

308909
33
2eje.
Universidad Panamericana

Facultad de Derecho
con Estudios Incorporados a la UNAM



**La Responsabilidad
Laboral**

TESIS

Que para Obtener el Título
de Licenciado en Derecho Presenta

José Alberto Medina Flores

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Director de Tesis: Lic. Juan C. Ibañez Mariel

México D.F.

Septiembre 1994



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Dedico esta Tesis a Dios, por conducto de María Santísima

AGRADECIMIENTOS

La conclusión de mi Carrera de Licenciado en Derecho, así como la elaboración del presente trabajo, no hubieran sido posibles, si me hubieran faltado el cariño y el apoyo de mis padres y de mis hermanos; si no hubiera contado con la solidaridad y ejemplo de mis compañeros de generación y de mis maestros. También tengo que agradecer la intervención en muchos aspectos, de Andrea Ganem y de mis amigos del Opus Dei. Finalmente es mi deber reconocer las enseñanzas y ejemplo de todos los estupendos abogados que han formado los despachos Ibañez y Asociados, S.C. y Benguiat, Benezra y Asociados, Abogados, S.C., quienes me honran con su amistad.

A todos ellos mi gratitud y cariño.

TESIS
RESPONSABILIDAD LABORAL

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I. LA RELACIÓN LABORAL

I.1. RELACIÓN Y CONTRATO DE TRABAJO

I.2. OBJETO DEL CONTRATO DE TRABAJO

CAPITULO II. RESPONSABILIDAD

II.1. CONCEPTO

II.2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD

II.3. RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO DEL TRABAJO

CAPITULO III. ÁMBITO DE LA RESPONSABILIDAD

III.1. BASES CONSTITUCIONALES

III.2. LEY FEDERAL DEL TRABAJO

CAPITULO IV. SUJETOS DE LA RESPONSABILIDAD LABORAL

IV.1. LA RESPONSABILIDAD DEL TRABAJADOR

IV.2. EL PATRÓN COMO RESPONSABLE LABORAL

CAPITULO V. IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD PATRONAL

V.1. CRITERIOS PARA ATRIBUIR LA RESPONSABILIDAD

V.2. INTERMEDIARIOS EN LA RELACIÓN LABORAL

V.3. GRUPOS DE EMPRESA Y COPARTICIPACIÓN EMPRESARIA

CAPITULO VI. LA SOLVENCIA COMO GARANTÍA DE LA RESPONSABILIDAD PATRONAL

VI.1. PAGO PREFERENTE DE LOS CRÉDITOS LABORALES

CONCLUSIONES

APENDICE. O.I.T. CONVENCION NUMERO 173 Y RECOMENDACION 180 SOBRE LA PROTECCION DE LOS CRÉDITOS DE LOS TRABAJADORES EN CASO DE INSOLVENCIA DE SU EMPLEADOR.

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

A lo largo de mi formación en la Licenciatura, así como por la experiencia en el ámbito del Derecho Laboral, he adquirido la convicción de que el Derecho de ninguna manera se agota en los Códigos, que eso es un pretexto que encubre la ignorancia y atraso que campean en los foros, estoy cierto que el Derecho tiene su fuente tanto teórica como práctica en la propia realidad social, por tanto no tengo duda en afirmar que entre más alejadas de la vida de los gobernados, y entre menos puedan éstos aportar a la legislación y a la impartición de justicia, menos eficaces son ambas; lo cual no significa que se viva en la anarquía, sino que cada vez menos se acuda a las soluciones institucionales, provocándose a la larga una confrontación dialéctica entre la realidad y los actos de los gobernantes, en el momento que éstos impliquen un obstáculo para la solución y satisfacción de las necesidades sociales.

En la dinámica mencionada anteriormente, como ninguna otra se encuentra la rama del Derecho Laboral, cuyo motor, es sin duda la lucha de clases, que traducida en el ámbito Jurídico supone el contrapunto entre los estatutos de justicia social y de derecho privado, y basta revisar la Historia reciente de nuestro país para confirmar que aún estamos viviendo el proceso dialéctico mencionado y que los que pretendan seriamente aportar soluciones y hacer avanzar el Derecho del Trabajo, deben entender y comprometerse en la lucha por la Justicia Social.

Es por lo anterior que al decidir analizar un tema del Derecho del Trabajo, elegí uno que pudiera abarcar de la manera más directa posible, los aspectos que considero fundamentales para la eficacia y permanencia de la Justicia Social en nuestro sistema laboral.

El tema que aquí propongo es La Responsabilidad en el Derecho Laboral, busco en este modesto análisis esclarecer tres cosas al respecto: Cómo nace la Responsabilidad, a quién puede señalarse como responsable y cuál es la eficacia de nuestro sistema de Responsabilidades.

En virtud de lo anterior, iniciaré el presente trabajo analizando la Relación de Trabajo, como una de las instituciones más propias del Derecho Laboral, la cual lo distingue y aparta del Derecho Privado, busco cuestionar la pretensión de regular la Relación de Trabajo, como algo distinto de los acuerdos de voluntades que protege el Derecho privado, para que la respuesta obtenida la confronte con la Responsabilidad considerada desde el Derecho privado y esto por dos razones: primero por que entre los teóricos laborales pocos han estudiado el tema y segundo para continuar el sistema crítico empleado. Una vez agotados los aspectos de la naturaleza y ámbito de la Responsabilidad en el Derecho del Trabajo, aterrizaré los conceptos a la realidad social, es decir a la actuación de los sujetos de la Responsabilidad laboral en el ámbito práctico,

con la intención de dilucidar la eficacia de la Responsabilidad en el Derecho Laboral actual.

En todo el presente trabajo, tendré como premisa la necesidad de que predomine el criterio de la Justicia Social, sobre otras consideraciones y en caso de ser necesario, sugeriré soluciones, sin que pretenda realmente que esta tesis tenga el carácter de propuesta para una nueva Ley del Trabajo, lo cual quizás haría desde otro foro, con conocimientos y experiencia de los que aún carezco y en un país democrático en el que todavía no vivo.

I. LA RELACIÓN LABORAL

I.1. RELACIÓN Y CONTRATO DE TRABAJO

En el Derecho del Trabajo, pocas cuestiones tienen tanta trascendencia como la relativa a la Relación Laboral, presupuesto indispensable para la aplicación de las Normas Laborales, lo anterior se desprende de lo dispuesto por los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, según los cuales:

" Artículo 20.- Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario. Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un

trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario. La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismos efectos". y

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

Los citados preceptos aportan el elemento característico y distintivo del Derecho Laboral Mexicano: la Relación de trabajo es la fuente de derechos y obligaciones de las partes.

Lo anterior es fundamental para el desarrollo del presente análisis, que versa sobre el concepto de Responsabilidad en el Derecho del Trabajo, en otras palabras no es posible iniciar a tratar sobre el tema, si antes no se dilucida el concepto de Relación Laboral, que a simple vista aparece como una innovación o por lo menos como la pretensión del Legislador de apartarse lo más posible del concepto Contractual Civil. En tal virtud, se nos plantea una interrogante que es necesario esclarecer: ¿Son lo mismo contrato laboral que relación de trabajo?, al contestar a la pregunta expuesta, considero que puede irse agotando al mismo tiempo el tema de este capítulo y, todavía más, se irá vislumbrando en qué ámbito se ubica la Responsabilidad Laboral.

En su Ley Federal del Trabajo comentada, el maestro Juan B. Climent Beltrán¹ al referirse al artículo 20 de dicho cuerpo legal, busca analizar la naturaleza y contenido del Contrato de trabajo, refiriéndose además a la llamada "teoría de la Relación de Trabajo" cuyo mayor expositor fue el preclaro Mario de la Cueva.

Comienza su comentario citando a Pérez Botija, en cuya obra establece las tendencias que respecto al presente tema se han suscitado en la Doctrina, precisando tres líneas de pensamiento:

a) Las que consideran la Relación de Trabajo como un Contrato.

b) Las que asimilándolos lo califican de Contrato "Sui géneris".

c) Quienes sostienen que Relación de Trabajo y Contrato de Trabajo son dos cosas distintas.

¹CLIMENT BELTRAN, JUAN B., Ley Federal del Trabajo. Comentarios y jurisprudencia, Edo. Mex., México, Edit. Esfinge, 1992, pags. 76 y ss.

Menciona a Francesco Carnelutti, para quien no cabe duda que se trata de un contrato e incluso especifica que puede encuadrarse dentro del concepto de Compra-venta de energía humana, dice Canelutti al criticar la idea del contrato de trabajo como arrendamiento de servicios, que el hombre es una persona que no es susceptible de convertirse en objeto de contratación, por tanto el único objeto de la prestación lo es la Fuerza o energía de trabajo, dado que "Responder que el trabajador conserva su fuerza de trabajo y que solamente concede el goce, es confundir la energía con su fuente; lo que queda al trabajador es la fuente de energía, esto es, su cuerpo mismo; la energía, empero, sale de él y no entra más"...y para explicar la obligación del trabajador-vendedor, dice que como en toda compra-venta se trata de un dar, lo cual no está reñido con la procedencia humana de la energía, puesto que en tanto la energía se objetiviza al salir del cuerpo humano, se convierte en una cosa susceptible de ser dada como prestación; lo anterior, a estas alturas resulta inadmisibile, dado que es un valor entendido que el trabajo y sus frutos constituyen un bien y derecho humanos y por otro lado, una de la principales razones de la existencia del Derecho del Trabajo es evitar la alienación del hombre que trabaja, impedir a toda costa que su energía objetivizada, como dice Carnelutti, le sea arrancada de las manos y sea tratada como cualquier cosa en el comercio, pues aún cuando los frutos del trabajo son cosas, éstas no son el objeto del contrato de trabajo, sino solo una consecuencia del mismo.

Continúa Climent Beltrán su comentario invocando la teoría del arrendamiento de servicios, que el propio Carnelutti critica, la cual tiene sus bases en el concepto romanista del contrato llamado "Locatio Conductio Operarum", teoría que desarrolla García Oviedo; desde nuestra perspectiva actual, cabe abundar en el comentario a la teoría de Carnelutti, y reiterar que el trabajo es una cualidad inseparable del ser humano y que por lo tanto,

constituye un lamentable error, el pensar que el objeto del contrato lo será la energía humana, como podría ser la energía eléctrica, animal, hidráulica, etc.; ya que el Trabajo es un bien y un derecho inalienables.

Otra de las que podrían calificarse teorías Contractualistas, es la que asimila al Contrato de Trabajo a un Contrato de Sociedad, pero analizando dicho contrato se puede concluir que uno de los elementos esenciales, como lo es el objeto, difiere en forma muy importante y más aún, pueden considerarse en la realidad, opuestos, dado que mientras el contrato de sociedad precisa de un fin común entre los socios, es justamente la oposición de intereses sociales y entre clases, la nota característica del Derecho del Trabajo; a mayor abundamiento, es obvio para cualquiera que en cuestión de efectos, el Contrato de Trabajo no conlleva el dar existencia a una persona jurídica, lo cual ocurre por el Contrato de Sociedad. Aquí aparece otra dificultad, que no se salva tan simplemente como con la objeción hecha al Contrato de Sociedad y que agudamente indica Mario De la Cueva²: el contrato regulado por el artículo 252 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, llamado Asociación en Participación, ya que evade las dos objeciones anteriormente hechas, es decir, no requiere de comunidad de intereses, ni tiene como efecto la creación de una persona jurídica, la presente cuestión será resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación³, al señalar que la característica que califica una Relación de Trabajo es la Subordinación Jurídica y en el Contrato de Asociación en Participación, el asociado

²DE LA CUEVA, MARIO, Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, México, D.F. Edit. Porrúa, , 1972, 6a. Edición, págs. 445 y ss.

³ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, EJECUTORIA. Contrato de trabajo, no asociación en participación. Informe 1981, Tercera parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, pág. 197.

sólamente requiere de los bienes que le aportó el asociante para realizar su actividad, sin que durante su gestión tenga que vincular sus actos a las decisiones del asociante.

En el análisis, sigue la teoría del Mandato para explicar la naturaleza del Contrato de Trabajo, dicha teoría la postula Marcel Planiol⁴. Aunque el Mandato tampoco explica qué es el Contrato de Trabajo, no obstante ser un contrato que implica la actividad de una persona, en nombre y/o por cuenta de otro, pero la diferencia radica en que el objeto del Mandato lo son ACTOS JURIDICOS encomendados al mandatario, que bien pueden formar parte de la actividad del trabajador, pero que de ninguna manera agotan el objeto del Contrato de Trabajo.

Clement Beltrán emite su opinión sobre la naturaleza del Contrato de Trabajo, opinión que puede ser clasificada, según el criterio de Pérez Botija, entre las que toman al Contrato de Trabajo como una forma "Sui Géneric", pues el autor mencionado lo considera una figura jurídica nueva, que no puede ser agotada ya en el antiguo concepto clásico del arrendamiento de servicios, ya que el mismo tiene, según este autor una connotación servil, y podría abundarse, el considerar el Contrato de Trabajo como un mero arrendamiento de servicios, puede llevarnos al extremo no deseado de considerar el trabajo algo diverso del hombre, lo que socialmente ha implicado la alienación del trabajador, que cualquier legislación social busca evitar y prevenir.

⁴PLANIOL, MARCEL ET RIPERT G., Traité Pratique de Droit Civil Français, Tomos 6o., 10o. y 11o., París, L.G.D.J., 1925/1933.

Tocante a las figuras afines al Contrato de Trabajo, puede concluirse, que dicho Contrato comparte notas con otros Contratos, pero de ninguna manera es factible que se le confunda ni con un arrendamiento de servicios, una prestación de servicios profesionales, ni con un mandato, mucho menos con el Contrato de Sociedad y tampoco con el de Asociación en Participación. Por lo pronto y a estas alturas, ya puede concluirse que el Contrato de Trabajo, efectivamente constituye una figura única en su género (Sui-Generis), pero aún no queda resuelta la cuestión sobre su asimilación a otra figura tan nueva como el Contrato de Trabajo, que es la Relación Laboral.

En su Ley Federal del Trabajo comentada, el autor citado, establece lo que él considera como las características y elementos del Contrato de Trabajo: en primer lugar, lo clasifica como un Contrato "consensual, personal o intuitu personae, oneroso, sinalagmático o bilateral, de tracto sucesivo, conmutativo, **CONDICIONADO POR LA LEY** y cuyo contenido **NO** se encuentra en la **FORMA**, sino en la **REALIDAD**"⁵, coincidiendo en esto último con Mario De la Cueva⁶ que denominó al de Trabajo "Contrato Realidad", apeándose al criterio Jurisprudencial de nuestros Tribunales⁷.

⁵ Op. cit., págs 81 y 82.

⁶ DE LA CUEVA, MARIO, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, 3a. edición, México, D.F., Edit. Porrúa, , 1975, págs. 186 y ss.

⁷SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Competencia 133/36, ente la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y Juez Décimo Civil de la Ciudad de México, para conocer de la reclamación presentada por José Molina Henrández contra la Cía. Mexicana de Petróleo "El Águila", S.A., intervención del C. Ministro Alfredo Inárritu. Citada por Mario De la Cueva, Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Op. cit. pág. 459.

En relación a los elementos del Contrato de Trabajo, el autor citado los clasifica en dos apartados:

a) lo que él llama esencial: una prestación de servicios, por cuenta ajena, subordinada y remunerada;

b) y por otro lado lo que entiende como accidental: exclusividad, permanencia y bajo una jornada.

Siendo los Efectos del Contrato, por lo que hace al Trabajador la obligación de prestar sus servicios (artículos 27 y 134 de la Ley Federal del Trabajo) y del Patrón, el deber de remunerar (artículos 132 y 994 de la Ley antes invocada).

Cabanellas⁸ explica la Relación de Trabajo desde la definición de Contrato de Trabajo, pues si éste es un acuerdo de voluntades para buscar ciertos efectos de Derecho, el efecto del acuerdo que forma un Contrato de Trabajo, lo es justamente una

⁸CABANELLAS, GUILLERMO, El Derecho del Trabajo y sus Contratos, Buenos Aires, Argentina, Edit. Mundo Atlántico, 1945, 605 p.

Relación de Trabajo, es decir, tanto el Patrón como el Trabajador, buscan al contratar que tenga lugar una Relación Laboral, cuya normativa, contrariamente a lo que pasa en el Derecho Privado, procede no de la Voluntad de las partes, sino de la Voluntad del Legislador. En conclusión, para Cabanellas, el Contrato de Trabajo es un acuerdo de voluntades entre un patrón y un trabajador, con la única intención de crear una Relación de Trabajo, lo cual los hace inmediatamente sujetos del estatuto creado por el legislador, y que no precisa de la voluntad de las partes para normar su vínculo jurídico, sino que le basta la fuerza o imperio de norma legislada.

Por su parte Devealli⁹ opina que Contrato y Relación de Trabajo son dos cosas totalmente distintas y más aún, pone en un plano superior a la Relación que al Contrato, al considerar que el concepto de Contrato derivado del Derecho Privado es rebasado en materia del Trabajo, por el hecho de la prestación de servicios, puesto que de la misma, aún sin el consentimiento de las partes o en contra de su voluntad, se deriva lo que se llama Relación de Trabajo, institución que es regulada por el Derecho del Trabajo. Es decir, el Derecho laboral regula el hecho de la prestación de servicios, con independencia de lo pactado entre las partes.

⁹DEVEALLI, MARIO, Lineamientos de Derecho del Trabajo, Buenos Aires, Argentina, Tipográfica editora Argentina, 1956, 661 p.

Para García Oviedo¹⁰, el vínculo entre Contrato de Trabajo y Relación laboral, es el mismo que hay entre la causa y el efecto, respectivamente. Dice este autor que la Relación de Trabajo puede tener dos causas, las dos válidas y vigentes: la celebración de un contrato o la aplicación de la ley, en ambos casos, las causas se dan a partir del sometimiento voluntario de las partes ya sea al Contrato o a la legislación, aunque admite que existen dos excepciones que son causa de una Relación de Trabajo sin voluntad o aún en contra de ésta, como son la aplicación de la cláusula de exclusión por ingreso, existente en los contratos colectivos y que obligan al Patrón a no admitir a ningún trabajador que no sea miembro del Sindicato titular del Contrato en cuestión y a aceptar a los propuestos por el Sindicato, cuando pretenda llenar alguna plaza; y el otro caso es aquel previsto en el artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo, conocido como sustitución patronal, que se da cuando la empresa como unidad económica cambia de manos, de una a otra persona, permaneciendo inalterados los derechos de los trabajadores, garantizándoles la Ley que el nuevo propietario asumirá las obligaciones patronales del antiguo.

Pérez Botija¹¹, aporta una solución a la objeción anticontractual, que puede verse sobre todo en el anterior autor y expone que en el ámbito de la teoría de los contratos nada impide que existan contratos que nazcan por virtud de un acuerdo "tácito", es decir de la realización de actos que considera la ley como la aceptación del vínculo obligacional objeto del Contrato y más aún, el autor alude al contrato de "adhesión", por medio del cual

¹⁰GARCIA OVIEDO, CARLOS, Tratado elemental de Derecho Social, Madrid, Espana, Distribuidores exclusivos para Espana y Extranjero, 1954, 963 págs.

¹¹PÉREZ BOTIJA, E. Y BAYÓN CHACÓN, G., Manual de Derecho del Trabajo, Tomo I, 3a. Edición., Madrid, Espana, Marcial Pons, 1962.

explica que un trabajador se someta a la vigencia de un Contrato Colectivo. En contraste, De La Cueva¹² opina que debe de excluirse la idea del Contrato, pues lo que sucede no es la adhesión del trabajador, sino que ocurre un hecho que él llama "Enganche del Trabajador", no a un acuerdo de voluntades, sino a la aplicación de la Ley que es la fuente de las obligaciones en materia laboral. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, precisa que la aplicación de la Ley no excluye el ámbito de autoregulación que todavía queda a las partes, pues lo no legislado deja un margen para el acuerdo de voluntades¹³.

Climent Beltrán¹⁴ dice por su lado, con toda razón, que el hecho de que existan cláusulas que la ley imponga como inmutables, no puede llevar a la conclusión de negar la naturaleza contractual al vínculo que existe en materia del Trabajo y cita como ejemplo el contrato de arrendamiento de casa habitación que nadie niega que es un verdadero contrato, no obstante existir una legislación que considera de orden público gran parte de cláusulas, las cuales puede decirse, el legislador decidió excluir del ámbito de las voluntades de los contratantes; y el autor citado abunda dando la definición de Floris Magadant¹⁵ sobre lo que es un contrato: "acto, por el que dos o más personas regulan sus intereses jurídicos y el Derecho le atribuye efectos jurídicos según su función económico-social"....; en tal virtud, la autonomía de la voluntad, en un Estado de Derecho, no es total ni irrestricta, pues debe, según la importancia "económico-social" del pacto, someterse a

¹² Op. cit., págs. 459 y ss.

¹³ DE LA CUEVA MARIO, Derecho Mexicano del Trabajo, Op. cit. págs. 464 y 465.

¹⁴ Op. cit. pág.79.

¹⁵ Ibid.

las consecuencias jurídicas que "el Derecho" les atribuye, abarcando, obviamente "el Derecho" como concepto, a las normas legisladas. Tomando como base a nuestra Ley Laboral, que no excluye al Contrato de Trabajo como objeto de su normativa, debe entonces tomarse a la Relación de Trabajo como una situación jurídica objetiva, que se da entre un trabajador y un patrón, a raíz de la prestación de un servicio subordinado, independientemente de la causa que lo originó, sea contrato de trabajo o de cualquier otra denominación, pues según nuestra Ley, la existencia de una Relación de Trabajo, "atrae" el vínculo entre las partes a la aplicación obligatoria de los mínimos irrenunciables, penando con nulidad los pactos opuestos. Lo anterior se explica si se toma en cuenta que la intención del legislador fue garantizar esos mínimos derechos, con independencia de los pactos, pues el Derecho Laboral, es eminentemente protector del Trabajo. De ahí se explica la actitud que se lee en la exposición de motivos de la Ley Federal del Trabajo de 1970, pues aunque se regula la Relación de Trabajo, no se excluye al Contrato como una causa que le da origen; más aún, si se revisan las reformas procesales de 1980, especialmente en los artículos 25, 784 y 804 de la Ley, claramente se nota que la existencia de la constancia del Contrato es imputable al patrón y que constituye una obligación del mismo asentar en él las condiciones de trabajo, conservarlo y exhibirlo en juicio; dicho en otros términos, el Legislador de 1980, busca que exista siempre un contrato de trabajo, pues la existencia de éste, por escrito, es interés primordial del Patrón, ya que le permitirá eventualmente agotar las cargas probatorias que le impone ahora la Ley Laboral.

La reforma de 1980, antes citada, aunque busca allanar el problema sobre qué realmente se regula, si el Contrato o la Relación de Trabajo, tratando de abarcar a ambos indistintamente; desde mi óptica, realmente constituye una franca adhesión a la teoría de

la Relación de Trabajo, ya que la reforma puede interpretarse de la siguiente manera: "las condiciones de toda relación de trabajo deben asentarse en un documento (que la ley llama contrato de trabajo)", ya que no hay que olvidar que un contrato no es un papel, sino el acuerdo de voluntades con la intención de crear efectos jurídicos entre las partes, independientemente de la forma en que se externe el consentimiento.

