- 11- Exposición de Motivos. Cap. XII., Ley Federal del Trabajo, Editorial Porrúa S.A., México, 1988.
- 12- Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo, la Ed., Editorial Porrúa S.A., México, 1970.p.305.
- 13- Tesis de Ejecutorias 1917-1985. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Quinta Parte, Cuarta Sala, Ediciones Mayo, México, 1985, págs. 178, 187, 195, 196.

CONCLUSIONES

I.- RELACION DE TRABAJO

PRIMERA.- Los precedentes de la relación de trabajo.

Dada la naturaleza eminentemente social del hombre y - su necesidad de pertenecer a grupos, pertenencia que - es sinónimo de incorporación, como de disciplina que - se traduce en la subordinación a una dirección, por -- una adhesión efectiva a esos grupos, se debe de consi- derar como antecedentes de la relación de trabajo, el acto condición, la prestación efectiva, el servicio su bordinado, la incorporación, la adhesión y las luchas sociales para la existencia de la relación de trabajo como lo define la ley.

SEGUNDA.- La teoría de la relación de trabajo.

Se origina en el artículo 20 de la Ley Federal del Tra- bajo, como una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono, para la prestación - de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto que le de origen en virtud del cual se aplica al traba- jador un estatuto objetivo de manera automática, inte- grado por principios, instituciones y normas de dere- chos sociales, de la ley, de los contratos individua- les, de los contratos colectivos, contratos ley y de - sus normas supletorias para lograr el equilibrio entre el capital y el trabajo. Como una relación de hecho, - que se sustenta en los precedentes citados, para dismi- nuir el imperio de la voluntad de las partes en aque- llos casos en que el interés social pueda resultar --- afectado. Y por ende, la relación de trabajo, es una -

institución jurídica constituida por un conjunto de reglas impuestas por el Estado para salvaguardar el interés social.

TERCERA.- Los elementos de la relación de trabajo.

Del análisis del texto del artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo y como se afirma, los elementos de la relación de trabajo son:

- 1.- sujetos.- trabajador y patrón.
- 2.- prestación efectiva de un trabajo.
- 3.- subordinación, como sujeción y dependencia al poder de mando y el deber de obediencia.
- 4.- pago de un salario.

Elementos que se dan tanto en un documento, cualquiera que sea su forma o denominación, como cuando una persona presta a otra en forma efectiva un trabajo personal subordinado, existe relación de trabajo, sin importar el origen de la relación o que las condiciones de trabajo consten en documento o no.

CUARTA.- Requisitos de formación y validez de la relación de trabajo.

Se encuentran establecidos en los artículos 1, 5, 18, 26 y 33 de la Ley Federal del Trabajo, por la máxima - la falta del escrito no priva al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo, por ser éstos de observancia general, de orden público, de aplicación favorable al trabajador, y por ende irrenunciables.

II.- ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

QUINTA.- Concepto.

La estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación.

Concepto, del cual derivan los siguientes elementos -- que definen su naturaleza jurídica como son: la permanencia en el empleo, que consiste en la relación indefinida de la relación de trabajo, término que solamente está sujeto a la declaración unilateral del trabajador o por el incumplimiento grave de las obligaciones; circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos y -- como fuente de garantías, ya que la permanencia, implica planta en el empleo, lo que nos lleva; que es creadora de derechos como son la antigüedad.

SEXTA.- Estabilidad relativa.

Se explica en función del contrato individual de trabajo, ya que nuestra ley laboral clasifica la relación de trabajo por tiempo indefinido, por tiempo determinado y por obra determinada, entrando en ésta la naturaleza de la obra que establece el término de la prestación de servicios mientras duren las circunstancias -- que le dieron origen, términos estos últimos que definen la naturaleza jurídica de la estabilidad relativa, es el derecho de aquel de conservar su empleo durante toda su vida laboral salvo justa causa de despido comprobado, justa causa de despido, para evitar el despido injusto, arbitrario, inmotivado, pero no priva al empleador del derecho de despedir al trabajador ----- cuando sobreviene causa motivada de despido, legalmen-

te comprobada, puesto que al no darse ésta el patrón - tendrá la obligación de reinstalar al trabajador ó indemnizarlo, como lo establecen la fracción XXII del -- artículo 123 Constitucional y el artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo.

SEPTIMA.- Estabilidad absoluta.

Esta fundamentada en el principio de la duración indeterminada de la relación de trabajo, duración que depende únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrón, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajo y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación y por tanto la relación de trabajo habrá de subsistir hasta su terminación natural.