Uno de los mayores precursores de la Teoría de la Relación de Trabajo es Mario de la Cueva¹⁶, el cual señala que la vigencia del Derecho individual del Trabajo, presupone la prestación de un servicio personal. Dice este autor que anteriormente, la Doctrina no dudaba en catalogar como contractual la naturaleza de la relación de trabajo y que realmente la polémica se ubicaba en hacer encuadrar al Contrato laboral en alguno de los ya tipificados por el Derecho Civil o decidirse en considerarlo innominado, lo anterior fué así, ya que desde sus raíces romanas, la prestación de servicios se entendió como una relación contractual común, pero poco a poco los teóricos y los tribunales fueron separándose de las tesis contractualistas derivadas del Derecho Privado, siendo un ejemplo de ello la tesis de la Suprema Corte de Justicia que admite la existencia de una relación de trabajo, aún en contra de la voluntad de las partes, declarada en un contrato por escrito. En tal virtud, explica De la Cueva¹⁷, subyacen dos fondos ideológicos en el análisis del presente tema: una visión privatística, que considera la relación obrero-patronal como un mero negocio privado sometido, por tanto, a las reglas patrimoniales del Derecho Civil; y por otro lado una idea publicista y "humanista" que considera al Derecho del Trabajo como "norma que procura dar satisfacción al hombre que trabaja". De los

¹⁶ Ibid., págs. 80 y 81.

¹⁷ Op. cit. págs 453 y ss.

calificativos que merece la postura publicista referida por De la Cueva, se puede uno pecatar de que ésta precisamente es la que él sustenta y defiende, basado en la convicción de que el Derecho Laboral, por su objeto de regulación, requiere de trasponer los límites del Derecho Civil, pues en esta rama, las únicas fuentes de obligaciones, dice el autor, lo han sido el contrato y la ley, por lo que se opone al empeño de los maestros de la materia en hacer encuadrar a la relación de trabajo en un esquema de contrato y después asimilarlo en alguno de los ya nominados, refutando a los doctrinarios de tal opinión, y negando que se trate de un arrendamiento de servicios, una compraventa, sociedad, mandato y ni siquiera de un contrato innominado, en resumidas cuentas, De la Cueva pretende demostrar que la Relación de Trabajo no es lo mismo que un contrato. Así, se opone a los que sostienen que se trata de un arrendamiento como Marcel Planiol, quien nunca duda que se trate de un contrato y en su Tratado Elemental de Derecho Civil, dice "el trabajo puede ser objeto de muchos contratos" y para explicar el pago de salario por tiempo laborado, basándose en lo dispuesto por el Código Napoleón se adhiere a la figura jurídica llamada arrendamiento de servicios en la cual la cosa arrendada sería la fuerza de trabajo de la persona, y que puede ser utilizada por otra, dicha fuerza puede ser dada en arrendamiento cuando la remuneración por medio de salario es proporcional al tiempo laborado, aunque esta postura no es aplicable a todas las relaciones de trabajo, pues como ya se mencionó anteriormente, al ser el Trabajo susceptible de figurar como objeto de diversos contratos, Planiol también acoge al trabajo como objeto del contrato de Mandato, en ciertas circunstancias; por lo que puede decirse que Planiol considera al Trabajo un objeto común de cualquier contrato privado, y es precisamente esa conclusión la que De la Cueva desecha y basándose en el alemán Philipp Lotmar, establece un principio fundamental en el Derecho del Trabajo: "la energía o fuerza del obrero NO forma parte de su patrimonio", por ende no puede ser objeto de un contrato, más aún la energía de trabajo es inseparable de la persona y es un elemento esencial en el contrato de

arrendamiento la concesión del uso o goce de algo que no se destruye, pues al término del contrato se debe devolver, lo cual es imposible con el trabajo humano.

Por otro lado, al comentar la teoría del contrato de trabajo como Compra-venta, sustentada por Carnelutti y que él mismo califica de solución audaz, De la Cueva la critica al hacer notar que la consecuencia de considerar al trabajo (energía humana objetivizada) como una cosa del comercio, "significa la degradación del Trabajo". Abunda De la Cueva su crítica a las posturas civilistas, y por lo que hace a los españoles Chatelain y Valverde quienes opinan que el de Trabajo es un Contrato de Sociedad, reconoce que el considerar a este contrato de "obra común de varias personas y división en común de alguna cosa" ayudó en gran parte al movimiento obrero para la participación de utilidades, pero técnicamente, dice De la Cueva, no sucede lo mismo en un contrato de sociedad y la relación de trabajo, en el primero las relaciones contractuales deudor-acreedor, se dan entre cada uno de los socios (acreedores) con la sociedad, como nueva persona jurídica (deudor); mientras que en la segunda existe una relación de deudor-acreedor entre patrón frente al trabajador.

Concluye De la Cueva que la Teoría civilista de las fuentes de las obligaciones, se vió limitada ante los vínculos que origina la relación de Trabajo y que si bien pudo ser correcto considerarla un Contrato a la luz de las únicas referencias existentes: el Derecho Romano y el Código Napoleón, el Derecho del Trabajo cobró autonomía para convertirse en parte de los derechos del hombre y es por eso que no son aplicables las mismas reglas de los contratos civiles a la relación laboral, a pesar de su semejanza; pues la finalidad del

Derecho del trabajo, según este autor, es no solamente proteger la energía humana de trabajo, sino asegurar a cada hombre una posición social adecuada.

Hechas las anteriores precisiones, me permito reemitir la interrogante hecha al principio de este apartado, para concluir: ¿son lo mismo contrato laboral que relación de trabajo?, considero yo que no, no son lo mismo y por lo tanto deben definirse los dos conceptos, de la siguiente forma:

Contrato de trabajo es el acuerdo de voluntades entre una persona física o moral, llamada patrón, con otra persona física, trabajador, por el cual el trabajador se obliga a prestar a el patrón o en su interés, un servicio personal subordinado, y por su parte el patrón se obliga a otorgar a cambio una remuneración.

Y Relación de Trabajo es el hecho de la prestación de un servicio personal subordinado a una persona, mediante el pago de una remuneración.

I.2. OBJETO DEL CONTRATO DE TRABAJO

Con vista en las definiciones del inciso anterior, sobre Contrato y Relación de Trabajo, cabe formular una conclusión al respecto: El contrato de trabajo sí existe, pues además de que pueden ser encontrados sus elementos en la realidad jurídica, la Ley lo contempla, incluso obligando al patrón a conservar constancia del mismo; pero eso no significa que el contrato excluya o no de lugar a el concepto de relación de trabajo que como ya se ha mencionado es lo que nuestra Ley laboral primordialmente protege y regula, hecho que es irrefutable.

Procedo a sustentar las afirmaciones anteriormente hechas, y que en resumidos términos, son: El Contrato y la Relación de Trabajo, coexisten y la Ley Federal del Trabajo está hecha para normar la Relación de Trabajo.

En efecto, Contrato y Relación de Trabajo, son dos instituciones jurídicas vigentes, cuya relación, según mi óptica, no es de un concepto arcaico frente a uno revolucionario, ni tampoco una es efecto del otro, lo que yo afirmo es que la Relación de Trabajo es un elemento esencial del Contrato Laboral, pues se trata de su OBJETO.

Asumiendo la premisa de que el de trabajo es un contrato Sui Géneris, en tanto contrato es susceptible de ser analizado desde la Teoría General de las Obligaciones; en tal virtud, cabe revisar los elementos de todo contrato, definidos en el Código Civil vigente para el D.F. en materia común y para toda la República en materia Federal, por el artículo 1798, el cual dice a la letra:

" art. 1798.- Para la existencia del contrato se requiere: I. CONSENTIMIENTO; II. OBJETO que pueda ser materia del contrato."

Por su parte el artículo 1795 del mismo Código establece:

" art. 1795. El contrato puede ser invalidado: I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas; II. Por vicios del Consentimiento; III: Por que su objeto, o su motivo o fin sea ilícito; IV. Por que el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece." (Es interesante tomar en cuenta que según la autorizada opinión del Maestro

Manuel Borja Soriano¹⁸, ambos artículos fueron tomados de los correlativos 10 y 11 del Proyecto franco italiano de Código de las obligaciones y de los contratos, el cual se pensó como una codificación de los principios fundamentales en materia de obligaciones, para ser aplicables a cualquier rama del Derecho, a ejemplo del Código Suizo).

Por tanto, de acuerdo con los preceptos transcritos, para que exista un Contrato, debe haber consentimiento y objeto.

Si el consentimiento, de acuerdo con Capitant¹⁹, es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción o transmisión de obligaciones y derechos, siendo necesaria su manifestación exterior; podemos establecer, a riesgo de contradecir a Mario de la Cueva, que dicho requisito lo cumple el contrato de trabajo, pues aún tomando la figura del "enganche" que maneja De la Cueva, tal hecho implicaría simplemente la anuencia del trabajador "enganchado" para trabajar bajo las condiciones que con anterioridad "oferta" el patron o su representante (vgr. en la práctica común de colocar fuera de la fábrica un letrero ofreciendo "vacantes"), siendo la oferta o policitación una forma natural de establecerse el consentimiento y que por ejemplo Planiol contempla como manifestación válida del acuerdo de voluntades.

¹⁸ BORJA SORIANO, MANUEL, Teoría General de las Obligaciones, 10a. Edición, México, D.F., Edit. Porrúa, , 1985, págs. 119 y 120.

¹⁹ CAPITANT, Introduction a l'etude de Droit Civil, 4e. éd., 1923, citado por Manuel Borja Soriano, Op. cit., pág. 121.

Tocante al Objeto, la doctrina ha distinguido dos tipos de Objeto Contractual, el directo, que es la creación o transmisión de obligaciones o derechos (ver art. 1792, del Código Civil, D.F.) y el objeto indirecto u objeto de las obligaciones que es propiamente la obligación de dar, hacer o no hacer que contraen las partes. En tal virtud el Objeto directo del Contrato de Trabajo es la creación y trasmisión a cargo del patrón y del trabajador, de las obligaciones y derechos que están previstos en la Ley Federal del Trabajo, el Contrato Colectivo del centro de trabajo, el Contrato Ley y el pacto individual de los contratantes; y por lo tanto, el objeto indirecto es el cúmulo de los derechos y obligaciones originados en las fuentes antes mencionadas, el cual la Ley Laboral y la doctrina han llamado Relación de trabajo, caracterizándose la misma por la obligación del Trabajador de prestar sus servicios personales en forma subordinada al Patrón, mediante una remuneración a cargo de éste último.

Ahora bien, de acuerdo con lo apuntado, lo correcto es interpretar el contenido del artículo 21 de nuestra Ley Federal del Trabajo, en el sentido que la existencia de uno de los elementos del objeto del Contrato de Trabajo, como lo es el trabajo personal (obligación de hacer en ejecución), hace presumir los demás elementos del objeto de dicho contrato y por lo tanto implica la existencia de un Contrato de Trabajo, lo cual resulta correcto, si se toma en cuenta que el Consentimiento es evidente, pues se encuentra exteriorizado en el hábito o anuencia tácita del que recibe el servicio y del que lo presta. En otros términos es totalmente acertado que el Legislador presuma un Contrato de Trabajo de una prestación de servicios personales, pues como elemento del objeto es el que más elocuentemente demuestra el consentimiento de las partes y da pie a vislumbrar

todo el contenido obligacional no aparente, pero que también forma parte del objeto del contrato.

La Ley presume el consentimiento, pero qué pasa si nos encontramos frente a una prestación efectiva de servicios subordinados y remunerados, osea, una Relación de Trabajo, entre personas cuyo consentimiento se encuentra viciado; de acuerdo con la Teoría General de las Obligaciones, el vicio en el consentimiento causaría la nulidad del contrato; ¿es posible sostener esto en Derecho Laboral?

Para autores como Sinzheimer²⁰, Kaskel²¹, Mario Deveali²², Egon Félix y Gottschalk²³, es totalmente irrelevante que haya un contrato de trabajo nulo, si hay un conjunto propio de hechos y la efectivación del trabajo en las condiciones características de subordinación personal, en otras palabras una Relación de Trabajo. En tal virtud, el Contrato debe considerarse como un instrumento jurídico que es la fuente normal de la Relación de Trabajo, pero no la única fuente, pues puede derivarse el hecho tanto de un negocio como de cualquier otro acto jurídico, que de pie a la aplicación de las normas

²⁰ SINZHEIMER, Grundzüge des arbeits rechts, Jena, verlag von Gustav Fischer, 1927, 309 p.

²¹ KASKEL, WALTER, Derecho del trabajo (Arbeitsrecht), reelaborado después de la muerte del autor, por Hermann Dersch, a partir de la 5a. edición, traducción y notas al Derecho Argentino por Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, Argentina, Editorial Depalma, 1961, 546 p.

²² Op. cit.

²³ EGON FELIX Y GOTTSCHALK, Norma pública e privada no Direito do Trabalho, um ensaio sobre tendências e princípios fundamentais do Direito do Trabalho, São Paulo, Livraria Acadêmica Saravia & Cia., 1944, 529 p.

tutelares del Trabajo. Es por lo anterior que sostengo que si bien no se puede negar que existe en la realidad el Contrato de Trabajo, nuestra Legislación Laboral separándose del derecho común no tiende a proteger los acuerdos de voluntades, sino la Relación de Trabajo, que reitero, comúnmente es el objeto de dicho acuerdo. Por tanto el último párrafo del artículo 20 de nuestra Ley Federal del Trabajo, se refiere a la exclusiva protección y garantía de la Relación de Trabajo, independientemente de la validez de las convenciones que dieron pie a su nacimiento. En el presente trabajo, se analizan, por tanto, los alcances de la Responsabilidad que pende sobre las partes, no como sujetos de un acuerdo de voluntades, exclusivamente, sino como Garantes de la Relación de Trabajo en tanto Derecho que la Constitución consagra a favor del Gobernado.

II. RESPONSABILIDAD

II.1. CONCEPTO

El origen de la Responsabilidad, puede encontrarse en la máxima latina "neminem laedere", es decir, la obligación de no provocar daño a otro individuo, sea que dicha obligación haya sido establecida entre las partes de un negocio jurídico, por virtud de su palabra empeñada, sea que se trate de la infracción a una norma de convivencia social.

Entre los ius laboristas nacionales, uno de los más destacados y que analiza el tema de la responsabilidad en el Derecho Laboral, es el Doctor Nestor de Buen Lozano²⁴, quien en su libro de Derecho del Trabajo, establece la clasificación de los criterios que han predominado en el tema de la Responsabilidad, mencionando a los hermanos Henri y Leon Mazeaud y André Tunc, como precursores de un concepto derivado del Derecho Inglés, poco utilizado por los redactores del Código Civil Francés (Domat y Potier), idea que puede llamarse Teoría de la Responsabilidad y cuyo máximo auge se da en Alemania

²⁴ DE BUEN LOZANO, NESTOR, Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, México, D.F., Edit. Porrúa, 1985, págs. 576 a 586.

con Ludwig Enneccerus²⁵, quien considera la Responsabilidad como uno de los elementos de la obligación, y que es llamado "Haftung", concepto que puede entenderse como un estado de sumisión de un objeto a la agresión (reclamación), de su acreedor, por lo tanto, la Responsabilidad puede servir para identificar la obligación del deudor, la cual, a su vez debe vincularse al otro elemento de la obligación, el "Schuld", es decir, la deuda, lo que se debe. Dicha tesis, a ejemplo de Savigny, la toma Enneccerus, del Derecho Romano²⁶²⁷; en efecto, la obligación en dicho Derecho inspirador, abarca dos elementos: el débito, osea el deber de realizar una determinada prestación y la responsabilidad como perjuicio jurídico que al deudor se le sigue si no cumple. Primitivamente dichos elementos obraron por separado y para que la responsabilidad naciera, era menester que al acto inicial que originó el débito, se añadiera otro que fundamentara y especificara la responsabilidad en caso de incumplimiento, verbigracia: la prenda compromisoria o la fianza; más tarde la relación se simplifica y aparece la "auto-fianza" en la que el deudor constituye en rehén su propia persona, quedando afectas su integridad física y libertad; lo anterior se atenuó paulatinamente hasta tener un contenido exclusivamente patrimonial, por lo que para efectuar coactivamente una obligación fué preciso invocar el auxilio del Estado. La responsabilidad que lleva aparejada la obligación, se reduce entonces, a reparar los daños producidos por el incumplimiento, es decir da lugar exclusivamente a un derecho de crédito del acreedor, mientras que al deudor le atañe cumplir la obligación o indemnizar. En tal virtud, se utilizó el término OBLIGATIO para designar la relación de deuda

²⁵ ENNECCERUS LUDWIG, Tratado de Derecho Civil. Derecho de las obligaciones, tomo V, pág. 10. Citado por Nestor de Buen Lozano, Op. cit., pág. 576.

²⁶ SOHM, RODOLFO, Instituciones de Derecho Privado Romano, Trad: Wenceslao Roces, México, D.F., Edit. Editora Nacional, 1984, 414p., págs 207 a 214.

²⁷ D'ORS, ALVARO, Derecho Privado Romano, Pamplona, Espana, Edit. E.U.N.S.A., 1986, 563 p., págs. 401 a 437.

(DEBITUM-Schuld) según el derecho civil, es decir, la reclamable por una acción en la que se invoca un crédito por derecho civil con el término técnico de OPORTERE-Haftung.

A continuación, sumario la teoría de la responsabilidad, basándome en el planteamiento de los precursores franceses, advirtiendo que no fué sino después de que se vinculó la responsabilidad al mismo contenido de la obligación, cuando la teoría de los exégetas franceses, eminentemente ius civilista, se convirtió en una tesis general sobre la responsabilidad:

Los hermanos Mazeaud²⁸, establecen que la Responsabilidad se da en dos órdenes: el delictual y el contractual, sostienen dichos autores que no obstante sus diversos orígenes, en sus principios rectores son idénticas, siendo su sola diferencia la fuente de la que nacen; y explican, por tanto, que el orden del Código Civil Francés, que incluye la responsabilidad delictual en el capítulo de las fuentes de las obligaciones, mientras que la contractual se ubica en los efectos de las obligaciones consensuales, obedece más a razones de índole práctica y no a una diferencia sustancial, ya que ambos tipos de responsabilidades tienen relación con los efectos y con las fuentes de las obligaciones.

²⁸MAZEAUD, HENRI Y LEÓN Y TUNC ANDRÉ, Tratado teórico práctico de la responsabilidad civil, delictual contractual, vol I. Traducción: Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961/63, págs 124 a 146 y 255 a 292.

Explican los citados doctrinarios que la Responsabilidad Contractual concebida en el Código Napoleón, no es una obligación contraída ni contenida en el contrato, si bien tiene su origen en el incumplimiento de una obligación preexistente, se trata de un nuevo y diverso vínculo jurídico, derivado de la norma legal que obliga a los que contratan a comportarse con prudencia y diligencia (como buenos padres de familia) y en consecuencia, imponen al que actúa en forma contraria a reparar el daño injustamente causado. A este respecto citan a Grandmoulin²⁹, quien abunda y señala que la obligación inicial ex contractu o ex lege, al extinguirse por la pérdida o imposibilidad de su objeto, da lugar a una obligación de reparar, que No es la deuda primitiva. Por su lado Lefebvre , va más allá y afirma que toda responsabilidad, independientemente de su fuente, es delictual, es decir, siempre es una sanción legal contra un ilícito, cuyos requisitos son: un daño, la culpa y un vínculo de causa-efecto entre ambos; en tal virtud existen, según este autor, a partir del ilícito, dos ámbitos: el primero cuando la ley considera a alguien deudor de otro, por cualquier motivo y aún contra su voluntad, por lo que si incumple causando un daño se convierte, por mandato legal, en deudor de la reparación; y por otro lado el que se da cuando una persona se enriquece sin causa, a expensas de otro, convirtiéndose por el hecho, en deudor del empobrecido. Por su parte Planiol, indica que la culpa por un ilícito, sólo puede distinguirse por el tipo de obligación del cual emana, dado que entre las culpas (delictual, cuasidelictual, contractual o cuasicontractual) no existe diferencia específica.

De lo expuesto hasta este momento, podemos considerar que la doctrina francesa hace nacer la Responsabilidad de una actitud (acción u omisión) reprochable a su autor,

²⁹ Op. cit. pág 286

precisamente por el detrimento que sufre la víctima en derechos que la ley protege, daño o detrimento que procede directamente del hecho del sujeto activo.

Los Mazeaud exponen que ciertas obligaciones nacen, a la vez, del contrato y de la ley; el contrato obliga, por virtud del orden legal, no sólo a lo expresado en las cláusulas, sino a todas las consecuencias que la equidad, la costumbre o la ley atribuyan a las obligaciones según su naturaleza, preceptos que pueden ser simplemente supletorios o que son imperativos, pues aún en Derecho Civil, el contrato no puede ser fuente de derecho, sino dentro del marco de la ley, ahora bien, y aquí está la más importante aportación de los citados autores: "las obligaciones legales por su fuente, no por serlo, dejan de dar pie a una responsabilidad contractual, pues se derivan de vínculos jurídicos que las partes no quieren o no pueden rechazar y que se entienden insertadas en el acuerdo de voluntades", es decir que en donde la ley o las estipulaciones hagan patente un acuerdo de voluntades, puede, en el límite del propio orden normativo, considerarse a las responsabilidades que nacen, independientemente de su fuente, como responsabilidades contractuales; pero, continúan dichos doctrinarios, no puede plantearse lo mismo en la forma contraria, es decir no es factible extender la responsabilidad contractual a los que no han celebrado un contrato, pues en éste, el autor del daño y su víctima han creado a priori la posibilidad de ese daño, contrariamente a las obligaciones legales (delictual, cuasidelictual y cuasicontractual) que se forman involuntariamente, por virtud de un hecho personal, imputable a su autor y que causa un daño. Es por lo anterior que autores como Bonnacasse, Rippert y Boulanger, Demogue, Chauveau, Prison y De Villé, invocados por los Mazeaud³⁰, consideran que son la costumbre, la ley y la

³⁰Op. cit., pág. 126.

jurisprudencia las que crean obligaciones legales (indisponibles por las partes), en donde sólo existía un deber de prudencia y diligencia, principio del que nace la culpa contractual. Desde otro punto de vista, el orden público hace factible el insertar responsabilidades que funcionen como cláusulas indisponibles, sin que el contrato pierda sus características de acuerdo de voluntades y, más importante, sin que sea necesario un doble estatus de responsabilidades, pues toda obligación que tiene como presupuesto un contrato, sea que provenga del acuerdo de voluntades o del orden público, busca cumplir el objeto del contrato y es, como ya se dijo, el acto de las partes contra el objeto del contrato el que hace surgir un reproche legal y una obligación de reparar, es decir, la responsabilidad.

Es Démogue , en su tratado de las obligaciones, quien da un decisivo paso para la asimilación de la responsabilidad a la obligación, estableciendo la distinción de las responsabilidades, no a partir de su fuente normativa (ley o contrato), como lo habían hecho sus predecesores, sino que busca distinguir la responsabilidad, a partir de su fuente obligacional y por lo tanto señala dos tipos de obligaciones:

a) Obligaciones determinadas o de resultado: en éstas, el deudor es responsable si no se alcanza el resultado, salvo un caso de fuerza mayor, en tal virtud, tiene un deber de diligencia para conseguir el objetivo y al no lograrlo, por ese simple hecho, se presume la responsabilidad, pues el resultado es el objeto directo de la obligación y su no obtención hace presumir la culpa del deudor.

b) Obligaciones general de prudencia y diligencia o de medios: implican sólo tomar medidas para obtener un resultado, que es aleatorio y en tal virtud, su no obtención no hace presumir la culpa del deudor, puesto que el objeto directo de la obligación es sólo un actuar diligente.

La distinción anterior tiene dos implicaciones inmediatas evidentes: que las obligaciones de resultados o de medios se diferencian entre sí no en el grado, sino en el objeto de las mismas, en las primeras es un resultado concreto, mientras que en las últimas lo es conducirse con diligencia; y por lo que hace a la carga de la prueba, en las obligaciones de resultado, tocará al deudor combatir una presunción en su contra, acreditando que sí logró el resultado o que interfirió una causa de fuerza mayor; mientras que para obligaciones de medios toca al acreedor probar la culpa del deudor por no haberse comportado diligentemente (el Código polaco de las obligaciones, de 1934, art. 240, por ejemplo, dice: "el deudor es responsable, de no haberse comportado con los cuidados exigidos por las relaciones leales o por una relación jurídica dada")³¹.

El artículo 1,384, primer párrafo del Código Napoleón (obligación general de reparar el daño injustamente causado), fue interpretado por la Cámara Civil Francesa en su sentencia del 27 de febrero de 1929, en el sentido que la obligación que un patrono tiene de cuidar la seguridad de los trabajadores, no es disponible contractualmente, pues

³¹MAZEAUD HENRI, Les principes qui gouvernent le Code polonais des obligations, Bouletin de l'Institut de droit comparé de la Faculté de Droit de Paris, 1936.

la voluntad del legislador fué precisamente "aumentar el círculo del contrato contra la voluntad de los contratantes" (cabe aclarar que dicha decisión se refirió a una sentencia dictada en primera instancia por un Juez del Senegal, posesión colonial francesa en la que no fué vigente la ya existente ley sobre accidentes de trabajo en Francia del 9 de abril de 1898, Ley cuyo origen se encuentra en la sentencia del 16 de junio de 1896, de la Corte de Casación en la que se decidió, en ocasión de un accidente producido por la explosión de una máquina, que, con base en el mencionado artículo 1,384, aunque se probó que el accidente tuvo su causa en un vicio de construcción de la máquina, el propietario no quedaba libre de responsabilidad ³²); decisiones como la antes referida, propiciaron en Francia el desarrollo, a partir de la clasificación de Démogue, del análisis de un género especial de Obligación: la de Garantía, derivada de la responsabilidad prevista en la ley que obliga a reparar el daño injustamente causado, lo cual implica no exclusivamente omitir el actuar injustamente, sino en varios casos evitar que los elementos o derechos del sujeto activo, afecten o interfieran con el círculo jurídico de un tercero. Es decir, el Estado de Derecho, reconoció a las personas la facultad de ejercer ciertas prerrogativas o actividades, por su utilidad social o económica, no obstante el Riesgo o Peligro que puedan representar, pero el artículo 1,384 citado, proporcionó el límite al cual dichos actos tienen que ceñirse, naciendo así las bases de la Responsabilidad Objetiva, como consecuencia de una Obligación de Garantía, misma que puede expresarse en los actos necesarios para que el Riesgo o Peligro creados y previstos en una situación normal, no afecten la persona o patrimonio de terceros. Siendo también consecuencia del enriquecimiento o provecho que una persona obtiene y que necesariamente conlleva el empobrecimiento o menoscabo de la esfera de intereses de otra persona, hecho que no es querido por ninguna de las partes, pero que es soportado por razones extrajurídicas, aunque la equidad constriñe a no tolerar ese hecho, por más inevitable que sea,

³² DE LA CUEVA, MARIO, El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, décima tercera edición, México, D.F., Editorial Porrúa, 1993, pág 117.

optándose por exigir al enriquecido una reparación que compense el daño sufrido, si éste llega a determinados límites previamente tasados.

Con base en el anterior desarrollo Jurisprudencial de Francia, nació la Teoría del Riesgo profesional que desarrollan André Rouast y Maurice Givord en su libro "Traité du droit des accidents du travail et de maladies professionnelles", Librairie Dalloz, París, 1934, pág. 20; citados por De la Cueva y que a decir de éste autor: "...si bien moviéndose todavía dentro de los marcos del derecho civil, pues la idea de riesgo profesional o riesgo creado implica un acto del hombre que expone a los trabajadores a un peligro específico, el derecho del trabajo supo encontrar una puerta que le permitió avanzar en la defensa de la salud y la vida de la persona humana."³³

De las consideraciones anteriores es posible concluir que la responsabilidad forma parte del vínculo jurídico que nace de cualquier obligación y es precisamente la Consecuencia del incumplimiento parcial o total de una obligación principal o de un riesgo creado. En tal virtud la Responsabilidad aparece como la posibilidad de reclamar la violación de un deber.

II.2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD.

³³ Op. cit. págs. 117 y 118.

Si tomamos como premisa, entonces, que la razón de la institución de la responsabilidad como elemento de una obligación, es la protección del objeto de la misma, todo aquel que incumpla con su débito, está constreñido a dar cuenta del acto u omisión contra el objeto de la obligación, y en la medida en que ha causado daño a otra persona se le exige la reparación del mismo³⁴. La Reparación, entonces, tiene dos ámbitos, en consideración al daño y al acreedor de la reparación:

a) La Pena.- dirigida contra la conducta adversa al orden jurídico, cuyo grado depende de la Culpa del sujeto activo.

b) La indemnización.- que busca el restablecimiento del bien jurídico dañado.

Dichas características aportan al vínculo el elemento característico de orden jurídico: la Coactividad, concepto que explica el ilustre Hans Kelsen³⁵, a partir del análisis

³⁴ TUNC ANDRÉ, Rapport et domaines de la Responsabilité civil, Livre III (Conséquences de la Responsabilité), Paris, Fra., Edit. Dalloz, 1945, págs. 1 a 85.

semántico de la palabra "derecho". Kelsen, establece que el término "derecho" significa un ordenamiento de la conducta humana, cuyas normas pueden ser consideradas válidas, en tanto tengan su base en la misma norma fundante, constituyéndose entonces, como un sistema social cuyo objeto es la conducta del hombre en relación ya sea con otro individuo o con la comunidad. Así mismo, señala Kelsen, que es una característica de dichos sistemas sociales, el que reaccionen con un ACTO COACTIVO (un mal) ante situaciones indeseables, en cuanto socialmente perjudiciales, especialmente si se trata de conductas humanas de ese tipo, debiéndose infligir el mal, aún contra la voluntad del que lo padece, recurriéndose a la fuerza, es decir, coactivamente; por lo que tal acto es percibido normalmente por el paciente como algo indeseable. Concluye Kelsen, que los sistemas sociales designados como Derecho, son órdenes coactivos que ordenan una determinada conducta humana, en cuanto enlazan a la conducta contrapuesta un acto coactivo, dirigido contra el hombre que así actúa, facultando a determinado individuo para dirigir contra otro, un acto coactivo, socialmente inmanente y organizado, como sanción; sea ésta contra conductas u otras circunstancias consideradas socialmente perjudiciales.

Por tanto, explica el jurista Austriaco, que la recompensa NO es una nota común y mucho menos es característica de la función del sistema social, pues la recompensa juega un papel del todo subordinado.

³⁵KELSEN, HANS, Teoría pura del Derecho, Traducción: Wenceslao Roces, México, D.F., Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, 1987, págs. 44 a 70.

Ahora bien, que el Derecho sea un orden coactivo, no significa que pertenezca a la esencia del mismo "consteñir" a la conducta obligatoria, pues NO es el Derecho el que, estatuyendo sanciones, motiva a los hombres a la conducta requerida por el deseo de evitar la sanción, dado que tal motivación es apenas una función posible, pero no necesaria del Derecho, toda vez que la conducta obligatoria, es decir, conforme a Derecho, se produce por otros motivos con mayor eficacia (conveniencia económica, moral, religión, soidaridad social, etc.). En tal virtud, el acto coactivo establecido como reacción contra determinada conducta, tiene la función de convertirla, en tanto condición para una sanción, en Jurídicamente prohibida, ligándose así el concepto de lo antijurídico con la aplicación de la sanción.

De lo anterior puede establecerse que para que se configure la obligación de responder, se requiere que existan:

a) ANTIJURIDICIDAD: es decir, que sea violada una obligación previa de comportamiento, prevista en la ley general o en una disposición particular.

b) IMPUTABILIDAD: que deba el sujeto activo dar explicación de su conducta, ya sea por su dolo, culpa o por disposición normativa.

c) **DAÑO:** un menoscabo no justificado en la persona o patrimonio del sujeto pasivo y que sea: cierto, subsistente y contrario al interés legítimo del afectado.

d) **NEXO DE REALACION CAUSAL** que sea jurídicamente relevante, entre el hecho dañoso y la actitud del sujeto activo.

Dadas las anteriores condiciones, estamos en posibilidad de considerar la existencia de la Responsabilidad y pasar a reclamar del autor la reparación del daño. En un sinnúmero de casos, el Derecho regula o limita dicha reparación, basándose en lo que se ha llamado por la doctrina, la Teoría de las culpas, la cual gradúa en especial el elemento IMPUTABILIDAD; estándose también a la previsibilidad del daño, lo cual atañe a la calificación del NEXO CAUSAL.

La sanción es consecuencia, como dijimos, de la ilicitud del acto, y es propiamente el objeto de la responsabilidad, pues impone el deber de obrar en el sentido que lo establecía la norma violada, por tanto tiende a reponer las cosas en el estado previo al ilícito o a propiciar la situación en la que debería estar la víctima de no haberse producido la violación a la norma, por lo que pueden distinguirse dos tipos de sanciones, correlativos a los ámbitos de la reparación mencionados al inicio del presente capítulo:

a) la Sanción resarcitoria o equivalente que busca volver a la situación en que estaría el sujeto pasivo de no haber mediado el ilícito, y que constituye la indemnización;

b) y la Sanción represiva o ejemplar, una pena, para que en odio al ilícito se castigue al autor por su conducta injusta, esta última sanción viene muchas veces aparejada a la indemnización, aunque tiene lugar aún cuando no exista menoscabo patrimonial ni posibilidad de resarcir.

II.3. RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO DEL TRABAJO

Es un hecho que tanto la Doctrina del Derecho Laboral nacional como la extranjera, poco han reparado en el análisis del tema de la responsabilidad; lo anterior tiene varias causas, mismas que el autor Argentino Antonio Vázquez Vialard³⁶, en su reciente libro sobre el tema (uno de los pocos existentes), atribuye a que la materia de la Responsabilidad pertenece sobre todo al ámbito de la Teoría General del Derecho y que a raíz de la tajante división entre Derecho Civil y Derecho del Trabajo, fruto del rechazo al individualismo del primero, se dejó de lado toda la estructura del Derecho de las Relaciones Privadas, quizás de una manera poco lógica, pero que actualmente es palpable la necesidad de acudir a los elementos teóricos que propiciaron el avance del Derecho Privado, sin hacerlos entrar "a la fuerza" en el Derecho del Trabajo, cuyas peculiaridad y autonomía, no están de ninguna manera en duda y mucho menos en peligro. Otra de las causas que apunta el autor sudamericano, lo es el hecho de que exista en la mayoría de los ordenamientos laborales la "indemnización tarifada", que facilita la rápida determinación de la reparación del daño, a partir de parámetros de carácter general, lo que en muchos casos implica incluso la obligación de reparar tarifadamente un daño aunque éste en la realidad no se hubiere producido, acrecentándose de tal manera, el carácter punitivo del ordenamiento (un ejemplo de ésto

³⁶ VAZQUEZ VIALARD, ANTONIO, La responsabilidad en el Derecho del trabajo, Buenos Aires, Argentina, Edit. Astrea, 1988, 824 p.

es que la obligación del patrón de indemnizar al trabajador por despido injustificado, debe subsistir, aún si se llegara a acreditar que el trabajador despedido consiguió inmediatamente un nuevo empleo en condiciones incluso mejores que el anterior, dicha argumentación no guardaría ninguna relación causal con el hecho que la ley Laboral sanciona; aunque de otra forma visto, tampoco el trabajador despedido puede pedir que se amplíe el monto de la indemnización por haber probado que el daño no puede ser reparado con el monto que la ley establece)

En nuestro Derecho laboral, encontramos pues, la vigencia de la tarifación antes mencionada, por un lado está en la Ley del Seguro Social que aplica la llamada Teoría del Riesgo o responsabilidad objetiva, por accidentes o enfermedades de trabajo, situaciones en las que la propia ley realiza la imputación, teniendo el Patrón la obligación de reparar el daño, si se prueba el hecho dañoso y la relación causal del mismo con la prestación laboral, incluso si procede de fuerza mayor, a menos que la misma sea extraña a la tarea del sujeto pasivo. Y por otro lado está la obligación Constitucional de indemnizar al trabajador injustamente despedido, caso en el que se puede hablar de una reparación sin consideración al daño, pues el mismo se presume "iuris et de iure", siempre que no se hayan cumplido los requisitos del aviso previo por escrito según el artículo 47 parte final de la Ley Federal del Trabajo. Una explicación del daño causado por el despido injustificado, la da el también Argentino Bidart Campos³⁷ al indicar que un despido, o en palabras de la Ley Argentina, una rescisión arbitraria o intempestiva por parte del patrón, "es en sí misma opuesta a lo razonable, agravante, injuriosa, infamante y ofensiva"; por lo

³⁷ BIDART CAMPOS, GERMÁN J., Principios constitucionales de derecho del trabajo (individual y colectivo) y de la seguridad social de art. 14 bis, DT, XLII-482 y ss.. Citado por Antonio Vazquez Vialard, Op. cit. pág. 13.

que puede concluirse que el daño por despido injustificado no es propia o exclusivamente patrimonial.

De lo anterior se colige que la Tarificación tiene varias ventajas: da lugar a una inmediata determinación de la indemnización a partir de elementos de juicio objetivos; limita la materia de prueba, excluyendo en muchas ocasiones la carga de acreditar el daño, por presumirlo. En general, da lugar a lo que se ha dado en llamar: "Justicia Masiva".

No obstante las ventajas antes señaladas, puede objetarse a dicho sistema el incentivar, por lo accesible, la litigiosidad en las relaciones laborales y además impide el adoptar consideraciones de justicia y equidad que podrían darse si se juzgara a la persona a partir de la responsabilidad que sus actos propiciaron y no por un deber estandarizado que puede o ser muy poco o resultar exorbitante, pues el incumplimiento de un sujeto es muy distinto del incumplimiento de otro. Sin embargo la tendencia a la Justicia Masiva, cada vez adquiere mayor vigor.

Un último reparo contra la reparación tarifada, lo hace el citado Antonio Vázquez Vialard³⁸, quien señala en su libro sobre la Responsabilidad en el Derecho del Trabajo,

³⁸ Op. cit. págs 14 a 19.

que no exclusivamente en accidentes y despidos (rescisiones arbitrarias, según el derecho argentino) se puede dar la responsabilidad laboral. El hecho del incumplimiento de deberes contractuales o los ilícitos extracontractuales, así como el causar daños extrapatrimoniales, pueden darse a lo largo de la relación de trabajo. Por otro lado, está el incumplimiento de obligaciones previas al evento dañoso y que constituyen las medidas preventivas para protección del trabajador; así como las obligaciones del propio Trabajador, distintas de prestar su servicio y que se expresan en deberes de lealtad o de auxilio en situaciones especiales; y también la responsabilidad del principal por hechos de sus dependientes.

La Responsabilidad, por tanto, abarca diversas órbitas, pues si bien la reparación del ilícito tiene preponderantemente su base en la responsabilidad subjetiva, existe un régimen de responsabilidad objetiva o sin culpa, vigente en el Derecho Laboral.

Podemos, entonces, identificar dos órbitas que abarcan la regulación de la responsabilidad en materia Laboral:

a) La Contractual, surgiendo la responsabilidad en caso de mora, es decir a partir de la inexecución, por una de las partes, de alguna de las prestaciones debidas, siendo la parte morosa responsable por el incumplimiento y dándose por virtud de éste acción a la otra parte no para exigir la obligación primitiva, sino para reparar el incumplimiento.

En materia contractual, como ya se ha expuesto, la responsabilidad va a emerger del incumplimiento y es sustitutiva o anexa de la obligación preexistente, dicha característica otorga al pacto coactividad.

b) Extracontractual, que nace a partir del ilícito, es decir un acto antijurídico que procede del dolo o de la culpa del sujeto activo y que en materia laboral, puede acontecer antes o después de la vigencia del contrato, a raíz de un contrato nulo o por el incumplimiento de cualquiera de las normas pertenecientes al orden público laboral. En materia Extracontractual, se da además una responsabilidad atribuida objetivamente por la Ley al sujeto activo, independientemente de su culpa, cuya base es un factor ya sea de garantía, de riesgo, de equidad o por abuso del Derecho.

Por su parte, la responsabilidad extracontractual, nace el día en que se comete el ilícito, siendo la represión prevista en la ley la que aporte en este caso la coactividad.

Por tanto, sea que la Relación laboral nazca por contrato o por alguna otra causa, el catálogo de conductas al que deben ajustarse las partes, es conocido por ambas al establecer la relación jurídica, lo cual en principio, da pie a considerar que el régimen de responsabilidad ante el que nos encontramos es contractual, independientemente del

acuerdo de voluntades, sin excluir naturalmente un régimen extracontractual o delictual de responsabilidad.

A lo largo de la vigente Ley Federal del Trabajo, encontramos diversas alusiones a la Responsabilidad, así en los artículos 13, 14, 15, 32, 41, 42, 46, 47, 51, 134, el Título noveno (del 472 al 515), artículos 933, 937 y el Título XVI (del 992 al 110), se imputa una consecuencia a quien incumplió con determinada obligación, por tanto, conviene analizar los preceptos antes citados, desde el punto de vista de la obligación de la que son correlativos, para al mismo tiempo analizar el ámbito de la Responsabilidad en nuestro Derecho Laboral.

III. AMBITO DE LA RESPONSABILIDAD LABORAL

III.1. BASES CONSTITUCIONALES

Para iniciar el presente apartado, resulta indispensable conocer las bases Constitucionales, así como, de manera muy somera, los antecedentes, del sistema de Obligaciones en el que se mueve la Responsabilidad en nuestra legislación laboral vigente.

Sin el afán de extenderme mucho en referencias históricas que merecerían por sí solas figurar como temas de trabajos más profundos que el presente³⁹, ubico el inicio de nuestro vigente sistema de obligaciones laborales en una fecha trascendental: el 26 de diciembre de 1916, en la vigésimo tercera sesión ordinaria del Congreso Constituyente de Querétaro, se inició la discusión del artículo 5º del Proyecto de Reformas a la Constitución de 1857, en tal ocasión, presidió la sesión el Diputado Luis Manuel Rojas; el Proyecto a discutir se limitaba a establecer literalmente: "El contrato de Trabajo sólo obligará a prestar

³⁹ Cfr. DE LA CUEVA, MARIO, Derecho Mexicano del Trabajo, Op. cit. págs. 92 a 144, DE BUEN LOZANO, NESTOR, Derecho del Trabajo, Tomo I. Op. cit. págs. 281 a 404, CANTON MOLLER, MIGUEL, Derecho del Trabajo Burocrático, México, D.F., Edit. Pac, 1988, págs.6 a 61.

el servicio convenido por un período que no exceda de un año y no podrá extenderse en ningún caso a la renuncia, pérdida o menoscabo de los derechos políticos y civiles." Fueron Diputados como Aquiles Elorduy, Aguilar, Jara y Góngora, quienes propusieron adicionar el principio de igualdad en el salario por trabajo igual, el derecho a recibir indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, el establecimiento de comités de conciliación y arbitraje para la resolución de conflictos ente el capital y el trabajo y a la limitación de la jornada de trabajo; a partir de dichas propuestas, el ala carrancista del congreso se opuso a la incorporación en lo que se consideraba el capítulo de las garantías constitucionales, los aspectos laborales propuestos por los diputados progresistas, y fue entonces cuando el Yucateco Victoria, pidió crear unas bases constitucionales para legislar en materia de trabajo; propuesta a la que se unió Manjarrez quien pidió que se dictara todo un título de la Carta Magna, relativo a los trabajadores; por lo que finalmente se encargó a Pastor Rouaix, Secretario de Fomento de Carranza, la redacción del Proyecto, el cual fué terminado el 13 de enero de 1917 y diez días después el Congreso inició la discusión de los artículos 5º y 123 de la Constitución.

Coinciden los historiadores y cronistas^{40 41} en que la incorporación de las reivindicaciones obreristas en nuestra Constitución, por parte de Carranza, a pesar de su proyecto liberal y burgúes, implicó el reconocimiento del papel precursor de los grandes anarco-sindicalistas y socialistas que en lugares como San Luis Potosí, Veracruz, Puebla,

⁴⁰SILVA HERZOG, JESUS, Trayectoria ideológica de la Revolución Mexicana, México, D.F., Editl. Fondo de cultura económica, 1984, 214 p.

⁴¹COCROFT, JAMES D., Precursores intelectuales de la Revolución Mexicana, Traducción: Ma. Eunice Barrales, México, D.F., Edit. Siglo veintiuno editores, 1985, 233 p.

Yucatán o México, iniciaron y promovieron la enorme insurgencia social, sin la cual el Plan de Guadalupe Carrancista y su final trinfo, jamás hubieran tenido lugar.

Diecisiete reformas ha sufrido el artículo 123 vigente, y las leyes en materia del trabajo que iniciaron siendo competencia de las Legislaturas Estatales, desde el 22 de agosto de 1929, pasaron, por virtud de la reforma a la fracción X del artículo 73 Constitucional, a ser facultad del Congreso de la Unión. A partir de la Federalización de la materia, se han expedido dos Leyes Federales del Trabajo: la primera, vigente del 18 de agosto de 1931 al 1º de mayo de 1970 y la segunda vigente desde la anterior fecha, habiendo sufrido reformas en materia procesal desde el 4 de enero de 1980.

El artículo 5º Constitucional vigente establece, en lo conducente: *" A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode siendo licitos. El ejercicio de esa libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la Sociedad. Nadie podrá ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.*

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

...El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona."

Por su parte, el artículo 123 de nuestra Carta Magna, hace mención de la responsabilidad cuando señala: " *El Congreso de la Unión, sin contravenir las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán: A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo Contrato de Trabajo.*

... XVI. Los empresarios serán responsables de los accidentes del trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta responsabilidad subsistirá aun en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario.

... XXI. Si el patrono se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que resulte del conflicto. Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente. Si la negativa fuere de los trabajadores, se dará por terminado el contrato de trabajo.

XXII. El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o 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 patrono 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 tres meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres,

hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él.

... XXIV. De las deudas contraídas por los trabajadores a favor de sus patronos, de sus asociados, familiares o dependientes, sólo será responsable el mismo trabajador y en ningún caso y por ningún motivo se podrá exigir a los miembros de su familia, solo serán exigibles dichas deudas por la cantidad excedente del sueldo del trabajador en un mes.

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

...g) Las que constituyan renuncia hecha por el obrero, de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente del trabajo y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato, o por despedirse de la obra. ...".

Las anteriores transcripciones nos presentan la raíz que en la norma fundamental de nuestro país, tiene el régimen de la Responsabilidad en materia Laboral

En forma principal nuestro régimen Constitucional establece la libertad de trabajo como potestad y abole el trabajo forzoso, por tanto tiende a la protección a la relación de trabajo en tanto la manifestación de la libertad que consagra, sin consideración al acto que origina dicha relación de trabajo, siendo relevante exclusivamente la existencia de un "trabajo personal" en los hechos, para que sea aplicable la protección constitucional. Expresado en otros términos, la actividad del hombre es inmanente al mismo, por lo que puede ser consecuencia o no de una obligación sancionada legalmente, pero de acuerdo con el orden que nos rige ni el Estado ni los particulares están en la posibilidad de exigir otros trabajos que no sean los consentidos por quien trabaja y mediante una justa retribución, pues "el trabajo sólo puede obtenerse por libre consentimiento".

Ahora bien, el deber de prestar servicios personales tiene como correlativa la subordinación de quien los presta a quien los recibe, es decir, el trabajador está obligado, en la prestación de sus servicios, a cumplir las instrucciones dadas por el patrón, tendientes al desarrollo de las actividades de "la empresa", por lo que la Subordinación implica para el Trabajador, la pérdida de la libertad y de la iniciativa, pero derivadas del orden jurídico de la empresa.

Por tanto, salvo el caso de que el objeto del trabajo sea ilícito, pues el Derecho no puede permitir la existencia de una situación contraria a sus normas, toda prestación subordinada de servicios personales da ocasión a la aplicación de los regímenes legal,

consuetudinario, colectivo, individual, de trabajo, por que la Legislación del trabajo regula el trabajo mismo, la situación de dependencia, de subordinación que genera y a la que queda sometido el trabajador y que sitúa al patrón en detentador del poder subordinante.