III.- DISOLUCION DEL VINCULO LABORAL

OCTAVA.- Los conceptos de rescisión y terminación de la relación de trabajo.

La disolución de la relación de trabajo se debe de entender como la facultad potestativa de los trabajadores y patrones para terminar una relación de trabajo, sea por el tiempo, sea por causas justificadas, sea -- por hechos imputables a las partes, sea por causas ajenas que hagan imposible la continuación de la relación de trabajo.

Por ésto la rescisión es la disolución de la relación de trabajo, decretada por uno de sus sujetos cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones, a diferencia de la terminación, como la falta de cumplimiento de las obligaciones de patrones y trabajadores en las relaciones de trabajo, extinguiendo y dejando sin efecto

to la relación individual, ya que se da por voluntad - del trabajador, por una imposibilidad física o mental de cumplir con la relación, muerte o bien porque desaparece el objeto del contrato, por el término del contrato, por cláusula de exclusión y por separación.

NOVENA.- Causales de despido del trabajador.

Estas se encuentran debidamente reguladas en el artículo 47 de la Ley Federal del trabajo, excepción hecha - en su última fracción en cuanto a la aplicación analógica de causas de igual manera graves; principio que - es atentatorio en contra de la estabilidad, porque permite la creación de nuevas causas de disolución en favor del patrón e independientemente de su reconocimiento por las Juntas que conocen causas generales expresamente previstas en la ley y que todos los trabajadores y patrones conocen y las causas especiales, para reiterar las justas causas de disolución.

DECIMA.- Las acciones del trabajador despedido.

Entendiéndose el despido, como la declaración unilateral de voluntad del patrón de dar por rescindida una - relación de trabajo.

Rescisión como Terminación, que debe ser notificada - por escrito al trabajador, donde se le manifiesta la - causa o causas que la motivaron, sean éstas legales ó contractuales, para saber si son justas ó ilegales.

Defensa que se traduce en tres acciones que tiene el - trabajador despedido para hacerlas valer ante la Junta en cumplimiento de las obligaciones y por ende, la --- reinstalación; salarios vencidos; indemnización de 3 - meses de salario; y en su caso pago de indemnización - por antigüedad, así como la prima de antigüedad; y ---

prestaciones del ciclo fiscal.

DECIMA PRIMERA.- El retiro justificado del trabajador.

Regulado por el artículo 162 fracción III de la Ley Federal del Trabajo, como separación voluntaria, denominación correcta en materia del trabajo, tiene su fundamento en la fracción III del artículo 53 y 132 fracciones I y II de la ley, como en los contratos colectivos que como separación por retiro voluntario ó como - compensación de retiro voluntario se regula el retiro justificado, por el simple transcurso del tiempo y por reciproco disenso previéndose éstas desde la iniciación contractual o surgir durante la prestación de servicios.

IV.- EL RETIRO VOLUNTARIO

DECIMA SEGUNDA.- Antigüedad.

La relación de trabajo, crea por el simple transcurso del tiempo la antigüedad como un derecho nuevo, como - el conjunto de derechos y beneficios que el trabajador tiene en la medida de la prestación cronológica de un servicio en relación a un determinado patrono, por una cierta actividad o un empleo o trabajo con las características imprescindibles de permanencia mayor o menor y de efectiva continuidad desde su ingreso hasta un determinado momento.

Antigüedad, que al estar determinada por la mayor o menor permanencia en el empleo, se reafirma la estabilidad, la planta en términos del artículo 158 de la Ley Federal del Trabajo.

DECIMA TERCERA.- Antigüedad en el artículo 123 Consti-

tucional.

El apartado " A " del artículo 123 de nuestra Constitución Política regula en forma indirecta la antigüedad a través de la fracción XXII, reglamentaria de los artículos 51, 52, 53 y 132 de la ley, al establecer el derecho de indemnización.

El apartado " B " del artículo 123 de nuestra Constitución Política sí regula en forma directa en beneficio de los trabajadores al servicio del estado, en la fracción VIII al establecer " los trabajadores gozarán de derecho de escalafón a fin de que los ascensos, se otorguen en función de los conocimientos, aptitudes y antigüedad ".

DECIMA CUARTA.- Antigüedad en el artículo 162.