Entonces, podemos concluir que el Trabajador, a partir de un acto de voluntad, subordina o vincula a la decisión de un Patrón el ejercicio de su potestad de trabajar en aras a una retribución, por lo que el Patrón resulta responsable de las consecuencias de dicha prestación de servicios personales, en razón de que dependen en su ejecución de la decisión y voluntad del Patrón, no ya del Trabajador, quien exclusivamente ejerció su libertad al subordinar su actividad al empleador. En consecuencia, puede medirse el grado de responsabilidad del patrón, a partir de cuánto poder de decisión tiene sobre la actividad del Trabajador y, desde otro punto de vista, la obligación del trabajador consiste en el apego en su actividad personal al orden de la empresa, considerado como la expresión de la voluntad patronal.

Por otro lado, de nuestras bases constitucionales puede afirmarse que la responsabilidad prevista, tiende a la protección, permanencia y seguridad de la Relación de Trabajo, por lo que ésto implica un sistema contractual de responsabilidad, no precisamente por que se derive del contrato la relación de trabajo, ni por que sea su objetivo proteger el acuerdo de voluntades, sino por que, como ya se ha establecido en líneas anteriores, tiende a la protección del objeto del vínculo jurídico, presuponiendo la existencia de dicho vínculo y la información de las partes respecto de sus obligaciones, actualizándose el reproche legal en caso de incumplimiento de la obligación contraída

desde el momento de iniciarse la Relación laboral. Pero es impreciso afirmar que no existe un régimen delictual o extracontractual de responsabilidad, pues de la propia Constitución puede derivarse fácilmente un catálogo de actos ilícitos que al contravenir el orden previsto en nuestra carta magna son objeto de reproche, independientemente de la Relación de Trabajo. En efecto, el hecho de recibir trabajos personales sin una justa retribución, el obligar a otro a trabajar con menoscabo de cualquiera de sus derechos políticos o civiles, el despedir injustificadamente al trabajador, o el realizar un pacto que reduzca o exima al patrón de sus responsabilidades laborales, son "ilícitos laborales" en sí mismos cuya simple aparición trae como consecuencia la aplicación de la sanción legal con un objetivo claramente represivo, alejado ya de la tendencia a garantizar el vínculo jurídico de la Relación de Trabajo, de la que se encarga la responsabilidad contractual.

III.2. LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Pasando a analizar el régimen actual de responsabilidad Laboral que se desprende de la Ley Federal del Trabajo vigente desde 1970:

La Comisión redactora del citado ordenamiento, en la exposición de motivos, párrafo cuarenta, al ocuparse de los riesgos de trabajo, alejándose del individualismo y subjetivismo del derecho civil y buscando armonizar la doctrina de la responsabilidad con la idea del derecho del trabajo y con las exigencias de la justicia social, indicó:

"La teoría del riesgo profesional se inició en el siglo pasado y tuvo por objeto poner a cargo del empresario la responsabilidad por los accidentes y enfermedades que sufrieran los trabajadores con motivo de la profesión que desempeñaran. De aquella época a nuestros días se han transformado radicalmente las ideas: la doctrina y la jurisprudencia pasaron de la idea del riesgo profesional a la de riesgo de autoridad, para concluir en lo que se llama actualmente riesgo de la empresa. De acuerdo con esta doctrina, la empresa debe cubrir a los trabajadores sus salarios, salvo los casos expresamente previstos en las leyes, y además, está obligada a reparar los daños que el trabajo, cualesquiera que sean su naturaleza y las circunstancias en que se realiza, produzca en el trabajador."

Con lo anterior, a opinión de Mario de la Cueva, quien en su Nuevo Derecho del Trabajo, aborda el tema del nacimiento de un principio de responsabilidad nuevo en el Derecho del Trabajo⁴²; la Comisión redactora de la Ley del 70 se alejó del espíritu aún más civilista de la Ley de 1931, en su artículo 111 fracción XVI, que imponía pagar al trabajador el salario correspondiente al tiempo que pierda, cuando se vea imposibilitado de trabajar por culpa del patrono, norma que fué suprimida dado que, según razonaron los miembros de la citada Comisión, las empresas están obligadas a pagar a los trabajadores los salarios que les correspondan por el tiempo que están obligados a poner su energía de trabajo a disposición de ellas.

⁴² Op. cit. págs. 118 a 123.

De la Cueva manifiesta la nueva fórmula de la responsabilidad de nuestro Derecho del Trabajo: "el riesgo de la empresa es fuente de responsabilidad", toda vez que los riesgos de la economía no pueden recaer sobre el trabajador, por que la reducción de su salario o la prolongación de la jornada, abaten su existencia decorosa. Y, al comentar el citado autor, el nuevo concepto de jornada de trabajo (tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrono para la prestación del servicio) expresa que se inauguró el principio de la responsabilidad objetiva por el riesgo de la empresa, que el doctrinario concibe como base suficiente para que la empresa capitalista reporte además las cargas de la tecnificación, entre las que se encuentra la capacitación profesional de los trabajadores para el funcionamiento de las máquinas y consecuentemente de las empresas.

En forma expresa el artículo 13 de nuestra Ley laboral establece para patronos que obtengan beneficios de los trabajos de personas contratadas por un tercero insolvente, la responsabilidad por las obligaciones contraídas con dichos trabajadores. De este precepto se deriva la imputabilidad de la relación de trabajo atendiendo a la solvencia del patrón como garantía de sus obligaciones; además de que el artículo que se analiza, resulta congruente con el principio consagrado en el artículo 21 del mismo cuerpo legal, puesto que el principal obligado respecto del vínculo laboral, resulta ser quien recibe el trabajo personal y en consecuencia se beneficia con el, evitándose con esto el uso fraudulento de testaferros o prestanombres de poca solvencia. Por su parte, el artículo 14, concretando el principio del artículo anterior respecto de los intermediarios, reitera la responsabilidad del beneficiario de los servicios personales, aplicando el principio de "a igual trabajo, igual remuneración", con lo que pierde eficacia un contrato con un tercero para eximir al patrón del cumplimiento de todo el cúmulo de obligaciones que el vínculo jurídico naciente de la relación de trabajo conlleva; impidiendo por otro lado que el intermediario, además de serlo en la contratación o "enganche" del trabajador, lo sea en el procedimiento para la

remuneración del mismo. Finalmente, respecto del mismo principio consagrado en el artículo 13, se deriva el artículo 15 de la Ley Federal del Trabajo vigente, el cual prevé otra modalidad, en la cual la solvencia del beneficiario del trabajo subordinado resulta el principio de imputabilidad de la responsabilidad laboral, si una empresa presta exclusiva o principalmente servicios a otra, estén o no vinculadas corporativa u orgánicamente, resulta obligado el beneficiario final de los trabajos no ya del trabajador directamente, sino de la empresa de la cual depende el trabajador dado que el patrón "contractual" no es capaz de responder, apareciendo, por virtud de la imputación legal, el "patrón subsidiario" según Climent Beltrán, con quien en este punto me atrevo a disentir, pues no cabe cambiar el sentido propio de la intención expresa del legislador al señalar que la empresa beneficiaria será solidariamente responsable, es decir, dicha responsabilidad puede reclamarse con igual eficacia a cualquiera de los patrones implicados.

El artículo 32 de nuestro ordenamiento laboral vigente, es el precepto que en congruencia con el mandato constitucional (ver artículo 5º in fine) señala que por el incumplimiento de normas de trabajo, al trabajador sólo podrá exigírsele responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

Por su parte el artículo 41 de la Ley que se analiza, consagra el concepto de "sustitución patronal" indicando la prohibición de que el estado de las relaciones laborales del centro de trabajo se afecten, cuando cambia la persona del patrón respecto de un centro de trabajo, estableciendo la responsabilidad del sustituido por un período limitado en forma solidaria con el sustituto.

La sustitución patronal pasó de la Ley de 1931, artículo 35, a la vigente, cambiándose solamente el término Contrato por el de Relación de trabajo y adicionándose el término a partir del cual el patrono sustituido deja de ser solidariamente responsable. Citando a Georges Scelle, Mario de la Cueva en su "Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", Tomo I ⁴³, opina que la nueva Ley superó la relación meramente subjetiva entre los contratantes de derecho civil e hizo que los derechos del trabajo se den no solamente en contra de la persona del patrono, sino también en contra de la misma empresa como unidad económica. El citado autor mexicano, comenta el concepto de sustitución patronal que la H. Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia estableció durante la vigencia de la Ley del 31 ⁴⁴, concepto del que se deriva que no sólo existe sustitución patronal cuando se presenta una transmisión de la empresa como totalidad, pues no hay precepto que prohíba a la empresa transmitir una de sus sucursales, aunque no se da la sustitución si únicamente se efectúa la enajenación de una parte de la maquinaria, útiles y enseres, ya que si no se trasmite la unidad económica o uno de sus establecimientos, en tanto unidad técnica, continuaría funcionando en las mismas condiciones en que lo venía haciendo. Con base en lo anterior, De la Cueva, define la sustitución patronal como "transmisión de la propiedad de una empresa o de uno de sus establecimientos, en virtud de la cual, el adquirente asume la categoría de patrono nuevo, sustituto, con todos los derechos y obligaciones pasados, presentes y futuros derivados y que deriven de las relaciones de trabajo."

⁴³Op. cit. págs 228 a 233.

⁴⁴ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CUARTA SALA, Toca 590/35/2a., 12 de febrero de 1936. Jacinto Narváez Moreno.

Desde el punto de vista de Juan B. Climent Beltrán, en su Ley Federal del Trabajo comentada ⁴⁵ la sustitución de patrón constituye por un lado una responsabilidad solidaria del patrón sustituto con todas las obligaciones laborales contraídas por el sustituido hasta la fecha que se opera la sustitución; y además una responsabilidad solidaria del patrón sustituido con el nuevo, por las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la Ley, nacidas antes de la fecha de la sustitución hasta por el término de seis meses, que se contarán a partir de la notificación al sindicato o a los trabajadores. Esto, en opinión del autor, significa una desigualdad en la situación jurídica ventajosa para el patrón sustituido respecto de sustituto, dado que pasados los seis meses se libera no solamente de las obligaciones establecidas o definidas antes de la fecha de la sustitución, sino también de las que sobrevengan en los juicios o procedimientos en trámite.

El caso de la sustitución patronal es uno en los que mas claramente resultó insuficiente o inadecuada la solución prevista en el derecho común para el caso de sustitución de Deudor, dado que según el artículo 2051, del Código Civil para el D.F., opera dicha sustitución a condición de que el acreedor preste su anuencia, pero, dice De la Cueva, la relación de trabajo corresponde a una situación jurídica objetiva, en virtud de la cual la relación principal se da entre el trabajador y la empresa, por tanto no se trata de una relación acreedor-deudor meramente subjetiva, en otras palabras: no es el cambio de patrón lo que importa a los trabajadores, sino el cambio de empresario, que es el verdadero dueño de la empresa y no siempre se identifica con el patrón, pues en una sociedad anónima es frecuente que ocurra un cambio de accionistas -el poder empresarial- subsistiendo la misma persona jurídica .

⁴⁵Op. cit. págs.103 a 107

La Ley introdujo el requisito para los patrones sustituto y substituido de poner en conocimiento a los trabajadores la substitución, a fin de que éstos puedan, dentro de un término de seis meses señalado en la Ley, ejercitar las acciones que tuvieren en contra de cualquiera de los patronos. Desde un principio, la jurisprudencia y la doctrina consideraron no que el patrón substituido continuaba respondiendo de las obligaciones nacidas en los seis meses siguientes a la substitución, sino que los trabajadores disponían de ese término para intentar cualquier acción en contra del patrón substituido, ahora bien, conformes con la lógica seguida por el precepto legal, debe de interpretarse en el sentido de que si no se dió aviso a los trabajadores de la substitución, los juicios o laudos pendientes, deberán seguirse y ejecutarse en contra del patrón substituido y sobre los bienes que formen la empresa, pues dado que la notificación es una obligación legal a cargo de los patronos, en tanto no se notifique o se compruebe que los trabajadores tienen conocimiento de la substitución, subsistirá la responsabilidad solidaria de ambos, sin limitación temporal alguna ⁴⁶.

En pocas cuestiones como en la que se comenta coinciden los autores en que los trabajadores se encuentran en una situación de desventaja ante el nuevo patrón, toda vez

⁴⁶TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DEL TRABAJO DEL 16o. CIRCUITO: SUSTITUCIÓN PATRONAL EXISTE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE LOS PATRONES SUSTITUTO Y SUSTITUIDO, CUANDO NO SE DA AL SINDICATO O TRABAJADOR EL AVISO DE Amparo directo 224/86. Martha Valles de Garza y Coags. 10 de marzo de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio Patón Romero. Secretario: Segio Pallares y Lara.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DEL TRABAJO DEL 3er. CIRCUITO: SUSTITUCIÓN PATRONAL, AVISO FORMAL INNECESARIO, CUANDO POR OTROS MEDIOS SE COMUNICA LA. Amparo directo 596/87. Mertha López Carrizales y Coags. 21 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonsina Berta Navarro Hidalgo. Secretario: Hugo Gómez Avila.

que si el cambio implica un patrón con menor solvencia que el anterior, pasados los seis meses, en forma inevitable, los trabajadores ven reducidas las garantías en el pago y mejoramiento de las condiciones de trabajo. Climent Beltrán en la obra que he venido refiriendo ⁴⁷ cita a Hernando Cervera Novelo para quien la responsabilidad solidaria del patrón substituido debe subsistir por todo el tiempo que las obligaciones sean legalmente exigibles; mientras que el venezolano Rafael Caldera propone que debe asistir al trabajador la opción de aceptar la substitución del patrón o rescindir su relación de trabajo ante el peligro de insolvencia del nuevo patrón. Por su parte el maestro Juan Soto Cerbón ⁴⁸, establece que la subsistencia de la institución de la empresa o patrón, se logra manteniendo sus elementos jurídicos como garantía de la existencia física e íntegra de los bienes o elementos propios y suficientes para cumplir sus responsabilidades y la figura de la substitución patronal de nuestra Ley, es insuficiente para evitar que le empresa pierda su integridad patrimonial y más aún que mediante maniobras ocultas quede desprovista de los elementos materiales que conforman su estructura como institución económica.

El artículo 42 de la Ley Federal del Trabajo señala las causas en las que es lícito cesar en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo a causa de la suspensión temporal de la misma, lo cual puede equipararse a los conceptos de caso fortuito y fuerza mayor, que impiden la exigibilidad de una obligación, y por tanto eximen de responsabilidad a la parte que sufra el evento, y por tratarse de un negocio conmutativo libera temporalmente a la otra parte del cumplimiento de su obligación, haciéndose notar que el precepto señala taxativamente los casos de suspensión de la

⁴⁷ Op.cit. pág 104.

⁴⁸ SOTO CERBÓN JUAN, TEORÍA GENERAL DEL DERECHO DEL TRABAJO. México D.F., Edit. Trillas, 1992, págs 120 a 123.

relación de trabajo, justamente por la tendencia a proteger el hecho y a garantizar su permanencia en la mayor medida posible. Lo anterior se ve con mayor claridad a partir del artículo 106 de la Ley Laboral, pues expresamente señala dicho precepto: "La obligación del patrón de pagar el salario no se suspende, salvo en los casos y con los requisitos establecidos en la Ley".

El artículo 46 de nuestra Ley laboral, consagra la facultad de las partes en la relación de trabajo, para rescindir su vínculo en cualquier tiempo, al mediar una de las causas justificadas también señaladas en la Ley, sin incurrir en responsabilidad, dado que lejos de ir contra Derecho, quien rescinde por causa justificada, aplica y cumple la propia Ley.

En los artículos 47 y 51 de la Ley Federal del Trabajo se establecen las causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón y para el trabajador, respectivamente; las mencionadas causales, a diferencia de las propias de la suspensión temporal de la relación de trabajo, no están taxativamente enumeradas ya que admiten asimilarles cualquier otra causal análoga de igual manera grave y de consecuencias semajantes a las mencionadas, en lo que a la relación laboral se refieren.

Hasta este momento el tipo de responsabilidad a la que la Ley laboral se refiere, puede catalogarse en el ámbito de la responsabilidad contractual, pues tiende a la

protección de la relación de trabajo, naciendo las obligaciones de las partes en el momento de actualizarse en los hechos la relación laboral, por lo que se incurre en responsabilidad en caso de mora, siendo la responsabilidad la forma de reparar y sustituir el incumplimiento. En efecto, mientras los artículos 13 al 15 y 41 establecen las bases de imputabilidad de la responsabilidad laboral; los artículos 32, 42, 46, 47 y 51, señalan los límites de la misma, consagrando el principio de imputabilidad exclusivamente civil contra el trabajador por mora en la relación laboral, así como los casos en los que no puede sancionarse la actitud del que incumple, por mediar una causal que lo justifica; y por otro lado se establece el pacto comisorio como base a la no exigibilidad de responsabilidad a la parte que rescinde la relación de trabajo, si media el incumplimiento reprochable a la contraria.

Ahora bien, del contenido del artículo 47 parte final, se abre el régimen de responsabilidad no contractual o delictual, que también está vigente en nuestro derecho y cuyo objetivo directo no es el proteger o garantizar la permanencia de la relación laboral, sino penar a quien viole la norma legal y en este caso concreto despida sin causa de justificación, en forma intempestiva, arbitraria, al trabajador, lo cual no ataca ya la relación de trabajo, sino la dignidad de quien trabaja, pues es de considerarse infamante un despido incausado, y en otro orden de ideas, el citado precepto impone la obligación no solo de justificar el despido, sino de hacer saber al trabajador de los hechos que configuran la causal, por escrito, lo que implica la protección de la garantía del trabajador a defenderse y alegar sus derechos frente a una acusación objetiva, por lo que la ley reprime el no respetar tal derecho propio del trabajador sujeto a despido. En conclusión, la responsabilidad imputable a quien despide injustificadamente a un trabajador, es de índole delictual, dado su objetivo principal de reprimir los actos violatorios de los derechos

fundamentales del trabajador: el respeto a su dignidad y el derecho de audiencia ante el patrón que lo despide. No obstante todo lo anotado, no pierdo de vista la eficacia del lineamiento que se analiza, en la prevención del acto que más directamente ataca la relación de trabajo cual es el despido, desestimándolo al grado de hacer incluso impráctico y riesgoso el despedir sin un cumulo inobjetable y contundente de pruebas, susceptibles de hacerse valer ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, como defensa ante la demanda por despido injustificado. Lo anterior, dado que la pena derivada de la ley por un despido que no cumpla los requisitos formales establecidos, es la nulidad de dicho acto, dejando desnudo de justificación formal al distracto laboral.

Por su parte el Título noveno (del artículo 472 al 515) de la Ley Federal del Trabajo, se refiere a los Riesgos de trabajo, los cuales define la Ley como los accidentes y enfermedades a los que están expuestos los trabajadores en el ejercicio o con motivo del trabajo. El presente capítulo cataloga las obligaciones de garantía de los patrones, las cuales operan en el ámbito contractual frente al trabajador y que consisten en una responsabilidad patronal objetiva derivada de haber puesto en peligro la seguridad de sus trabajadores, tales obligaciones por originarse desde entablada cada relación de trabajo, pueden considerarse susceptibles de la responsabilidad contractual, dado que el deber de garantizar la salud y seguridad del trabajador persiste mientras haya relación laboral y por virtud de la equidad, el patrón aún cumpliendo con las disposiciones legales de seguridad e higiene, es responsable de accidentes y enfermedades de trabajo, derivándose dicha responsabilidad del enriquecimiento o plusvalía que obtiene del trabajo y que procede del trabajador accidentado o enfermo por su actividad, aunque existen en el artículo 488 de la Ley laboral, señaladas taxativamente, circunstancias en las que no se puede reprochar al patrón el riesgo de trabajo, las cuales son auténticas causas de inimputabilidad, ya que la imputación normativa, que tiene lugar independientemente de la culpa o dolo del patrón,

también deja de ser aplicada ante la culpa o dolo específicos del que sufre el riesgo, si éste lo sufrió en estado de embriaguez, narcotizado o drogado sin prescripción médica conocida por el patrón, si voluntariamente por sí o por un tercero se causa el daño, o si se lo causa en riña o intento de suicidio, aunque en todo caso la responsabilidad objetiva del patrón nunca se extingue pues persiste la obligación de garantía consistente en prestar primeros auxilios y trasladar al trabajador a su domicilio o a un centro médico. En el mismo tenor, la imputación legal al patrón por los riesgos de trabajo, conlleva una pena, si media culpa de éste respecto del incumplimiento de sus obligaciones de garantía, ya sea que no cumpla con las disposiciones legales o reglamentarias sobre la prevención de riesgos de trabajo, si habiendo existido accidentes previos no toma las medidas para evitar que se repitan, si no acata las recomendaciones de la Autoridad Laboral o la Comisión mixta de seguridad e higiene del Centro de Trabajo, si no previene un peligro puesto de manifiesto por los trabajadores, o en cualquier circunstancia igual de grave e inexcusable; incrementándose las indemnizaciones hasta en un 25% a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje. Cabe, finalmente señalar que por lo que hace a las indemnizaciones por riesgos de trabajo a cargo del patrón, por virtud del artículo 60 de la Ley del Seguro Social y de la obligatoriedad del régimen del Seguro Social, derivado de los artículos 12 y 21 de la ley antes citada, el Instituto Mexicano del Seguro Social, se subroga en la obligación de indemnizar y de proporcionar asistencia médica, rehabilitación, hospitalización, medicamentos, aparatos de prótesis y órtesis, independientemente de que cotice o no el patrón ante el régimen obligatorio, dado que si no lo hace, se le aplicará un régimen delictual de responsabilidad, mediante el cual el I.M.S.S., se resarcirá del menoscabo sufrido al subrogarse en las obligaciones patronales, y al mismo tiempo sancionará el incumplimiento a una norma de orden público.

En otro orden de ideas, los artículos 445, 933 y 934 de la Ley Federal del Trabajo se refieren a la responsabilidad de los trabajadores que inician una huelga que es declarada ilícita, por que la mayoría de los huelguistas ejecuten actos violentos contra personas y propiedades y en caso de guerra si los trabajadores pertenecen a establecimientos o servicios del gobierno, siendo la pena impuesta la terminación de la relación de trabajo por orden de la propia Junta de Conciliación y Arbitraje que declare la ilicitud. Tratándose en este caso claramente de una responsabilidad delictual, que reprime el abuso del ejercicio del derecho de huelga, en perjuicio de la persona o bienes de terceros o de la actividad del Gobierno en Guerra.

Por otro lado el artículo 937, señala el caso en el cual los trabajadores optan por someter la huelga al arbitraje de la Junta, para que decida dicho órgano precisamente a quién debe responsabilizarse de los motivos de la huelga; en dicho procedimiento, por la vía ordinaria se dilucidará si existe mora en el cumplimiento de las obligaciones patronales derivadas del contrato colectivo o del pago de participación de utilidades a los trabajadores, y se condenará al patrón al pago tanto de las pretensiones de los huelguistas como de sus salarios correspondientes al tiempo que se suspendieron labores; y por la vía del conflicto colectivo de naturaleza económica se decidirá sobre la creación, modificación, suspensión o terminación de condiciones de trabajo, que dieron pie a la huelga y que al ser imputables al patrón, implican que su patrimonio las garantizará. Por lo tanto la ley se refiere a una responsabilidad contractual del patrón frente al sindicato o coalición de trabajadores, cuyo objetivo es la protección y equilibrio de las relaciones colectivas necesariamente derivadas del contrato colectivo de trabajo.

Finalmente el Título XVI de nuestro ordenamiento Laboral (del artículo 992 al 110) se refiere a una responsabilidad no ya entre las partes de la relación laboral, sino de dichos sujetos: patrón y trabajador, así como de sindicatos, federaciones, confederaciones, funcionarios laborales, procuradores y representantes o apoderados de los trabajadores frente a la Autoridad laboral ya que la Ley impone un régimen delictual, basado en la importancia del ordenamiento del trabajo y por ser de orden público su observancia, orden público que se encuentra protegido por un sistema de penas pecuniarias o incluso privativas de la libertad a cargo de los transgresores, que impone la Autoridad ejerciendo actos eminentemente policíacos⁴⁹.

⁴⁹vid. DE BUEN LOZANO, NESTOR, Op. cit. págs. 585 y 586.

IV. SUJETOS DE LA RESPONSABILIDAD LABORAL

Dado que ha quedado expuesto el hecho que la Responsabilidad es un fenómeno derivado y que opera a partir del incumplimiento de una obligación principal o de un riesgo creado, es oportuno centrar el estudio en los Sujetos de la Responsabilidad, por lo que, ante la existencia de un acto dañoso y antijurídico debe formularse la siguiente pregunta: ¿A quién debe reclamársele la reparación del daño?

En primer lugar, sólo los actos contrarios a Derecho son origen de la Responsabilidad, por tanto, el autor del hecho debe ser sujeto de las obligaciones violadas o puestas en peligro ya sea por virtud de un vínculo asumido voluntariamente o por que la Ley expresamente se lo impone; de otra manera el hecho del autor puede ser inconveniente, reprobable, pero nunca antijurídico y en consecuencia no será origen de responsabilidad. Es precisamente el mecanismo para encontrar al sujeto imputable del acto antijurídico y dañoso, el que nos permite conocer a ciencia cierta quién resulta responsable de los hechos contrarios al orden del Derecho Laboral.

Al principio del presente trabajo, afirmé que en nuestro sistema la Relación de Trabajo es la fuente de derechos y obligaciones de las partes, por tanto, resulta válido en

estos momentos establecer que el deudor de las obligaciones violadas o puestas en peligro por el acto antijurídico lo es en razón de su calidad de sujeto de la Relación Laboral, por lo que en principio, al conocer quién es el obligado en la Relación de trabajo, tenemos a quien imputarle cualquier acto contrario a dicha obligación y por tanto al sujeto de la Responsabilidad laboral.

IV.1.- LA RESPONSABILIDAD DEL TRABAJADOR

Por lo que hace al trabajador, nuestra Ley Laboral es tutelar del mismo por lo que es muy relativa la eficacia de la Responsabilidad obrera, dicha tendencia tiene raíces constitucionales profundas, por lo que aún en la anterior Ley Federal del Trabajo vigente desde 1931 a 1970, el artículo 38 establecía en esencia lo mismo que el actual artículo 32, que solo hace procedente la responsabilidad civil para el trabajador, sin poder hacer nunca coacción sobre su persona y dado que en la generalidad de los casos la solvencia del trabajador es insuficiente, es prácticamente letra muerta dicho precepto.

Ahora bien, dentro del orden de la empresa, mediante el Reglamento interior de Trabajo o el Contrato Colectivo de Trabajo, es válido establecer un régimen disciplinario para sancionar los incumplimientos contractuales a cargo de los trabajadores en el transcurso de la Relación de Trabajo, aunque siempre deberán de tenerse en cuenta los límites establecidos en la Ley Federal del Trabajo:

a) así el artículo 110 fracción I impone un límite para el descuento a los salarios de los trabajadores por pérdidas, averías o deudas, indicando que la cantidad exigible en ningún caso podrá ser mayor del importe de los salarios de un mes y el descuento será el que convengan el trabajador y el patrón, sin que pueda ser mayor del treinta por ciento del excedente del salario mínimo;

b) el artículo 423 fracción X, para la imposición de medidas disciplinarias, indica que debe respetarse la garantía de audiencia del trabajador y nunca pueden exceder de los 8 días de suspensión en el trabajo;

c) tanto los descuentos como las medidas disciplinarias, deben imponerse siempre en un mes bajo pena de prescribir, según el artículo 517 fracción I;

d) finalmente, el título XVI de nuestra Ley vigente, mencionado en el capítulo que antecede, hace responsables ante la Autoridad Administrativa indistintamente a patrones y trabajadores, aunque al confrontar dicho capítulo con el artículo 21 Constitucional in fine, queda claro que ninguna sanción o multa al trabajador puede exceder al jornal o sueldo de un día.

IV.2.- EL PATRON COMO RESPONSABLE LABORAL

En lo tocante al Patrón, su Responsabilidad en materia laboral frente al otro sujeto de la relación de trabajo, ofrece diversos aspectos, dado que es responsable ante sus trabajadores directamente; pero, por virtud de una imputación legal, en ciertos casos es responsable frente a los trabajadores de terceros. Y por otro lado, según el título XVI de la Ley Federal del Trabajo, la Ley del Seguro Social y demás reglamentación administrativa del Trabajo, es responsable el Patrón frente a la Autoridad Gubernativa.

Por lo que hace a la suspensión y terminación colectiva de las relaciones de trabajo, es decir, del patrón frente al sindicato o coalición de trabajadores, existe un régimen especial de Responsabilidad previsto en los Capítulos VII y VIII, del Título Séptimo de nuestra Ley Federal del Trabajo, artículos 426 al 439, régimen del cual debe decirse que por lo que hace a la suspensión, obviamente temporal, de las relaciones colectivas, las causas que excluyen la responsabilidad, se mueven claramente en el ámbito contractual, yendo la Ley, en su clasificación taxativa de las casuas, de las generales a las más particulares:

a) La fuerza mayor o caso fortuito, no imputables al patrón, debiéndose tomar en cuenta que precisamente la fuerza mayor o caso fortuito no pueden imputarse en estricta lógica a ninguna parte, pero existen casos en los que por virtud de la obligación de garantía del patrón, dichos eventos son imputables al empleador, por imperativo legal, siendo un claro ejemplo lo relativo a seguridad e higiene del centro de trabajo; por lo tanto, la Junta de Conciliación y arbitraje, mediando aviso de la suspensión, con audiencia de las partes, allegándose todos los medios de convicción que considere pertinentes y en forma sumaria, conforme al artículo 782, aprobará o no la suspensión que ya tuvo lugar, por lo que deberá presumir la existencia de las causas, mientras dure la suspensión, limitándose a verificar si el patrón cumplió con sus obligaciones de garantía, para que no le sean imputables las causas de la suspensión.

b) La incapacidad física o mental o muerte del patrón si traen como consecuencia inmediata y directa la terminación de los trabajos, hechos que caben en el caso fortuito, pero que solo son de tomarse en cuenta si implican necesariamente la imposibilidad real de trabajar, por lo que la Junta en este caso debe discernir sobre la importancia del hecho respecto del desarrollo del trabajo.

c) La falta de materia prima no imputable al patrón, previa autorización mediante el procedimiento sumario, por parte de la Junta de Conciliación y Arbitraje, en este caso, a diferencia de los demás, el criterio para la imputación de la responsabilidad patronal es eminentemente subjetivo, es decir, debe decidirse si la falta de materia prima para trabajar, es consecuencia o no de la negligencia, culpa o dolo del patrón.

d) El exceso de producción con relación a sus condiciones económicas y a las circunstancias del mercado, caso en el que corresponde al patrón acreditar con plenitud, mediante el utópico procedimiento de conflictos colectivos de naturaleza económica, las condiciones del mercado y la necesidad de no producir, así como las consecuencias nocivas de hacerlo.

e) La incosteabilidad, de naturaleza temporal, notoria y manifiesta de la explotación, caso en el que también mediante el conflicto colectivo de naturaleza económica, el patrón deberá convencer a la Junta del problema en costos que representan los trabajos a suspender.

f) La falta de fondos y la imposibilidad de obtenerlos para la prosecución normal de los trabajos, si ésto se comprueba plenamente por el patrón, también mediante el conflicto colectivo de naturaleza económica.

g) La falta de ministración por parte del Estado de las cantidades que se haya obligado a entregar a las empresas con las que se hubiese contratado trabajos o servicios, siempre que aquellas sean indispensables, caso en el que corresponde al patrón obtener la autorización previa de la Junta, iniciando un procedimiento sumario, en el que deberá

quedar probada la mora contractual de la dependencia o entidad del Estado, así como el daño que dicha mora conlleva, sin que el Estado como tal resulte aquí enjuiciado y mucho menos responsable, dado que precisamente la ley considera eximente de responsabilidad patronal, lo que algunos autores llaman: "actos del príncipe"⁵⁰, independiente de lo que pueda decirse acerca de la responsabilidad contractual del Estado y de su dudosa eficacia.

Como puede observarse, sólomente en el caso de la aprobación posterior de la suspensión de trabajo, por caso fortuito o fuerza mayor, la responsabilidad patronal es fundamental y conlleva consecuencias sobre el patrimonio del empleador, siendo en los otros casos, solamente relevante para la obtención o no de la autorización para suspender labores. No obstante lo anterior, la Junta al aprobar la suspensión fijará una indemnización, nunca mayor al mes de salario integrado, en consideración al tiempo de suspensión y a las posibilidades de reanudar labores, en la inteligencia que la vigencia de las causas es revisable cada seis meses, pues sin no subsisten la Junta debe conceder 30 días máximo para que se reanuden los trabajos, debiendo el patrón hacerlo, so pena de indemnizar con tres meses y el pago de 20 días de salario integrado, por cada año de servicios, a los trabajadores que así lo reclamen. Por otro lado, el patrón no debe ocultar a los trabajadores el día que reanude sus labores, obviamente si la Junta no se lo ha ordenado ya, además de que durante 30 días mínimo, debe reincorporar precisamente a los trabajadores que venían desempeñando las plazas nuevamente abiertas, pues de lo contrario dicha circunstancia se equipara a un despido injustificado, lo mismo que la omisión del aviso de reapertura.

⁵⁰Vid. FRAGA, GABINO, Derecho administrativo, México, .D.F., Edit. Porrúa, 1989, págs. 13 a 37.

En lo relativo a la terminación colectiva de las relaciones de trabajo, o la reducción definitiva de labores, la Ley, de la misma manera, taxativa y de lo general a lo particular, enumera las causas de justificación, haciéndolas depender a todas, excepto a la fuerza mayor o caso fortuito no imputables al patrón o su incapacidad física o mental, al concurso o quiebra legalmente declarados, o a los casos del artículo 38 de la Ley laboral; de la previa autorización de la Junta de Conciliación y Arbitraje:

a) Tocante a la fuerza mayor o caso fortuito no imputables al patrón, a su incapacidad física o mental que impliquen la terminación de labores, así como por la incosteabilidad notoria y manifiesta, caben los mismos procedimientos que los relativos a la suspensión de las relaciones de trabajo, ya comentados.

b) Por lo que hace al agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva, dicha circunstancia, si bien se trata de un hecho negativo, es fácilmente verificable, gozando la Junta con las facultades necesarias en el curso del procedimiento sumario para constatar la inexistencia de lo que se extraía.

c) El caso del artículo 38 que indebidamente aparece como causa de terminación colectiva de las relaciones de trabajo, se refiere a una forma de contratación especial de

trabajadores para la explotación de minas sin minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, contratos que serán por tiempo u obra determinados o para la inversión de capital determinado, por lo que no se trata de causas auténticas de terminación de relaciones colectivas de trabajo, sino que son simplemente contratos individuales de trabajo, que terminan en forma natural por estar sujetos a término, lo cual reitera el artículo 53 fracción III de la Ley Laboral; tan no es una causa real, que el artículo 436 del citado ordenamiento atribuye la obligación del patrón de indemnizar con tres meses de salario y de pagar la prima de antigüedad a los trabajadores en todos los casos de terminación de las labores, con excepción del caso que se comenta.

d) Como caso de terminación colectiva de las relaciones de trabajo, la ley prevé el concurso o quiebra legalmente declarados, si la autoridad competente o los acreedores resuelven el cierre definitivo de la empresa o la reducción de sus trabajos, debiéndose dar aviso a la Junta, para que ésta, analizando el hecho consumado apruebe o desaprobe la terminación de las relaciones colectivas de trabajo, mayores consideraciones se harán sobre el caso en comento al analizar el convenio 173 de la O.I.T, en el siguiente capítulo.

Nuestra ley en caso de reducción de los trabajos, en concordancia con las obligaciones patronales de respeto a los derechos de preferencia, ascenso y antigüedad de los trabajadores, impone que el reajuste de personal se haga prescindiendo de los de menor antigüedad; reiterando dichas obligaciones patronales en caso de que reanude sus actividades o sean implantadas otras similares.

En el caso de que por la implantación de nueva maquinaria o procedimientos que impliquen la reducción de personal, el artículo 439 de nuestra Ley Laboral, a falta de convenio, impone la obligación de obtener autorización previa de la Junta, mediante el procedimiento sumario, pero en este caso, los trabajadores reajustados obtendrán una indemnización de cuatro meses de salario, más veinte días por cada año de servicios y la prima de antigüedad. Como atinadamente indica Baltazar Cavazos en su Ley Federal del Trabajo comentada⁵¹, en la práctica, resulta más barato despedir injustificadamente a los trabajadores reajustados, que acudir al procedimiento previsto en el artículo 439, cuyo antecedente es el 128 de la Ley de 1931, aunque dicho precepto imponía una indemnización de tres meses de salario. En conclusión, por la modernización que implique el reajuste de personal, es preferible despedirlos injustificadamente, evitándose adicionalmente el procedimiento ante la Junta para que ésta autorice la mencionada modernización.

Finalmente, respecto de la obligación del patrón respecto de los Derechos de preferencia, antigüedad y ascenso, previstos en el Capítulo IV del Título Cuarto de nuestra Ley Laboral, artículos 154 a 162, está prevista la forma de cubrir vacantes, puestos de nueva creación y los derechos que en razón de su permanencia en el trabajo, van adquiriendo los trabajadores, siendo relevante para el tema de la presente tesis, el artículo

⁵¹CAVAZOS FLORES, BALTAZAR, Et al., Nueva Ley Federal del Trabajo, México, D.F., Edit. Trillas, 1987, 21a. edición, pág. 300

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

157 que a la letra indica : "art. 157. El incumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 154 y 156 da derecho al trabajador par solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, a su elección, que se le otorgue el puesto correspondiente o se le indemnice con el importe de tres meses de salario. Tendrá además derecho a que se le paguen los salarios a que se refiere el párrafo segundo del artículo 48 (salarios caídos)." El artículo transcrito, hace opinar a Baltazar Cabazos⁵² que: "Este artículo, a nuestro modo de ver indebidamente, abre la posibilidad de que los trabajadores busquen trabajo con deseos de no encontrarlo y se concreten a exigir la indemnización de tres meses de salario. Por otra parte, si la relación de trabajo nace con la prestación de servicio, ¿podrá efectivamente prosperar la acción intentada de un trabajador que nunca hubiese laborado en una empresa, de exigir dicha indemnización? Consideramos que no, ya que no se daría en tal supuesto la relación laboral que nace hasta que se presta el servicio."

Aisladamente considerado el precepto transcrito, resulta contrario a la sistemática de nuestro ordenamiento Laboral, dado que al no darse la relación laboral, no existe vínculo jurídico posible entre el individuo que busque o solicite trabajo y el patrón; pero, desde mi punto de vista y analizando el artículo 157 en armonía con el 154, 155 y 156, de la Ley Federal del Trabajo, es procedente la reclamación de un individuo que tenga derecho al puesto, si agota el requisito de haber presentado por escrito la solicitud que indica el artículo 155, debiendo el actor de acreditar tres extremos ante la Junta: el hecho de existir vacantes o en otros términos la oferta de trabajo del patrón, el haber hecho una solicitud por escrito con los requisitos de forma que preceptúa el artículo 155 y el hecho de tener mejor derecho que el trabajador al que se le otorgó el puesto. Opino yo, de

⁵² Op. cit. pág. 207.

cualquier forma que el error en el presente sistema está en no obligar al patrón a informar de una manera fehaciente la creación de las vacantes, por lo que en el contrato colectivo o en los usos de la empresa deberá basarse la prueba relativa. Por otro lado, opino que la responsabilidad del patrón que nace de no respetar los derechos de preferencia, antigüedad y ascenso de los trabajadores, es de índole contractual, pues la condición para el nacimiento de la acción derivada del artículo 157, es sin duda la manifestación por escrito de la voluntad del trabajador potencial, respecto de la oferta de trabajo hecha por un patrón, por lo que dicho precepto regula realmente una acción de cumplimiento de contrato, cuya existencia deriva de la manifestación indubitable de las voluntades de las partes.

V.- IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD PATRONAL

En este apartado, procedo a analizar la Responsabilidad del Patrón como sujeto de la Relación de Trabajo, desde el punto de vista de la imputabilidad⁵³.

V.1.- CRITERIOS PARA ATRIBUIR LA RESPONSABILIDAD

Una vez determinada en abstracto la antijuridicidad de un acto o su ilicitud subjetiva, ya corresponda a una responsabilidad de carácter contractual o extracontractual habrá que ver si en concreto, es ella jurídicamente imputable a una persona que tenga que reparar los daños. Por lo que cabe distinguir dos tipos de atribución :

a) la de carácter moral, por aplicación de un criterio subjetivo que corresponde a la llamada culpabilidad; y

⁵³Vid. VAZQUEZ VIALARD, ANTONIO, Op. cit. págs. 54 a 74.

b) la de carácter físico u objetivo, en razón del riesgo creado u otro criterio de atribución.

Mientras que en el primer caso se requiere de una investigación del comportamiento de la persona, es decir, un examen de lo interno del obrar, en el segundo, el estudio se reduce a lo externo de la conducta (se trata de una mera imputación física).

El juicio de imputación moral consiste en formular un reproche que requiere la existencia de un acto voluntario. Se reputa como tal el que se realiza con : discernimiento, es decir, con capacidad de comprender y conocer; con intención, que se refiere al propósito que persigue el agente; con libertad, o sea, que se haya realizado con la facultad de autodeterminarse (no ha habido coacción física o moral). Cuando el acto se reputa jurídicamente como voluntario, la actitud del sujeto puede traducir su culpabilidad. Se configura ésta através de la abstención (por acción u omisión) de una conducta debida. Que el acto voluntario se limite a una abstención o vaya más allá, constituye la línea divisoria entre la culpa y el dolo, especies o grados de la culpabilidad genérica. Por tanto, la responsabilidad se funda en la culpabilidad, ya sea referida al régimen de responsabilidad contractual o al delictual. En las omisiones de la conducta jurídica comprometida en un trato previo, se trata de un incumplimiento relativo (mora parcial o absoluta), consistente en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que correspondan a las circunstancias de las personas, del tiempo y del ..

lugar; en tal virtud, la diligencia que debió observarse, se determina en cada caso según la concreta situación planteada.

En la culpa la voluntad del sujeto se orienta a la realización, pero no a la consecuencia nociva, situación que se da en el dolo; puede por otro lado, darse el caso de negligencia, concepto equiparable a la culpa o imprudencia. En el primer caso, hay omisión de adoptar una acción que habría impedido el daño, en cambio, en la imprudencia, se obra con precipitación, irreflexivamente, sin prever la totalidad de las consecuencias que puede producir la acción que omitió la diligencias que las circunstancias de personas, tiempo y lugar exigían.

En la doctrina, y con referencia a la distinción entre el dolo y la culpa grave se destaca que en el primero hay una intención maléfica, un querer el resultado, el propósito de dañar a otro. Hay en el primero: plena conciencia y conocimiento del resultado dañoso que puede seguirse de la acción emprendida; realizándose ésta con el objeto de obtener ese fin y no otro. En cambio en la culpa, aunque se distinguen grados (leve y grave) en función de la mayor o menor previsibilidad del resultado, no se da esa segunda condición: el sujeto no desea la producción del daño, sino otro resultado distinto. Entonces, para que se de la culpa, se requiere que se den por lo menos : voluntad en el agente de obrar u omitir; conocimiento del peligro o del resultado según el nivel de previsibilidad sobre las consecuencias dañosas, con base en la experiencia; ausencia de excusa legítima, es decir, carencia de justificación, inexcusabilidad, en razón de que el acto generador del daño no era necesario, útil o se lo realizó en virtud de orden o autorización expresa.

Para que se configure el Dolo, deberán concurrir por lo menos dos elementos: ejecución del acto a sabiendas y que sea ejecutado con la intención de dañar.

Finalmente, debe considerarse la imputabilidad en relación a la Responsabilidad objetiva, que como se ha dicho en capítulos anteriores, la atribución se formula ya no a partir de la actitud del deudor, sino en razón del riesgo creado, de autoridad u otro. Según este régimen, para imputar la responsabilidad del daño sufrido, no se requiere investigar el comportamiento del agente (es decir, realizar un examen interno de su obrar), sino que se reduce al estudio de lo externo de la conducta ya que se trata de una mera imputación física. Del criterio que se funda en la responsabilidad del agente, se pasa a otro, en el que se admiten las consecuencias de la causalidad material, para lo cual sólo se requiere que en la situación planteada se cumpla una relación adecuada de causa a efecto. Por lo tanto, la producción del hecho dañoso no requiere que, como presupuesto para imputar la responsabilidad a alguien, se acredite la ilicitud objetiva del obrar (responsabilidad extracontractual), o su culpabilidad o dolo (incumplimiento de la obligación), ya que la imputación la formula la misma ley. Al efecto, producido el daño, se presume la responsabilidad del agente. Por tanto esta forma de responsabilidad sin culpa u objetiva, se basa en la imputación normativa que se formula a un sujeto, para que repare un daño causado, basándose en la noción de riesgo, es decir, posibilidad de que algo cause un daño, que el responsable ha creado ya por medio de una cosa que ha introducido, de una obligación que ha asumido o que la Ley le imputa. Por lo común la posibilidad de exoneración de la responsabilidad se limita a situaciones provenientes de casos fortuitos ajenos a la cosa, culpa de la víctima o de un tercero por el que no debe responder. En

esas situaciones, ocurre que el daño es extraño al riesgo de la cosa o de la acción realizada por la persona respecto de la cual se responde, ya que en la relación causal que se ha dado entre ésta y el evento que causa el perjuicio, ha interferido otra causa eficiente que ha alterado el curso de aquella.

Entonces, con vista en los dos parámetros para la atribución de la responsabilidad, cabe preguntarse por el que adopta nuestra Legislación Laboral, y a partir del análisis hecho en el capítulo que antecede, me atrevo a afirmar que la Imputabilidad basada en el dato objetivo es la propia de nuestro sistema, siendo la clave de dicha Imputabilidad la existencia de la Relación de trabajo. En efecto, si el patrón es garante de las condiciones de trabajo y de la permanencia del mismo, y según nuestra Ley se considera patrón a quien recibe los trabajos personales, por virtud de los artículos 20 y 21 invocados al principio de este trabajo, al existir Relación de Trabajo, nace el principio objetivo por el cual se imputará eventualmente cualquier acto dañoso al Patrón. Por lo tanto al conocerse quién resulta Patrón, conforme a las normas de atribución de la relación laboral sabremos siempre a quién reprochar los actos que den pie a la Responsabilidad.

V.2.- INTERMEDIARIOS EN LA RELACION LABORAL

Según Nestor de Buen Lozano⁵⁴, Patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante una retribución, pero no siempre es claro quién es el Patrón o más bien, quién debe responder en una relación laboral puesto que el poder de mando o de dirección, en la práctica actual, está cada vez más disperso y muchas veces carece del principio tradicional de titularidad de derechos y obligaciones, como lo es la personalidad, en efecto, existe la figura no siempre clara de los intermediarios en las relaciones individuales de trabajo, figura que es concebida de diversas maneras, además de que se predica de dos situaciones diversas: un tercero, ajeno a la relación de trabajo, que sirve para poner en contacto a dos personas, para que éstas establezcan por su lado una relación laboral, caso que está previsto en la fracción XXV del artículo 123-A Constitucional, que se refiere al servicio de colocación de trabajadores, cuya única condición es que sea gratuito para éstos; y el segundo caso es el llamado contratista, quien aún cuando generalmente cubre los requisitos formales, carece de la solvencia necesaria para el cumplimiento de sus obligaciones laborales. El Argentino Ernesto Krotoschin⁵⁵, en su Tratado práctico de Derecho del Trabajo, concibe al intermediario como un dependiente del empresario principal, independientemente del hecho de la subordinación del trabajador con dicho dependiente, puesto que el trabajo se realiza en provecho del principal y por tanto el Intermediario es un mandatario del patrón.