Se sostiene que los trabajadores que hayan cumplido 15 años de servicios ininterrumpidos cuando menos, tienen derecho a que se les paguen 12 días de salario por cada uno de los años de servicios prestados, en términos del artículo 162 de la ley, así como también tienen derecho a que se les paguen 20 días de salario como indemnización por antigüedad por cada uno de los años de servicios prestados, porque tanto la prima de antigüedad como la indemnización por antigüedad, tienen su fundamento en la relación indeterminada de las relaciones de trabajo, que presupone la planta por la relación indefinida de la prestación de servicios y que la separación voluntaria ó retiro voluntario que como declaración unilateral de voluntad del trabajador pone término a una relación indefinida, que como facultad potestativa tiene derecho a manifestarse en términos del artículo 53 de la ley, fundamento éste que sirve de base para la indemnización por antigüedad en rela-

ción con el artículo 49 en la fracción II, el patrón - debe de indemnizar al trabajador la antigüedad de 20 días.

Por lo que hace a la antigüedad por retiro voluntario por haberse pactado en el contrato, tiene su fundamento en el artículo 394 y diversas Tesis Jurisprudenciales dictadas y sostenidas por la H. Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en lo concerniente a las Prestaciones Extralegales, ya que así como existen empresas que se amparan bajo lo establecido por el artículo 5o transitorio de la Ley Federal del Trabajo, también existen otras que al solicitarles su retiro voluntario se les liquida con el pago que describe la fracción III del artículo 162 de la ley, pero también existen otras que se les liquida a los trabajadores con el pago de 32 días de salario, unos bajo la denominación prima de antigüedad, otros liquidación -- por retiro voluntario y otros más compensación por retiro voluntario que caen dentro de los supuestos legales invocados por los artículos 50 fracción II y 162 - fracción III de la Ley Federal del Trabajo.

Y que en el presente, dado el fundamento del artículo 394 y las Tesis Jurisprudenciales, al establecerse --- prestaciones extralegales superiores a las fijadas por la ley, se deben aplicar las primeras e incluso se deben de tener como compensación por retiro voluntario - para el caso de separación, misma que se debe hacer en términos del artículo 52 de la ley.

Para los efectos del presente estudio, se sostiene, -- que dado que la ley en sus artículos 49, 50, 52, 53, - 162 así como el 394, permite tanto la indemnización -- por antigüedad como la prima de antigüedad, y dada su naturaleza jurídica de relaciones indeterminadas, la - terminación como un acto unilateral determinado por el tiempo, así como la fijación de prestaciones extralega

les fijadas en los contratos colectivos y contratos -- ley, se debe pagar a todo trabajador 32 días de salario por cada año de servicios prestados dada la naturaleza jurídica del derecho de antigüedad, como causa generadora de derechos por razón de la estabilidad en la empresa.

DECIMA QUINTA.- Derechos que la integran.

Por lo que hace a las legales, son: las reglamentadas por los artículos 49, 50, 52, 76, 80, 87, 117, 132 --- fracciones I y II, 158, 162 y 394 de la Ley Federal -- del Trabajo, mismas que ya fueron analizadas en los capítulos precedentes.

En cuanto a las extralegales, se debe estar, tanto a -- su fundamentación jurisprudencial como a las prestaciones superiores fijadas en los contratos colectivos y -- ley.

Por ende se sostiene que los patrones al fijar prestaciones extralegales superiores a las fijadas en la ley como objetivo de los pactos colectivos y contratos ley se debe pagar al trabajador que solicita su separación voluntaria ó retiro voluntario 32 días de salario por cada año de servicios prestados con fundamento en los artículos 50 fracción II y 162 fracción III de la Ley Federal del Trabajo e independientemente que la primera es una acción del patrón, y que por la costumbre y usos legales en las empresas e incluso del sector público, se ratifica el citado pago, ya que ambas son -- generadas por la permanencia en el empleo como Derecho de Antigüedad.