⁵⁴Op. cit. págs. 475 a 497.

⁵⁵KROTOSCHIN, ERNESTO, Tratado Práctico del Derecho del Trabajo, Tomo I., Buenos Aires, Argentina, Edit. Depalma, 1981, págs.147 y ss.

Ahora bien, el caso del contratista, lo define el autor citado como aquel que disponiendo de elementos propios de trabajo y solvencia económica presta servicios o realiza obras para otro por su cuenta, por lo que sólo existe una relación laboral entre el trabajador y el contratista, sin que el beneficiado por los trabajos tenga algún vínculo. Con vista en nuestro artículo 12, podemos entonces afirmar que el intermediario contrata por cuenta del principal o interviene en la contratación de otro u otros para que presten sus servicios a un patrón, y conforme a nuestro artículo 13 no son intermediarios sino patrones las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir sus obligaciones laborales, es decir que sean solventes en garantía de dichas responsabilidades, puesto que de otra manera, siguiendo la interpretación legal, deben de ser considerados intermediarios, lo cual hace responsable no ya a éstos sino al beneficiario de los trabajos, siendo ésto claramente establecido en el artículo 14 de la Ley Laboral. En otros términos, ante la insolvencia del patrón aparente, se debe subrogar en el cumplimiento de sus obligaciones, el beneficiario de los trabajos.

En otra hipótesis, que maneja el artículo 15 de nuestra ley ya no se habla de intermediarios sino de una empresa dependiente de otra, por lo que se instituye no la subrogación de la principal en las obligaciones de la otra, sino la solidaridad de la principal respecto de la subsidiaria, en todo caso se llega a la misma solución: se atiende a la solvencia como principio para imputar la responsabilidad.

De lo anterior podemos considerar la importancia que nuestro ordenamiento laboral confiere a la solvencia, puesto que si bien el dato de la subordinación permite en principio

conocer la existencia de una relación de trabajo, sólomente el dato de la solvencia nos permite hacer efectiva la Responsabilidad Patronal, es decir, la clave está en reconocer el patrimonio que garantiza las obligaciones asumidas por el Patrón. Todo esto constituye, desde mi perspectiva un paso fundamental en el Derecho del Trabajo, para desvincularse del concepto Civilista de la personalidad Jurídica como principio de imputación de Derechos y Obligaciones, pasando a uno intermedio que pudiera llamarse personalidad jurídica con solvencia, que facilita el hacer efectiva la responsabilidad laboral y previene actitudes fraudulentas.

V.3.- GRUPOS DE EMPRESA Y COPARTICIPACION EMPRESARIA.

Si bien todas las empresas son por naturaleza Patrones, no todos los patrones son empresas o empresarios, aunque no puede negarse la cada vez mayor generalización de las normas de trabajo que consideran a cualquier patrón empresario. Además la tendencia a restarle importancia a la personalidad jurídica, atendiendo a la unidad económica, propia de los sistemas de Derecho Laboral moderno, nos obligan a considerar al patrón como empresario salvo que los hechos lo nieguen. Nuestro ordenamiento laboral define a la empresa como la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

A reserva de volver en el presente capítulo sobre la definición de Empresa para nuestro Derecho Laboral, apartándome de las consideraciones basadas en el sistema de Derecho Continental Europeo, que compartimos con los países Latinoamericanos y de Europa occidental, me refiero al concepto que en el derecho Anglo Sajón, se tiene de la "partnership" lo que podría llamarse asociación, la cual en su devenir histórico pasó del simple condominio a un ente sujeto de derecho⁵⁶.

"Partnership", del inglés "to part", del latín "partiri", en español "partir" o "compartir", designa la relación que existe entre dos o más personas que realizan un negocio en común, y la de éstos con terceros. En 1890, sobre la base de un proyecto de Sir Frederick Pollock, se dicta en Inglaterra la Partnership Act con el propósito, se dice, de declarar "Common Law". Poco después (1907) se dicta la "Limited Partnership Act".

En los Estados Unidos, y como parte del proceso de uniformación legislativa, se publican en 1914 la "Uniform Partnership Act" y la "Uniform Limited Partnership Act", basadas también en el Common Law y hoy adoptadas por la gran mayoría de los Estados de la Unión.

⁵⁶LEPERA, SERGIO, Joint venture y sociedad (Acuerdos de coparticipación empresaria), Buenos Aires, Argentina, Edit. Astrea, 1989, págs. 29 y ss.

Una idea importante del Common Law es que cuando un tercero contrata con uno de los partícipes posiblemente tenga en cuenta, no sólo el crédito de aquel con quien contrata, sino también el de quienes tienen con aquel el "negocio en común". En protección de esa confianza es que el derecho establece la responsabilidad de todos los partícipes, para lo cual presume que éstos, sea expresamente por algún contrato o tácitamente por su conducta, están otorgándose un recíproco poder para los fines del negocio común. De allí que tradicionalmente el tema de las partnerships sea presentado como un capítulo del derecho de representación ("Principal and Agent Law").

Entonces, el tercero confía no solo en el crédito de aquel con quien contrata sino también en el de sus "partners", puesto que sabe que puede hacerlo, y puede hacerlo porque el derecho establece que los demás socios serán también responsables frente a él. La medida de este adpoderamiento recíproco por el que se explica la responsabilidad de todos los partícipes puede resultar de un conferimiento expreso o ser simplemente aparente u ostensible. Lo anterior por un principio de política general y para prevenir los fraudes a los acreedores, "que podrían considerar que están prestando en base al crédito aparente de tres o cuatro personas, cuando en los hechos están haciendo el préstamo a sólo dos de ellas, a las cuales sin los otros nada habrían prestado" (in re "Waugh vs. Carver" 1793). La equidad por otro lado, constriñe la presunción de apoderamiento sólo a los actos que normalmente un "partner" realizaría para la gestión común. De manera congruente con la teoría del crédito como fundamento de la responsabilidad, un "partner" no obliga a la firma ni a los otros "partners" si el tercero con quien contrató no sabía que él era un "partner" o, aún sabiendo que lo era, sabía que no tenía autorización para el acto (Partnership Act, Sección 5).

Conservando la idea del apoderamiento recíproco de los copartícipes en un negocio, propia del Common Law, paso al análisis de lo tratado en el Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo, celebrado en Santo Domingo, República Dominicana, el año de 1980⁵⁷

El problema planteado en dicho congreso de laboristas, fue el relativo al nuevo panorama de globalización del capital, de una internacionalización de las estructuras empresariales, poniéndose en la mesa de análisis la cuestión relativa a los grupos de empresas como "unidades económicas", contra los conceptos tradicionales de personalidad jurídica y de la persona como titular de un patrimonio. Existiendo para tales cuestiones tres líneas de pensamiento, encabezadas por otros tantos autores: Nestro de Buen, identifica el concepto patrón al de Unidad económica, por lo que desecha la vía de la solidaridad patronal; Bueno Magano, aplicando la solidaridad patronal imputa responsabilidad al grupo, tenga o no personalidad jurídica; Albuquerque, señala que sólo ante un fraude a la ley, debe buscarse al responsable real. A continuación, hago la exposición de las tres posturas, siguiendo a los doctrinarios mencionados:

⁵⁷DE BUEN LOZANO, NESTOR, Et. al., Los grupos de empresas nacionales y multinacionales en el Derecho del Trabajo, México, D.F., Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, 1982 (Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie "Estudios Doctrinales", número72), 100p.

Nestor de Buen Lozano: Este autor establece el principio de que los grupos empresariales se dan a partir del patrimonio que los integra, siendo la dirección común el "centro de la soberanía patronal", en el entendido que para el estatuto laboral debe tenerse al patrón como titular del patrimonio empresarial. Por lo que dadas las nuevas características patrimoniales de las relaciones empresariales (exportación de capital, empresas multinacionales) el concepto de personalidad jurídica y la estructura actual del Derecho del Trabajo, resultan insuficientes.

Adam Smith, en su obra "Naturaleza y causa de la riqueza de las Naciones", afirmó que el origen de la riqueza radica en el Trabajo, y la causa eficiente del desarrollo del capitalismo lo es la libre competencia entendida como la pugna contra cualquier tipo de barrera arancelaria, ésto inspiró, por ejemplo, de 1819 a 1888 a la Unión Aduanera Alemana, o el establecimiento en los Estados Unidos de la Sherman Act, de 1911, por la cual se desmembra el monopolio de la Standard Oil Trust, en 38 sociedades independientes controladas todas por la Standard Oil de Nueva Jersey. Perfilándose desde entonces la importancia de los monopolios como un paso del capitalismo hacia su globalización.

Por su parte el ilustre Vladimir Ilich Uliánov, "Lenin", en su teoría sobre el Imperialismo⁵⁸, considera que éste surgió como desarrollo y continuación directa de las propiedades fundamentales del capitalismo en general: "El capitalismo se trocó en

⁵⁸ULIANOV, VLADIMIR ILICH (LENIN), El imperialismo fase superior del capitalismo, Tomo I., Moscú, U.R.S.S., Edit. Progreso, 1961, págs. 764 y ss.

imperialismo únicamente al llegar a un grado determinado, muy alto, de su desarrollo, cuando algunas de las características fundamentales del capitalismo comenzaron a convertirse en su antítesis, cuando tomaron cuerpo y se manifestaron en toda la línea los rasgos de la época de transición del capitalismo a una estructura económica y social más elevada. Lo que hay de fundamental en este proceso, desde el punto de vista económico, es la sustitución de la libre competencia capitalista por los monopolios capitalistas. La libre competencia es la característica fundamental del capitalismo y de la producción mercantil en general; el monopolio es todo lo contrario de la libre competencia, pero esta última se va convirtiendo ante nuestros ojos en monopolio, reemplazando la gran producción por otra todavía mayor y concentrando la producción y el capital hasta tal punto, que de su seno ha surgido y surge el monopolio, siendo formas del mismo:

EL CARTEL: consistenete en el reparto del mercado, precios y cuotas de producción, entre los miembros; administrando, produciendo y vendiendo por su cuenta cada uno de los miembros.

SINDICATO: cada miembro administra su producción, sin independencia comercial, toda vez que vende a un aparato común.

TRUST: aglutina la propiedad de varias empresas por tener los mismos accionistas.

CONSORCIO: Asociación de trust o empresas en torno a un grupo de capitalistas.

Y, fusionándose con ellos, el capital de una docena de bancos que manejan miles de millones. Y al mismo tiempo, los monopolios que se derivan de la libre competencia, no la eliminan sino que existen por encima de ella y al lado de ella. Por lo tanto, el Monopolio es el tránsito del capitalismo a un régimen superior, debiéndose señalar particularmente cuatro características esenciales:

1.- El monopolio es un producto de la concentración de la producción en un grado muy elevado de desarrollo. Lo forman las agrupaciones monopolistas de los capitalistas citadas anteriormente. Hemos visto su inmenso papel en la vida económica contemporánea. Hacia principios del signo XX alcanzaron pleno predominio en los países avanzados, y si los primeros pasos en el sentido de la cartelización los dieron con anterioridad los países de tarifas arancelarias proteccionistas elevadas (Alemania, Estados Unidos), Inglaterra, con su sistema de librecambio, mostró, aunque algo más tarde, ese mismo hecho fundamental: el nacimiento del monopolio como consecuencia de la concentración de la producción.

2.- Los monopolios han venido a recrudecer la pelea por la conquista de las más importantes fuentes de materias primas, particularmente para la industria fundamental y más cartelizada de la sociedad capitalista... La posesión monopolista de las fuentes más importantes de materias primas ha aumentado terriblemente el poderío del gran capital y ha agudizado las contradicciones entre la industria cartelizada y la no cartelizada.

3.- El monopolio ha surgido de los bancos, los cuales, de modestas empresas intermediarias que eran antes, se han convertido en monopolios del capital financiero. Tres o cinco grandes bancos de cualquiera de las naciones capitalistas más avanzadas han realizado la "unión personal" del capital industrial y bancario y han concentrado en sus manos sumas de miles y miles de millones, que constituyen la mayor parte de los capitales y de los ingresos monetarios de todo un país. La oligarquía financiera, tiende una espesa red de relaciones de dependencia sobre todas las instituciones económicas y políticas de la sociedad burguesa contemporánea sin excepción.

4.- El monopolio ha nacido de la política colonial. A los numerosos "viejos" motivos de la política colonial, el capital financiero ha añadido la lucha por las fuentes de materias primas, por la exportación de capital, por las "esferas de influencia", esto es, las esferas de transacciones lucrativas, de concesiones, de beneficios monopolistas, etc. y, finalmente, por el territorio económico en general ."

Por tanto el tránsito de la empresa al monopolio presenta ante los trabajadores el peligro de la pérdida de la identidad o de la solvencia de su patrón como ente personal responsable del patrimonio de la empresa, sobre el cual finalmente pesan los créditos del trabajo, estando en peligro de perder o ver disminuidos sus derechos derivados de la antigüedad al pasar de una entidad a otra del grupo económico.

Actualmente frente a las tesis liberales de: Contrato como autonomía de la voluntad, Propiedad como facultad irrestricta y Responsabilidad subjetiva; se enfrentan teorías que cuestionan dichos postulados, considerando otras fuentes de obligaciones diversas del contrato, la función social de la propiedad y haciendo predominar la responsabilidad objetiva. Tres postulados fundamentales de la Justicia Social .

Ahora bien, el principio de responsabilidad que debe manejarse fuera de los límites del derecho burgués, repelente a la justicia social, se ve limitado por la necesidad de que se individualice la imputación a una persona, pero el concepto de personalidad Jurídica actual, que limita la responsabilidad, aparece insuficiente ante las formas de integración de los grupos económicos. Por lo anterior es que el artículo 16 de nuestra Ley Laboral, tiende a la patrimonialización de la empresa, contra el personalismo del derecho privado.

Por tanto, la responsabilidad patronal, las condiciones de trabajo y la acción sindical deben imputarse desde un punto de vista patrimonial, identificando los elementos

de la empresa, al margen de la personalidad jurídica, siendo dichos elementos los siguientes:

ESENCIALES: Subjetivos (Empresario y trabajadores)

Objetivos (Capital, fuerza de trabajo, organización, dirección o poder de mando y el correlativo deber de obediencia)

Teleológicos: fin común, producción y/o distribución de bienes y servicios.

Resultando fundamental el localizar donde resida el poder de mando, como centro de la "soberanía" de la empresa, pues allí se detenta también el patrimonio de la misma ⁵⁹.

El citado Nestor de Buen, evoca una decisión de la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis de amparo 2580/63/2a. "Radio Cadena Nacional, S.A.", en la cual nuestro alto tribunal consideró correcto condenar al grupo de empresas como integrantes de un solo ente patronal, dado que la división aparente de las mismas, no obstó para tratarlas como una unidad, dado el grado de dependencia de las actividades que cada una desempeña, pues en realidad se trata de una mera forma de división

⁵⁹DE BUEN LOZANO, NESTOR, Los grupos de empresas..., Op. cit., págs.12 y ss.

orgánica, que no puede afectar los derechos laborales. Este criterio, según el mencionado autor, define la tendencia de nuestro sistema legal, que aunado a la interpretación de los artículos 12, 13, 14 y 15 de la Ley Federal del Trabajo, atiende como criterio fundamental, para integrar a un grupo de personas en un mismo ente patronal, al dato relativo a la actividad de cada una de dichas personas, en tanto dependiente de la actividad de otra.

Por lo arriba afirmado, y con base en lo dispuesto por el artículo 712 de nuestro ordenamiento laboral, basta a un trabajador el ubicar la actividad de la empresa, vinculada a su domicilio, para imputar la relación de trabajo, a la o las personas que detenten la actividad y tengan su patrimonio destinado a la misma, en el domicilio donde el trabajador prestó sus servicios. En conclusión, la forma de vínculos establecidos entre las personas que integran la unidad económica de producción de bienes y servicios, es irrelevante para efectos de la imputabilidad de la relación laboral. Siendo importante ubicar sólo el poder de mando, para dar eficacia a la eventual condena jurisdiccional, pues, como se estableció, en el mismo reside el dominio del patrimonio empresarial, que garantiza los créditos patronales.

Octavio Bueno Magano⁶⁰: considera como grupos de empresas los siguientes:

⁶⁰BUENO MAGANO, OCTAVIO, Os grupos de empresas no Direito do Trabalho, São Paulo, Brasil, Editora Revista dos Tribunais, 1979, págs 38 y ss.

HOLDING: Una empresa que controla las acciones de otras; distinguiéndose: La **HOLDING PURA:** detenta el 100% del capital invertido de otras empresas y la **HOLDING OPERACIONAL:** además de detentar el capital de otras empresas, su actividad se desarrolla en otros campos de acción.

COALIGADA: Cuenta con participación social de otra empresa, y sin ser unidad técnica de ésta, es un sujeto autónomo, con personalidad jurídica propia, sometido a la unidad del poder directivo.

ENTENTE (llamada **Cártel** en Francia): consistente en un reparto de mercados, el autor sólo considera prudente permitirla como estímulo para la productividad de algunas ramas.

POOL: **Cártel** informal, que se establece como estrategia para el dominio de cierto mercado.

TRADE ASOCIATIONS: Entidad que promueve intereses de las empresas en determinada rama.

CONGLOMERADO: (citado por los autores Holt, Reinhart y Winston⁶¹) un grupo de empresas que actúan en mercados separados, pero vinculadas financieramente.

MULTINACIONAL: (citado por Brooke y Remmers⁶²) empresas que operan en dos o más países.

JOINT VENTURE: acuerdo temporal entre personas físicas o empresas locales con una multinacional.

GROUPEMENT D'INTÉRÊT ÉCONOMIQUE: Figura intermedia del Consorcio y Konzern, consistente en un contrato de colaboración entre empresas para un determinado propósito, estructurada como entidad de servicio a otras empresas.

⁶¹ HOLT, REINHART AND WINSTON, Readings in economics, New York, 1969, citados por Octavio Bueno Magano, Op. cit. pág. 42.

⁶²BROOKE Y REMMERS, citados por Octavio Bueno Magano, Op. cit. pág. 44.

KONZERN: (citada por Anne Pettitpierre Sauvin⁶³) sociedades jurídicas independientes, pero que comparten una dirección unitaria estratégica y financiera, por lo que aparecen unidas económicamente .

De la mencionada clasificación, el invocado autor Brasileño, concluye que debe considerarse Grupo de Empresas no a la incorporación orgánica o fusión en unidad de entidades que nosotros podríamos caracterizar según la parte final del artículo 16 de nuestra Ley del Trabajo, como "establecimientos", sino que se trata de la concentración de personas en pluralidad, característica del Liberalismo, que concibe a la sociedad compuesta de individuos, sin consideración a los grupos intermedios, por tanto, son elementos de la Unidad Económica:

a) participantes: empresas o sociedades (prefiriendo el término de Empresa, apegándose a la sistemática de la Ley Brasileña sobre el abuso del poder económico, la Legislación alemana, el Tratado de Roma sobre Concurrencia y la tendencia generalizada en las leyes actuales)

b) autonomía entre los participantes

⁶³ANNE PETTITPIERRE SAUVIN, Droit des sociétés et des groupes des sociétés, Geneve, Georg, 1972, citada por Octavio Bueno Magano, Op. cit. pág. 49.

c) relaciones concretas de subordinación o coordinación entre participantes.

Para el citado autor, la personalidad jurídica aparece como un instrumento para delimitar y fijar la responsabilidad, al separar el patrimonio del de sus integrantes, señalando que precisamente se refiere al hablar de Grupos de empresas, a sociedades con autonomía y personalidad jurídica en lo externo y sometidas en lo interno a un control central.

En virtud de lo anterior, considera conveniente el acudir al concepto no de persona, sino de empresa como sujeto de derecho, identificando en dicho término a todas las personas sometidas a un mismo poder de mando, valiéndose del recurso conocido en el derecho procesal anglo sajón como "DISREGARD OF LEGAL ENTITY", como un medio eficaz para "quitar el velo corporativo" y tomar a la unidad económica como a un ente en sí mismo, capaz de responder jurídicamente por los actos de sus "unidades".

Concibe Bueno Magano el Control de una empresa sobre otra, no como un derecho real sino como el ejercicio de una influencia dominante o la mera posibilidad de ejercerla como dirección. En tal virtud el control consiste en subordinar los bienes de la empresa a la consecución de las finalidades del grupo económico, por lo que la fuerza de

trabajo también se encuentra subordinada a tales fines. En la Ley Alemana, por ejemplo, se considera que cuando empresas jurídicamente autónomas no sometidas a una relación de dependencia se reúnen bajo una sola dirección, constituyen un grupo, por lo que debe considerarse al grupo como empleador único real, y no a cada unidad con personalidad jurídica; dándose así en la práctica la Solidaridad entre las personas que integran el grupo, exteriorizándose una sola obligación patronal, y una sola relación laboral, respecto de cada trabajador, debiéndose integrar el régimen colectivo, las antigüedades y sus derechos correlativos, así como el derecho de los trabajadores de ser reintegrados a la matriz si se trata de individuos que prestan sus servicios en filiales.

RAFAEL ALBURQUERQUE⁶⁴: Dominicano que habla de la empresa como nuevo sujeto de derecho, e indica la actual tendencia a abandonar el campo contractual y patrimonial, y pasar al marco de la empresa como una sociedad natural organizada y jerarquizada.

El autor cita la Jurisprudencia Francesa, a partir de la sentencia de la Corte de casación del 23-IV-1970, Sala Criminal, la cual reitera la Sala Social el 8-VI-1972: "...no basta que las sociedades de un mismo grupo tengan una existencia jurídica propia para constituir empresas distintas desde el punto de vista del Derecho del Trabajo."

⁶⁴ Vid. DE BUEN LOZANO, NESTOR, Et al., Los grupos de empresas ..., Op. cit., págs 75 a 100.

Desde el punto de vista del autor, la Jurisprudencia Francesa opta, como Bueno Magano, por la Unidad de dirección y la actividad común, para caracterizar la empresa; y citando a Lyon Caën⁶⁵, establece que los tribunales Franceses siempre han imputado el carácter de patrono a alguno de los miembros del grupo bajo cuya autoridad y dependencia labora el trabajador, por tanto, concluye que por lo que hace a las relaciones individuales, los fallos no las afectan, siendo únicamente relevantes en las relaciones colectivas y contra actitudes fraudulentas o abusos de derecho, en otras palabras, nunca se ha atribuido responsabilidad alguna al grupo sin personalidad jurídica.

En la República Dominicana, se considera patrono, dice Rafael Albuquerque, al sujeto de derechos y obligaciones, que es parte en el contrato de Trabajo; siendo la empresa el centro de trabajo, en tanto unidad económica de producción. Por tanto para la determinación de la persona del patrono, ante el hecho generalizado de filiales insolventes, en el Código del Trabajo Dominicano se prevé la figura del intermediario, definiéndolo como aquel que sin ser representante del patrono, interviene por cuenta de este último en la contratación de los servicios de uno o varios trabajadores (artículo 18) y es la Jurisprudencia la que ha establecido que el Trabajador no está obligado a saber quién es el patrón, por lo que basta enderazar la demanda contra el patrón aparente.

⁶⁵LYON-CAËN, GERARD, Manuel de Droit du Travail et de la Sécurité Sociales, France, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1955, pág. 224.