- 1.- ALONSO GARCIA, Manuel. Derecho del Trabajo, Edit.- Reus, Barcelona, 1960.
- 2.- BENITEZ DE LUGO Y RAYMUNDO, Luis. Extinción del -- Contrato de Trabajo, Instituto Editorial Reus, --- Madrid, 1945.
- 3.- BRICENO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo, Colección de Textos Jurídicos Universitarios México, 1985.
- 4.- BARASSI, Ludovico. Tratado de Derecho del Trabajo, Editorial Alfa, B.A., 1934.
- 5.- CABANELLAS, Guillermo. Contrato de Trabajo, V.I., Editorial Omeba, B.A., 1963.
- 6.- CABANELLAS, Guillermo. Contrato de Trabajo, V. III Editorial Omeba, B.A., 1963.
- 7.- CABANELLAS, Guillermo. Contrato de Trabajo, V.IV., Editorial Omeba, B.A., 1963.
- 8.- CASTORENA, J. Jesús. Manual de Derecho Obrero, Editorial Porrúa S.A., 6a ed., México, 1973.
- 9.- CAVAZOS FLORES, Baltasar. (Coordinador) El Derecho Laboral en Iberoamérica, 1a Ed., Editorial Trillas, México, 1981.
- 10.- CAVAZOS FLORES, Baltasar. Causales de Despido, 2a Ed., Editorial Trillas, México, 1984.
- 11.- DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, T.I., 9a Ed., Editorial Porrúa S.A., México, 1984.
- 12.- DE BUEN L. Néstor. Derecho del Trabajo. T.I., 4a Ed., Editorial Porrúa S.A., México, 1981.
- 13.- DE LITALA, Luigi. El Contrato de Trabajo, 2a Ed., trad., Santiago Sentis Melendo, Editorial Alfa, -- B.A., 1964.
- 14.- DEVEALI, Mario L. Lineamientos del Derecho del Trabajo, Editorial Tac, B.A., 1953.

- 15- DEVEALI, Mario L. Derecho del Trabajo, Editorial - Tac, B.A., 1956.
- 16- POZZO, Juan D. Derecho del Trabajo, Editorial Herrero, B.A., 1961.
- 17- DIAZ BARRIGA MARTINEZ, Edmundo. El Retiro Voluntario en el Derecho Mexicano, Tesis, Facultad de Derecho de la U.N.A.M., México, 1973.
- 18- GUERRERO, Euquerio. Relaciones Laborales, Editorial Porrúa S.A., México, 1971.
- 19- GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo, 11a Ed., Editorial Porrúa S.A., México, 1980.
- 20- GUERRERO, Euquerio. La Estabilidad del Empleado en el Derecho Mexicano, Editorial Porrúa S.A., México 1981.
- 21- KROTOSCHIN, Ernesto. Instituciones del Derecho del Trabajo, 2a Ed., Editorial Depalma, B.A., 1968.
- 22- KROTOSCHIN, Ernesto. Estudios de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Editorial Depalma, B.A., -- 1967.
- 23- MORALES S., Hugo Italo. La Estabilidad en el Empleo, 1a Ed., Editorial Trillas, México, 1987.
- 24- NAPOLI, Rodolfo A. Aspectos de la Estabilidad en el Empleo, Universidad Nacional de la Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, La Plata, -- 1972.
- 25- RUSSOMANO, Mozart Victor. La Estabilidad del Trabajador en el Empresa, 2a Ed., U.N.A.M., México, --- 1981.
- 26- RAMIREZ FONSECA, Francisco. Suspensión, Modificación y Terminación de las Relaciones de Trabajo, 2a Ed., Editorial Pac, México, 1984.
- 27- RUPRECHT, Alfredo J. El Contrato de Trabajo, Editorial Honero, B.A., 1963.
- 28- RAMIREZ GRONDA, Juan D. El Contrato de Trabajo, -- Editorial Honero, B.A., 1945.

29- TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo, p.114
3a Ed., Editorial Porrúa S.A., México, 1975.

LEGISLACION:

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa S.A., México, 1989.
- 2.- Ley Federal del Trabajo. Editorial Porrúa S.A., -- México, 1989.
- 3.- Legislación sobre Trabajo. Editorial Andrade, México, 1989.
- 4.- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación.-- 1917-1985, Quinta Parte, Cuarta Sala, Editorial -- Mayo, México, 1985.
- 5.- Código Civil para el Distrito Federal. Editorial - Porrúa S.A., México, 1989.
- 6.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial Porrúa S.A., México, 1989.

OTRAS FUENTES,

p.116

- 1.- Diccionario Larousse Ilustrado. México, 1989.
- 2.- Diccionario Jurídico Mexicano. T.I. al VIII, Editorial Porrúa S.A., México, 1987.
- 3.- Diccionario Jurídico, Pallares, Eduardo., Editorial Porrúa S.A., México, 1985.
- 4.- Enciclopedia Jurídica Omeba. T.III., Editorial Bibliográfica Argentina, B.A., 1967.
- 5.- Diccionario de Sinónimos. Editorial Teide, México, 1984.