VI. LA SOLVENCIA COMO GARANTIA DE LA RESPONSABILIDAD LABORAL.

Mario de la Cueva⁶⁶ en su obra "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo," indica: "...el Derecho del Trabajo ha sido la fuerza transformadora primera de la empresa, este estatuto que por encima de la totalidad del orden jurídico tiene como destino el servicio del hombre, a cuyo efecto se propone dos finalidades inmediatas: la igualdad jurídica del trabajo y el capital... y se propone también una finalidad segunda, pero de mayor valor: liberar al trabajador del peso del Derecho Civil y hacerlo entrar en el mundo nuevo de la doctrina de la relación de trabajo como una situación jurídica objetiva, creadora, por el hecho simple de la prestación del trabajo de un conjunto de derechos del trabajador en la empresa que ya no dependen de la voluntad del empresario..." En el marco de la tendencia anotada por su más abierto precursor, en nuestra Ley Laboral, se caracteriza como tema fundamental el garantizar los derechos del trabajador, para lo cual se acude a la solvencia patronal como garantía de los créditos laborales, independizándose dicha consideración de las formas de evasión de las citadas responsabilidades, a las que acuden los patrones, simulando contratos diversos de los laborales, o usando a terceras empresas o a personas físicas insolventes para la contratación de personal. Mientras que la simulación de una relación jurídica diversa a la laboral, se realiza en forma individual con cada trabajador, la utilización de terceras personas que sustituyen al patrón, permite esta

⁶⁶Op. cit. págs. 88 y ss.

desvinculación en forma masiva; en el primer caso entonces, no se trata de ocultar al patrón, éste acepta la existencia de la relación jurídica, pero niega que sea de tipo laboral, habiendo factores que al final de cuentas llevarán a caracterizar la relación de trabajo, siendo primordial conocer la existencia de subordinación del que presta los servicios personales respecto de aquel que los recibe. Ahora bien, al poner un tercero en el papel de patrón, sin la solvencia para garantizar sus responsabilidades laborales, interesa en este caso identificar el patrimonio con el cual se respaldan las obligaciones derivadas de la relación laboral.

En conclusión, cada trabajador tiene como garantía todo el patrimonio de la empresa, con independencia de los capitales no destinados a los fines propios de ésta, pudiéndose afirmar que el capital de la empresa es indivisible para los efectos de las garantías de las responsabilidades patronales, lo anterior es claramente visible al revisar el artículo 921 parte final, de nuestra Ley laboral, que considera al patrón depositario de la empresa o establecimiento desde el momento que le es notificado el escrito de emplazamiento a huelga.

Por lo anterior, con vista en lo expuesto en el presente capítulo y el que antecede, puede aseverarse que la tendencia de los sistemas modernos de Derecho laboral, buscan la patrimonialización de la Relación de Trabajo, soslayando el rigor que el Derecho Privado impone la titularidad personalizada respecto de un patrimonio, para lo cual, actualmente, en los casos de actitudes fraudulentas o ante el dato de insolvencia de un patrón aparente, se desestima el límite a la responsabilidad proveniente del concepto de

personalidad jurídica y se imputa la responsabilidad a quien detente el patrimonio que garantice suficientemente el crédito laboral, mediante la comprobación del vínculo entre el sujeto solvente y el insolvente, a partir de su actividad y dependencia, y que procede en nuestro Derecho caracterizando al insolvente como: ESTABLECIMIENTO, según el artículo 16; INTERMEDIARIO, artículo 12; CONTRATISTA, artículo 14; EMPRESA DEPENDIENTE, artículo 15 (siendo un caso de tal figura la EMPRESA CONEXA artículo 528 en relación con la fracción XVIII del artículo 527) y PATRON INDIRECTO, artículo 10.

Existiendo en todos los conceptos anteriores, un común denominador que puede extraerse de lo que mencioné cuando hice referencia al concepto Anglo sajón de Partnership: en todos campea la convicción de que la actuación de la empresa insolvente no se da a título exclusivamente individual o personal, puesto que se le vincula al patrón principal, tanto en su patrimonio como en su actividad, por lo que existe por virtud del hábito, un apoderamiento tácito del beneficiario a favor del patrón aparente, que conocen los trabajadores y que debe de presumirse ante la comprobación de cualquiera de los elementos típicos previstos en los artículos invocados en el presente capítulo, considerando responsable de la relación de trabajo al titular del patrimonio al que por los diversos procedimientos previstos en ley se llega y pueden resumirse en:

a) IMPUTACION DIRECTA, si se trata del intermediario o del patrón indirecto;

b) SUBROGACION en las obligaciones no cubiertas por el contratista y

c) SOLIDARIDAD respecto de la empresa dependiente o establecimiento.

Para finalizar el presente apartado, considero importante señalar que en el Diario Oficial de la Federación 24 de diciembre de 1992, fue promulgada la Ley Federal de Competencia Económica, reglamentaria del artículo 28 Constitucional en materia de competencia económica, monopolios y libre concurrencia; la cual cobró vigencia a los 180 días de su promulgación, según el artículo Primero transitorio del decreto relativo. Ley que en su artículo 16° define lo que se conoce como CONCENTRACIONES: *"...fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general que se realice entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera otros agentes económicos. La Comisión (Comisión Federal de Competencia, órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, ver artículo 23 de la misma Ley) impugnará y sancionará aquellas concentraciones cuyo objeto o efecto sea disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia respecto de bienes o servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados".* y en su artículo 22° la antes citada Ley Federal de Competencia Económica indica: *"No podrán ser impugnadas con base en esta Ley: I.- Las concentraciones que hayan obtenido resolución favorable, excepto cuando dicha resolución se haya obtenido con base en información falsa; y II.- Entratándose de concentraciones que no requieren ser previamente notificadas (siendo éstas según el artículo 20° de la misma Ley: las que excedan en monto a 12 millones de veces el salario*

mínimo general vigente para el D.F.; si la transacción es por el 35% o más de los activos de un agente económico cuyas operaciones superen los 12 millones de salarios mínimos general vigentes para el D.F. o si participan dos o más agentes económicos con operaciones mayores de 48 millones de salarios mínimos general vigentes para el D.F.), *después de un año de haberse realizado*".

En materia comercial y de libre competencia, nuestro legislador se aparta de las restricciones que impone la personalidad jurídica para considerar sujetos de derecho a los "Agentes económicos" definiéndolos su artículo 3º como: "...personas físicas o morales, dependencias o entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos o cualquier otra forma de participación en la actividad económica". Lo anterior significa la pretensión de no restringir en forma alguna las formas de organización y de participación económica, excepto cuando dichos actos vulneren la libre competencia y la competencia.

Es muy similar el término usado en el Congreso de Santo Domingo de "Unidades Económicas" con el de "Agentes Económicos", que usa nuestra Ley, máxime que se utiliza para caracterizar por su actividad al sujeto de derecho.

Es de remarcarse la poca importancia que se atribuye a la personalidad formal, acudiendo al dato de la "Concentración", como un fenómeno que da lugar a un sujeto de

derecho especial, con atención primordial a su papel económico. Lo anterior, puede considerarse como un indicativo de la tendencia legislativa a tomar parámetros de hecho para la atribución de consecuencias jurídicas, sin reparar en los obstáculos formales de la personalidad, pues, independientemente de lo discutible que es en sí la Ley que se comenta y el procedimiento inquisitorial que consagra, para el presente trabajo, no puede dejarse de lado que la Ley de Competencia Económica, por lo menos para los efectos del aspecto que regula, integra en Sujetos de Derecho a las formas organizativas formales o no, que adoptan las empresas actualmente y que en Derecho Laboral han sido, según la ya citada opinión de Nestor de Buen, un auténtico obstáculo para imputar la Responsabilidad derivada de la Relación Laboral.

La comparación sistemática de las Leyes Federales del Trabajo y de Competencia Económica, impide, en todo caso, el poder considerar, por ejemplo, a una Concentración como un sujeto de Derecho en materia del trabajo, aunque no puede negarse que aporta datos sobre las formas que adoptan las empresas en su actividad económica y que deben tomarse en cuenta para, eventualmente, identificar alguno de los fenómenos en los que la Ley Laboral permite una imputación más allá de la mera apariencia.

VI.1. PAGO PREFERENTE DE LOS CREDITOS LABORALES

En líneas anteriores, afirmé que el capital de la empresa es indivisible para los efectos de las garantías de las obligaciones patronales, por tanto, es primordial interés en materia del Trabajo, evitar la insolvencia de las empresas, pues lo mismo implica necesariamente un detrimento serio en la seguridad pecuniaria de sus trabajadores, y pone en riesgo tanto la permanencia en el empleo, como la garantía de que se pagarán sus créditos.

El artículo 123 de nuestra Constitución Federal, en su apartado "A", fracción XXIII, establece las bases para la garantía de los créditos laborales, al margen de los procedimientos de Concurso y Quiebra, al señalar literalmente: "*XXIII. Los créditos en favor de los trabajadores por salarios o sueldos devengados en el último año, y por indemnizaciones, tendrán preferencia sobre cualesquiera otros en los casos de concurso o quiebra*". Esta es la raíz constitucional que fundamenta el sistema de privilegios para la protección de los créditos laborales, vigente en nuestra Ley Federal del Trabajo, artículos 113, 114, 924 fracción I, 966 y del 979 al 981, los cuales a la letra indican:

"artículo 113.- Los salarios devengados en el último año y las indemnizaciones debidas a los trabajadores son preferentes sobre cualquier otro crédito, incluidos los que disfruten de garantía real, los fiscales y los a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social, sobre todos los bienes del patrón."

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

"artículo 924.- A partir de la notificación del pliego de peticiones con emplazamiento a huelga, deberá suspenderse toda ejecución de sentencia alguna, así como tampoco podrá practicarse embargo, aseguramiento, diligencia o desahucio, en contra de la empresa o establecimiento, ni secuestrar bienes del local en que se encuentren instalados, salvo cuando antes de estallar la huelga se trate de:

I. Asegurar los derechos del trabajador, especialmente indemnizaciones, salarios, pensiones y demás prestaciones devengadas, hasta por el importe de dos años de salarios del trabajador.

...Siempre serán preferentes los derechos de los trabajadores, sobre los créditos a que se refieran las fracciones II, III y IV (créditos al IMSS, INFONAVIT u otros de índole fiscal) de este precepto, y en todo caso las actuaciones relativas a los casos de excepción

señaladas en la fracciones anteriores se practicarán sin afectar el procedimiento de huelga."

"artículo 966.- Cuando se practiquen varios embargos sobre los mismos bienes, se observarán las normas siguientes:

I. Si se practican en ejecución de créditos de trabajo, se pagará en el orden sucesivo de los embargos, salvo el caso de preferencia de derechos;

II. El embargo practicado en ejecución de un crédito de trabajo, aún cuando sea posterior, es preferente sobre los practicados por autoridades distintas de la Junta de Conciliación y de Conciliación y Arbitraje, siempre que dicho embargo se practique antes que quede fincado el remate.

Cuando el Presidente Ejecutor tenga conocimiento de la existencia de un embargo, hará saber a la autoridad que lo practicó, que los bienes embargados quedan afectos al pago preferente del crédito de trabajo y continuará los procedimientos de ejecución hasta efectuar el pago. El saldo líquido que resulte después de hacer el pago, se pondrá a disposición de la autoridad que hubiese practicado el embargo.

Las cuestiones de preferencia que se susciten, se tramitarán y reolverán por la Junta que conozca del negocio, con exclusión de cualquiera otra autoridad;y

III. *El que haya reembargado puede continuar la ejecución del laudo o convenio, pero rematados los bienes se pagará al primer embargante el importe de su crédito, salvo el caso de preferencia de créditos."*

"artículo 979. Cuando exista un conflicto individual o colectivo, los trabajadores podrán solicitar a la Junta, para los efectos del artículo 113, que prevenga a la autoridad jurisdiccional o administrativa ante la que se tramiten juicios en los que se pretendan hacer efectivos créditos en contra del patrón, para que, antes de llevar a cabo el remate o adjudicación de los bienes embargados notifique al solicitante, a fin de que esté en posibilidad de hacer valer sus derechos.

Si los bienes embargados resultan insuficientes para cubrir los créditos de todos los trabajadores, se harán a prorrata dejando a salvo sus derechos."

"artículo 980. La preferencia se sustanciará conforme a las reglas siguientes:

I. La preferencia deberá solicitarse por el trabajador ante la Junta en que tramite el conflicto en que sea parte, indicando específicamente cuáles son las autoridades ante quienes se sustancian juicios en los que puedan adjudicar o rematar bienes del patrón, acompañando copias suficientes de su petición para correr traslado a las partes contendientes en los juicios de referencia;

II. Si el juicio se tramita ante la autoridad judicial, la Junta la prevendrá haciéndole saber que los bienes embargados están afectos al pago preferente del crédito laboral y que por lo tanto, antes de rematar o adjudicar los bienes del patrón, deberá notificar al trabajador a fin de que comparezca a deducir sus derechos;y

III. Tratándose de créditos fiscales, cuotas que se adeuden al Instituto Mexicano del Seguro Social, o aportación al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, bastará con que la Junta remita oficio a la autoridad que corresponda, indicándole la existencia de Juicios laborales, cuyas prestaciones están pendientes de cubrirse, para que antes de adjudicar o rematar los bienes del patrón se proceda conforme al artículo anterior."

"artículo 981. Cuando en los juicios seguidos ante la Junta se haya dictado laudo por cantidad líquida o se haya efectuado la liquidación correspondiente, la Junta lo hará saber a la autoridad judicial o administrativa que haya sido prevenida, en los términos del artículo anterior, remitiéndole copia certificada del laudo, a fin de que se tome en cuenta el mismo al aplicar el producto de los bienes rematados o adjudicados.

Si el patrón antes del remate hubiese hecho pago para librar sus bienes, deberá cubrirse con éste el importe de los créditos laborales en que se hubiese hecho la prevención."

Nuestra Ley laboral, además de los procedimientos de Quiebra o Suspensión de pago en sentido estricto, abarca las situaciones en que no puedan pagarse los créditos laborales a causa de la situación financiera del Patrón, cuando exista un procedimiento o juicio en los que simplemente sea posible que se adjudiquen o rematen bienes del patrón sin mayor consideración a la solvencia, lo que no significa la apertura de un procedimiento de cobro especial del crédito preferente, sino una prevención a la autoridad diversa de la laboral de cuidar la garantía de los derechos del trabajador y permitir a éste hacer valer sus derechos, en tal virtud, el privilegio que se comenta, se limita a hacer innecesaria la tercería excluyente de preferencia, que en otro caso un acreedor común debiera esgrimir en una situación idéntica, dándole por tal razón un tratamiento de mayor privilegio a los créditos laborales que a créditos con otro tipo de garantía incluso real, y frente a cualquier procedimiento de ejecución diverso del laboral, reiterándose que ésto es así por que en materia laboral, el capital, es un todo indivisible que garantiza los créditos de los trabajadores.

Por otro lado, nuestra ley considera preferentes los créditos individuales hasta por dos años de salarios, aún existiendo el procedimiento de huelga, condicionando tal preferencia a que se haga valer antes de etallada la huelga, dado que una ejecución posterior a ese momento, sí afectaría el estado de Huelga.

Ahora bien, desde el punto de vista concursal no puede decirse de los trabajadores que sean, conforme al artículo 265 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, acreedores especialmente privilegiados, es decir "*...aquellos que, según el Código*

de Comercio o leyes especiales, tengan un privilegio especial o un derecho de retención”; dado que la normativa laboral señala no un mero privilegio o derecho de retención, sino un derecho de preferencia de pago, al margen de los procedimientos concursales, puesto que no tienen obligación los trabajadores de concurrir según el artículo 114 de la Ley Federal del Trabajo.

En términos prácticos, lo anterior no es suficiente para la garantía de los créditos laborales, dado que la principal carencia del sistema es que no existe prevista la forma en que los trabajadores conozcan de los embargos o procedimientos concursales en que el patrón está inmiscuido, y en la mayoría de los casos se enterarán al sufrir sus efectos, es decir, al concluir dichos procedimientos, y haberse rematado o liquidado la empresa, por tanto, aunque las preferencias de pago de los trabajadores son de orden público, al no existir la obligación de hacerlos sabedores y darles intervención, los pagos hechos en fraude de los acreedores laborales, no pueden ser anulados y sólo en el caso de que la empresa como unidad económica cambie parcial o totalmente de manos, podrá imputarse la responsabilidad laboral al Patrón sustituto, de otra manera, al desmembrarse la empresa carecerán los trabajadores de sujeto contra el cual dirigir sus reclamaciones.

En otro orden de ideas, cabe mencionar que el sistema de privilegio en el pago y de procedimientos para cuidar la integridad del capital de la empresa, recomendado y establecido recientemente por la Organización Internacional del Trabajo (CONVENCION NUMERO 173 Y RECOMENDACION 180 SOBRE LA PROTECCION DE LOS CREDITOS DE LOS TRABAJADORES EN CASO DE INSOLVENCIA DE SU EMPLEADOR.⁶⁷) es

⁶⁷ Vid. *infra*. APÉNDICE

cumplido incluso en una forma más amplia y de beneficios mayores en la Ley Laboral de nuestro país, pero la principal aportación es que complementa al sistema de privilegios de nuestra Ley, en el aspecto del tiempo; en efecto, basta ver el artículo 5° del Convenio 173 de la O.I.T., para considerar que la obligación asumida por nuestro gobierno, es el de garantizar que los créditos adeudados a los trabajadores en razón de su empleo, sean protegidos por el privilegio, de modo de que sean solventados por los activos del patrón insolvente antes de que los acreedores no privilegiados puedan cobrar.

Por lo tanto, no obstante que nuestra Ley laboral, deja al arbitrio de los trabajadores que por ventura se enteren de un procedimiento de insolvencia contra su patrón, el derecho de hacer valer sus privilegios de pago, el sistema de la O.I.T, actualmente Ley Suprema de nuestro país, tiene como presupuesto el que sean pagados ANTES que cualquier otro acreedor los créditos de los trabajadores, lo cual permite a éstos esgrimir en la vía del amparo ante el Juez de Distrito, sus privilegios por no haberse respetado el tiempo de pago de los créditos y por las características resarcitorias del Juicio de Amparo, recuperar los activos, que constituyen la garantía de sus derechos laborales.

Finalmente, resulta interesante observar el sistema no adoptado por nuestro Legislador, pero que también consagran los acuerdos internacionales que se comentan y que se conoce como Protección de los créditos de los trabajadores por una institución de Garantía, que aunque no fue asumido, en virtud de no existir prohibición alguna al respecto, y por la vía de la Contratación colectiva, puede llevarse a terrenos prácticos,

tomando como un parámetro de equidad las limitaciones especialmente señaladas en la Recomendación 180 de la O.I.T.. En otras palabras, considero que está abierta la posibilidad para que por la vía de los Seguros, se lleguen a garantizar los créditos de los trabajadores.

VII. CONCLUSIONES

De lo dicho en el presente trabajo, pueden llegarse a formular las siguientes reflexiones, las que a continuación expongo:

1.- El concepto de la Relación de Trabajo, entendido como el hecho regulado y protegido por la normativa Laboral, es la base de la Responsabilidad laboral, en efecto, ya sea que se considere a el hecho de la prestación subordinada de servicios como objeto del Contrato de Trabajo o como institución substitutiva del mismo, la norma laboral establece principalmente a cargo de quien recibe los servicios subordinados, es decir del patrón, un catálogo de obligaciones primordialmente para la permanencia de la Relación de Trabajo, dentro de los mínimos irrenunciables, con lo que la Ley garantiza el derecho del gobernado a su trabajo, así como a los frutos que de él obtenga, limitando su subordinación al sometimiento voluntario al orden jurídico de la empresa, concebida ésta como la forma de organización del capital y del trabajo en un equilibrio tal que permita la producción de satisfactores económicos y sociales.

2. Es cierto que el Derecho del Trabajo no puede ser encuadrado en principios y conceptos que corresponden a instituciones del Derecho privado, no tanto por la repulsión antiburguesa que algunos autores manifiestan, sino por que no aporta soluciones completas y que satisfagan los imperativos de Justicia Social, que en materia de Responsabilidad patronal pueden sintetizarse en que debe respetarse la voluntad del trabajador, garantizarse la permanencia tanto de la fuente de trabajo, como del respaldo financiero suficiente para que el trabajador perciba los frutos que son consecuencia justa de su esfuerzo, sin que para ello deba el trabajador comprometer su integridad social, física o pecuniaria.

En la anterior tesis, la Responsabilidad aparece como la institución que vinculada a las obligaciones de las partes de la Relación de Trabajo, les da la eficacia Jurídica necesaria.

3. El patrón es legalmente responsable, no solo de la remuneración del trabajo, sino de su permanencia, así como de la integridad social, física y pecuniaria de quien está subordinado a él por el trabajo. En tal virtud, constituye una responsabilidad social del patrón el mantener la fuente de trabajo, pues de tal manera coadyuva con los trabajadores para que cumplan su deber social de trabajar y de contribuir al bien común y sustento de sus familias. Es por lo anterior que la Ley además de buscar mediante la Responsabilidad patronal proteger la Relación de Trabajo, imponiéndole al patrón obligaciones de garantía, busca que la fuente de trabajo permanezca.

4. Si bien en principio el que recibe los servicios subordinados, se constituye en la parte patronal de la Relación de Trabajo, el interés de su protección requiere de una garantía especial en el empleador, es decir de que sea solvente, y que con todos los elementos del capital de la empresa pueda eventualmente responder de sus obligaciones, por tanto se presentan dos problemas importantes para hacer valedera y efectiva la responsabilidad patronal:

a) la primera cuestión es la imputabilidad de la Relación de trabajo y por consiguiente de las Responsabilidades de ella emanadas

b) el segundo problema es la forma de conservar como un todo el capital de la empresa, en tanto es la garantía de los trabajadores para hacer valer la responsabilidad del patrón.

5. En nuestro sistema de Derecho Laboral vigente, se busca garantizar la responsabilidad laboral, acudiendo a figuras que atienden a la solvencia como criterio fundamental de imputación, así los llamados intermediarios en la relación de trabajo, pueden ser considerados como deudores de las prestaciones laborales, mediante los procedimientos previstos en la Ley Federal del Trabajo, cuya finalidad es encontrar el patrimonio que responda y garantice los créditos laborales. Dichos procedimientos se alejan del tradicional concepto de Personalidad Jurídica del derecho común, ya que en vez

de vincular Patrimonio a Personalidad, primero permiten perseguir el patrimonio de la empresa como unidad económica y posteriormente se vincula ese patrimonio al ente Jurídico con personalidad que debe responder, sea por virtud de :

a) Imputación Directa

b) Subrogación

c) Solidaridad

6. La figura de la Substitución patronal, que se encuentra vigente en nuestra Ley Laboral, debe sufrir una modificación que permita a los trabajadores evitar la desmembración del capital de la empresa o el paso de manos de la empresa a patrones con dudosa solvencia, dado que mediante dicho procedimiento, la garantía que pesa sobre los bienes y elementos de la unidad económica, a favor de los trabajadores, se pierde, por la no intervención de éstos en la conservación y defensa de dicha garantía.

7. Ante la Globalización de los sistemas económicos, los fenómenos propiamente de internacionalización del capital monopolista, que actualmente vivimos, es urgente el separarse del concepto lus Privatístico de la personalidad Jurídica, dado que en la realidad se pueden conocer entidades que aún siendo formalmente independientes, vinculan sus capitales en una actividad común, lo cual hoy por hoy trae para los trabajadores la inseguridad en tres ámbitos:

a) hasta dónde puede su acción sindical llegar,

b) quién detenta en forma verdadera el patrimonio del grupo de empresas como garante de la responsabilidad patronal,

c) qué seguridad tienen en la permanencia de su trabajo y de la conservación de sus derechos derivados de la antigüedad al pasar de una a otra entidad del grupo económico.

6. En nuestra Ley laboral, existe la intención de garantizar los créditos de los trabajadores, mediante mecanismos que buscan evitar la descomposición del capital de la empresa, en situaciones de insolvencia o apuro financiero, aunque no es sino hasta que se adoptaron las Resoluciones de la O.I.T. al respecto como Ley Suprema de la Unión, cuando el sistema de pago preferente de los créditos laborales, cobra mayor eficacia; si bien nunca ha sido necesario que los trabajadores concurren a un procedimiento concursal, en la práctica, no acuden a los procedimientos laborales que previenen las ejecuciones y garantizan sus créditos, dado que conocen la existencia de la quiebra, suspensión de pagos, la liquidación o el embargo hasta que sufren las consecuencias del

cierre de su fuente de empleo, careciendo en muchas ocasiones de un patrimonio contra el cual puedan reclamar.

7. La Justicia social, según la encíclica "Cuadragésimo año", busca que una clase social no excluya a otra de la participación de los beneficios económicos; es decir, que la Justicia Social tiene como objetivo superar la desigualdad económica, precisamente entre los actores económicos. Por tanto, es convicción mía que la Justicia social, debe implantarse no solo para igualar o nivelar factores de producción, sino, como dice Mario de la Cueva, y a riesgo de escandalizar a algunos: a la Socialización los bienes de producción; en efecto, en tanto el patrón como responsable laboral ponga a disposición de los trabajadores el capital con el que sus derechos están garantizados, y en la medida que los factores de la producción cogestionen el acrecentamiento y protección de dicho capital, en tal medida, las relaciones entre las clases se democratizan y pasan por la vía de la comunidad de intereses a la implantación de la mencionada Justicia social.

**APENDICE. O.I.T., CONVENCIÓN NUMERO 173 Y RECOMENDACIÓN 180
SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS CREDITOS DE LOS TRABAJADORES EN CASO DE
INSOLVENCIA DE SU EMPLEADOR.**

El día veintitrés de junio de mil novecientos noventa y dos, en Ginebra Suiza, durante la Septuagésima novena reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, se adoptó el Convenio número 173 sobre la Protección de los Créditos Laborales en caso de insolvencia del Empleador, el citado documento, en términos del artículo 133 de la Constitución Federal, fué aprobado por la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión, el día 12 de julio de 1993, junto con la Recomendación 180 sobre la protección de los créditos laborales en caso de la insolvencia del patrón, adoptada el 3 de junio de 1992, en la misma sesión de la Conferencia General de la O.I.T.. El instrumento de ratificación del Convenio 173 fué depositado el 13 de agosto de 1993 y el Ejecutivo de la Unión, en cumplimiento de la fracción I del artículo 89 Consitucional promulgó el decreto para su debida observancia, como "Ley Suprema de toda la Unión" el día 24 de noviembre de 1993, a continuación me permito transcribir el contenido del convenio 173 según la versión del propio decreto de promulgación:

CONVENIO 173**CONVENIO SOBRE LA PROTECCION DE LOS CREDITOS LABORALES EN CASO DE INSOLVENCIA DEL EMPLEADOR.**

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 3 de junio de 1992, en su septuagésima novena reunión;

Subrayando la importancia de la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador y recordando las disposiciones al respecto del artículo 11 del Convenio sobre la protección del salario, 1949, y del artículo 11 del Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo, 1925;

Observando que, desde la adopción del Convenio sobre la protección del salario, 1949, se ha atribuido una mayor importancia a la rehabilitación de empresas insolventes y que, en razón de los efectos sociales y económicos de la insolvencia, deberían realizarse esfuerzos, siempre que sea posible, para rehabilitar las empresas y salvaguardar el empleo;

Observando que, desde la adopción de dichas normas, la legislación y la práctica de muchos Miembros han experimentado una importante evolución en el sentido de una mejor protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, y considerando que sería oportuno que la Conferencia adoptara nuevas normas relativas a los créditos laborales;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, tema que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión;

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la formalidad de un convenio internacional, adopta, con fecha veintitrés de junio de mil novecientos noventa y dos, el presente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, 1992:

PARTE 1. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1

1. A los efectos del presente Convenio, el término "insolvencia" designa aquellas situaciones en que, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, se ha abierto un procedimiento relativo a los activos de un empleador, con objeto de pagar colectivamente a sus acreedores.

2. A los efectos del presente Convenio todo Miembro podrá extender el término "insolvencia" a otras situaciones en que no puedan pagarse los créditos laborales a causa de la situación financiera del empleador, por ejemplo cuando el monto del activo del empleador sea reconocido como insuficiente para justificar la apertura de un procedimiento de insolvencia.

3. La medida en la que los activos de un empleador están sujetos a los procedimientos mencionados en el párrafo 1 será determinada por la legislación o la práctica nacionales.

Artículo 2

Las disposiciones del presente Convenio deberán aplicarse por vía legislativa o por cualquier otro medio conforme a la práctica nacional.

Artículo 3

1. *Todo Miembro que ratifique deberá aceptar, ya sea las obligaciones de su parte II, relativa a la protección de los créditos laborales por medio de un privilegio, ya sea las obligaciones de la parte III, relativa a la protección de los créditos laborales por una institución de garantía, o bien las obligaciones de las partes II y III. Su elección deberá consignarse en una declaración que acompañará a la ratificación (en el decreto por el cual*

nuestro Senado ratifica el Convenio, consta que se optó por aceptar las obligaciones de la parte II relativa a la protección de los créditos laborales por medio de un privilegio).

2. Todo Miembro que sólo haya aceptado inicialmente las obligaciones de la parte II o de la parte III del presente Convenio podrá extender ulteriormente su aceptación a la otra parte, mediante una declaración comunicada al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

3. Todo Miembro que acepte las obligaciones de las dos partes precitadas del presente Convenio podrá limitar, después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, la aplicación de la parte II a ciertas categorías de trabajadores y a ciertos sectores de actividad económica; esta limitación deberá ser especificada en la declaración de aceptación.

4. Todo Miembro que haya limitado su aceptación de las obligaciones de la parte III de conformidad con el párrafo precedente deberá, en la primera memoria que presente de conformidad con el artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, exponer los motivos por los cuales ha limitado su aceptación.

En las memorias ulteriores deberá proporcionar informaciones relativas a la extensión eventual de la protección dimanante de la parte III del Convenio a otras categorías de trabajadores o a otros sectores de actividad económica.

5. Todo Miembro que haya aceptado las obligaciones de las partes II y III del presente Convenio podrá, después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, excluir de la aplicación de la parte II los créditos protegidos en virtud de la parte III.

6. La aceptación por un Miembro de las obligaciones de la parte II del presente Convenio pondrá término de pleno derecho a las obligaciones dimanantes para él del artículo 11 del Convenio sobre la protección del salario, 1949.

7. Todo Miembro que haya aceptado únicamente las obligaciones de la parte III del presente Convenio podrá, mediante una declaración comunicada al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, poner término a las obligaciones dimanantes para él del artículo 11 del Convenio sobre la protección del salario, 1949, en lo que concierne a los créditos protegidos en virtud de la parte III.

Artículo 4

1. A reserva de las excepciones previstas en el párrafo siguiente, y llegado el caso, de las limitaciones establecidas de conformidad con el artículo 3, párrafo 3, el presente Convenio se aplica a todos los trabajadores asalariados y a todos los sectores de la actividad económica.

2. Después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, la autoridad competente podrá excluir de la parte II o de la parte III, o de ambas partes del presente Convenio, a categorías determinadas de trabajadores, en particular a los empleados públicos debido a la índole particular de su relación de empleo o si existen otras garantías que les ofrezcan una protección equivalente a la que dimana del Convenio.

3. Todo Miembro que se acoja a las excepciones previstas en el párrafo precedente deberá proporcionar, en las memorias que presente de conformidad con el artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, informaciones sobre dichas excepciones y explicar sus motivos.

PARTE II. PROTECCION DE LOS CREDITOS LABORALES

POR MEDIO DE UN PRIVILEGIO

CREDITOS PROTEGIDOS

Artículo 5

En caso de insolvencia del empleador, los créditos adeudados a los trabajadores en razón de su empleo deberán quedar protegidos por un privilegio, de modo que sean pagados con cargo a los activos del empleador insolvente antes de que los acreedores no privilegiados puedan cobrar la parte que les corresponda.

Artículo 6

El privilegio deberá cubrir al menos los créditos laborales correspondientes:

a) a los salarios correspondientes a un periodo determinado, que no deberá ser inferior a tres meses, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo;

b) a las sumas adeudadas en concepto de vacaciones pagadas correspondientes al trabajo efectuado en el curso del año en el que ha sobrevenido la insolvencia o la terminación de la relación de trabajo, así como las correspondientes al año anterior;

c) a las sumas adeudadas en concepto de otras ausencias retribuidas, correspondientes a un periodo determinado, que no deberá ser inferior a tres meses, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo, y

d) a las indemnizaciones por fin de servicios adeudadas al trabajador con motivo de la terminación de la relación de trabajo.

LIMITACIONES

Artículo 7

1. *La legislación nacional podrá limitar el alcance del privilegio de los créditos laborales a un monto prescrito, que no deberá ser inferior a un mínimo socialmente aceptable.*

2. *Cuando el privilegio de los créditos laborales esté limitado de esa forma, aquel monto se deberá reajustar cuando proceda para mantener su valor.*

RANGO DEL PRIVILEGIO**Artículo 8**

1. *La legislación nacional deberá atribuir a los créditos laborales un rango de privilegio superior al de la mayoría de los demás créditos privilegiados, y en particular a los del Estado y de la seguridad social.*

2. *Sin embargo, cuando los créditos laborales están protegidos por una institución de garantía, de conformidad con la parte III del presente Convenio, se podrá atribuir a los créditos así protegidos un rango de privilegio menos elevado que el de los créditos del Estado y de la seguridad social.*

PARTE III. PROTECCION DE LOS CREDITOS LABORALES

POR UNA INSTITUCION DE GARANTIA

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 9

El pago de los créditos adeudados a los trabajadores por sus empleadores, en razón de su empleo, deberá ser garantizado por una institución de garantía, cuando no pueda ser efectuado por el empleador debido a su insolvencia.

Artículo 10

A los efectos de la puesta en aplicación de esta parte del Convenio, todo Miembro podrá adoptar, después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, las medidas apropiadas para evitar posibles abusos.

Artículo 11

1. Las modalidades de organización, gestión, funcionamiento y financiación de las instituciones de garantía deberán ser determinadas de conformidad con el artículo 2.

2. *El párrafo precedente no obsta a que un Miembro, de conformidad con sus características y necesidades, permita que las compañías de seguros proporcionen la protección mencionada en el artículo 9, siempre que ofrezcan garantías suficientes.*

CREDITOS PROTEGIDOS POR UNA INSTITUCION

DE GARANTIA

Artículo 12

Los créditos laborales protegidos en virtud de esta parte del Convenio deberán cubrir, al menos:

a) *los salarios correspondientes a un periodo determinado, que no deberá ser inferior a ocho semanas, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo.*

b) las sumas adeudadas en concepto de las vacaciones pagadas correspondientes al trabajo efectuado en un período determinado, que no deberá ser inferior a seis meses, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo.

c) las sumas en concepto de otras ausencias retribuidas correspondientes a un período determinado, que no deberá ser inferior a ocho semanas, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo, y

d) las indemnizaciones por fin de servicios adeudadas a los trabajadores con motivo de la terminación de su relación de trabajo.

Artículo 13

1. Los créditos laborales protegidos en virtud de esta parte del Convenio podrán ser limitados a un monto prescrito, que no deberá ser inferior a un mínimo socialmente aceptable.

2. Cuando los créditos protegidos estén limitados en esa forma, aquel monto se deberá reajustar cuando proceda, para mantener su valor.

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 14

El presente Convenio revisa, en la medida precisada en el artículo 3, párrafos 6 y 7, que anteceden, el Convenio sobre la protección del salario, 1949, el que permanece no obstante abierto a la ratificación de los Miembros.

Artículo 15

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

Artículo 16

1. *Este Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.*

2. *Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.*

3. *Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.*

Artículo 17

1. *Todo Miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un periodo de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General*

de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Artículo 18

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias comuniquen los Miembros de la Organización.

2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los Miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

Artículo 19

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Artículo 20

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Artículo 21

1. *En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:*

a) *la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor, implicará, "ipso jure", la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 17, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor.*

b) *a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.*

2. *Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que los hayan ratificado y no ratifiquen en convenio revisor.*

Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

En virtud de que aún no ha sido promulgada, me permito transcribir la versión libre de la Recomendación 180 de la O.I.T., según la publicación de dicha organización:

RECOMENDACION 180

**RECOMENDACION SOBRE LA PROTECCION DE LOS CREDITOS LABORALES
EN CASO DE INSOLVENCIA DEL EMPLEADOR.**

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 3 de junio de 1992, en su septuagésima novena reunión;

Subrayando la importancia de la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador y recordando las disposiciones al respecto del artículo 11 del Convenio sobre la protección del salario, 1949, y del artículo 11 del Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo, 1925;

Observando que, desde la adopción del Convenio sobre la protección del salario, 1949, se ha atribuido una mayor importancia a la rehabilitación de empresas insolventes y que, en razón de los efectos sociales y económicos de la insolvencia, deberían realizarse esfuerzos, siempre que sea posible, para rehabilitar las empresas y salvaguardar el empleo;

Observando que, desde la adopción de dichas normas, la legislación y la práctica de muchos Miembros han experimentado una importante evolución en el sentido de una mejor protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, y considerando que sería oportuno que la Conferencia adoptara nuevas normas relativas a los créditos laborales;

Reconociendo que las instituciones de garantía, si éstas son correctamente concebidas, ofrecen una protección mayor a los créditos de los trabajadores;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, tema que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión;

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la formalidad de una recomendación que complementa el Convenio sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, adopta, con fecha veintitrés de junio de mil novecientos noventa y dos, la presente Recomendación, que podrá ser citado como la Recomendación sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, 1992:

I. DEFINICIONES Y METODOS DE APLICACION

1. (1) A los efectos de la presente Recomendación, el término "insolvencia" designa aquellas situaciones en que, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, se ha abierto un procedimiento relativo a los activos de un empleador, con objeto de pagar colectivamente a sus acreedores.

(2) A los efectos de la presente Recomendación todo Miembro podrá extender el término "insolvencia" a otras situaciones en que no puedan pagarse los créditos laborales a causa de la situación financiera del empleador, particularmente:

a) cuando la empresa sea cerrada o sus activos estén agotados, o que ésta sea liquidada voluntariamente;

b) cuando el monto de los activos del empleador sean insuficientes para la apertura de un procedimiento de insolvencia;

c) cuando el crédito de un trabajador, a título de su trabajo, está pendiente de pago y se constata que el empleador no tiene activos o que éstos son insuficientes para satisfacer la deuda en cuestión;

d) cuando el empleador ha muerto, su patrimonio ha sido entregado a un administrador y los montos debidos no puedan ser pagados por medio del activo sucesoral (yacente)

(3) La medida en la cual los activos de un empleador son sujetos del sub-párrafo (1) deberá estar determinada por la legislación o la práctica nacionales.

2. *Las disposiciones de la presente recomendación pueden ser aplicadas por vía de la Legislación o por otros medios conformes a la práctica nacional.*

II. PROTECCIÓN DE LOS CREDITOS DE LOS TRABAJADORES

POR MEDIO DE UN PRIVILEGIO

CREDITOS PROTEGIDOS

3. (1) *La protección conferida por un privilegio deberá cubrir los créditos siguientes:*

a) *los salarios, primas por horas suplementarias, comisiones y otras formas de retribución a título de trabajo efectuado en el curso de un periodo determinado precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo; este periodo deberá ser fijado por la legislación nacional y no deberá ser inferior a doce meses;*

b) *las sumas adeudadas en concepto de vacaciones pagadas correspondientes al trabajo efectuado en el curso del año en el que ha sobrevenido la insolvencia o la terminación de la relación de trabajo, así como las correspondientes al año anterior;*

c) las sumas adeudadas en concepto de otras ausencias remuneradas, las primas de fin de año y otras primas previstas por la legislación nacional, las convenciones colectivas o los contratos individuales de trabajo, relativos a un periodo determinado que no deberá ser inferior a los doce meses, previos a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo;

d) todo pago debido en lugar de licencias;

e) las indemnizaciones por renuncia, las indemnizaciones por licencias injustificadas y otros pagos debidos a los trabajadores con ocasión de la terminación de su relación de trabajo;

f) las indemnizaciones relativas a los accidentes de trabajo y a enfermedades profesionales cuando ellas sean a cargo directo del empleador.

(2) La protección conferida por un privilegio podrá cubrir los créditos siguientes:

a) las cotizaciones debidas a los regímenes legales nacionales de seguridad social, cuando la falta de suministro de dichas cotizaciones impliquen perjuicio a los derechos de los trabajadores;

b) las cotizaciones debidas a los regímenes privados, profesionales, interprofesionales o de la empresa, de protección social que existan independientemente

de los regímenes legales nacionales de seguridad social, cuando la falta de suministro de dichas cotizaciones traiga perjuicio a los derechos de los trabajadores.

c) las prestaciones a las cuales tengan derechos los trabajadores, antes de la insolvencia, en virtud de su participación en los regímenes de la empresa de protección social y cuyo pago incumba al empleador.

(3) Los créditos enumerados en los sub-párrafos (1) y (2), que hayan sido reconocidos al trabajador, por decisión judicial o sentencia arbitral, dictada en los doce meses precedentes a la insolvencia, deberán ser cubiertos por el privilegio no obstante los plazos previstos en dichos sub-párrafos.

LIMITACIONES

4. Cuando la suma del crédito protegido en virtud de un privilegio está limitada por la legislación nacional, esa suma deberá, para no convertirse en inferior a un salario socialmente aceptable, actualizarse por variables tales como el salario mínimo o la fracción inembargable del salario o el salario que sirva de base de cálculo para las cotizaciones de la seguridad social o el salario medio en la industria.

CREDITOS VENCIDOS DESPUES DE LA FECHA DE LA

APERTURA DEL PROCEDIMIENTO DE

INSOLVENCIA

5. *Cuando, en virtud de la legislación nacional, la empresa objeto de un procedimiento de insolvencia sea autorizada a proseguir sus actividades, los créditos de los trabajadores en virtud del trabajo efectuado a partir de la fecha en que dicha continuación se ha decidido, no deberán entrar al procedimiento y deberán ser pagados a su vencimiento, con los fondos disponibles.*

PROCEDIMIENTO DE PAGO ACELERADO

6. *(1) Cuando el procedimiento de insolvencia no permita asegurar el pago expedito de los créditos privilegiados a favor de los trabajadores, deberá existir un procedimiento de pago acelerado a fin de que ellos sean pagados sin esperar el fin del procedimiento de insolvencia, con los fondos disponibles, o que vayan a ingresar, a menos que el pago rápido de los créditos de los trabajadores no sea asegurado por una institución de garantía.*

(2) El pago acelerado de los créditos de los trabajadores, podrá ser asegurado como sigue:

a) la persona o la institución encargada de administrar el patrimonio del empleador deberá pagar dichos créditos tan pronto sean establecidas su autenticidad y su exigibilidad;

b) en caso de controversia, el trabajador deberá poder establecer la validez de su crédito por un tribunal o por algún otro organismo competente en la materia para obtener el pago conforme al inciso a).

(3) El procedimiento de pago acelerado deberá poder beneficiar a la totalidad de créditos protegidos por un privilegio, o al menos a una parte que será fijada por la legislación nacional.

III. PROTECCION DE LOS CREDITOS DE LOS TRABAJADORES

POR UNA INSTITUCION DE GARANTIA

CAMPO DE APLICACION

7. La extensión de la protección de los créditos laborales por una insitución de garantía deberá ser tan amplia como sea posible.

PRINCIPIOS DE FUNCIONAMIENTO

8. Las instuiciones de garantía podrán funcional según los principios siguientes:

a) deberán gozar de autonomía administrativa, financiera y jurídica respecto del empleador;

b) los empleadores deberán contribuir al financiamiento, a menos que el miniso se asegurado íntegramente por los poderes públicos;

c) *deberán asumir sus obligaciones en consideración de los trabajadores protegidos, aunque el empleador cumpla o no sus obligaciones eventuales de contribuir a su financiamiento.*

d) *deberán asumir a título subsidiario las obligaciones de los empleadores insolventes en lo que concierne a los créditos protegidos por la garantía y posibles de ser subrogados frente los derechos de los trabajadores beneficiarios de las prestaciones;*

e) *los fondos generados por las instituciones de garantía, diversos de los fondos provenientes del Tesoro público, no podrán ser utilizados más que para los fines para los que fueron recogidos.*

CREDITOS PROTEGIDOS POR LA GARANTIA

9. (1) *La garantía deberá proteger los créditos siguientes:*

a) *los salarios, primas por horas suplementarias, comisiones y otras formas de retribución a título de trabajo efectuado en el curso de un periodo determinado precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo; este periodo deberá ser fijado por la legislación nacional y no deberá ser inferior a doce meses;*

b) *las sumas adeudadas en concepto de vacaciones pagadas correspondientes al trabajo efectuado en el curso del año en el que ha sobrevenido la insolvencia o la terminación de la relación de trabajo, así como las correspondientes al año anterior;*

c) *las sumas adeudadas en concepto de otras ausencias remuneradas, las primas de fin de año y otras primas previstas por la legislación nacional, las convenciones colectivas o los contratos individuales de trabajo, relativos a un periodo determinado que no deberá ser inferior a los doce meses, previos a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo;*

d) *todo pago debido en lugar de licencias;*

e) *las indemnizaciones por renuncia, las indemnizaciones por licencias injustificadas y otros pagos debidos a los trabajadores con ocasión de la terminación de su relación de trabajo;*

f) *las indemnizaciones relativas a los accidentes de trabajo y a enfermedades profesionales cuando ellas sean a cargo directo del empleador.*

(2) *La garantía podrá cubrir los créditos siguientes:*

a) las cotizaciones debidas a los regimenes legales nacionaes de seguridad social, cuando la falta de suministro de dichas cotizaciones impliquen perjuicio a los derechos de los trabajadores;

b) las cotizaciones debidas a los regimenes privados, profesioneales, interprofesionales o de la empresa, de protección social que existan independientemente de los regimenes legales nacionales de seguridad social, cuando la falta de suministro de dichas cotizaciones traiga perjuicio a los derechos de los trabajadores.

c) las prestaciones a las cuales tengan derechos los trabajadores, antes de la insolvencia, en virtud de su participación en los regimenes de la empresa de protección social y cuyo pago incumba al empleador.

d) los salarios o cualquier otra forma de remuneración compatible con este parágrafo, reconocidas a un trabajador por decisión judicial o sentencia arbitral dictada dentro de los tres meses precedentes a la insolvencia.

LIMITACIONES

10. Cuando la suma del crédito protegido por una institución de garantía esté limitado, ese monto deberá, para no devenir inferior a un sueldo socialmente aceptable, ajustarse a variables tales como el salario mínimo, o la fracción inembargable del salario o

el salario que sirva de base al cálculo de las cotizaciones a la Seguridad Social o el salario medio en la industria.

IV. DISPOSICIONES COMUNES A LAS PARTES II Y III.

11. Los trabajadores o sus representantes deberán recibir los informes en tiempos útiles y ser consultados por los sujetos de los procedimientos de insolvencia que hayan sido abiertos y conciernan a los créditos de los trabajadores.

VII. BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO MIGUEL Y GENARO DAVID GONGORA PIMENTEL

LEY DE AMPARO

Edit. Porrúa, S.A., México, D.F. 1985

2ª Edición.

ALVAREZ DEL CASTILLO ENRIQUE

PRINCIPIOS GENERALES Y DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO

En EL DERECHO LATINO AMERICANO DEL TRABAJO T. II

Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, D.F. 1974

BORJA SORIANO MANUEL

TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES

Edit. Porrúa, México, D.F. 1985

10ª Edición

BRUN ANDRÉ

RAPPORT ET DOMAINES DES RESPONSABILITÉ CIVIL

Edit. Dalloz Paris Francia N.D.

CARNELUTTI FRANCESCO

INSTITUCIONES DEL DERECHO CIVIL

N.E. N.D.

CAVAZOS FLORES BALTAZAR, Et al.

NUEVA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

Edit. Trillas, México, D.F. 1987

21ª Edición

CAVAZOS FLORES BALTAZAR, Et al.

ESTUDIO COMPARATIVO ENTRE LA LEGISLACION LABORAL DE ESTADOS UNIDOS Y CANADA Y EL DERECHO DEL TRABAJO MEXICANO. T.L.C.

Edit. Trillas, México, D.F. 1993

CERVANTES AHUMADA RAUL

DERECHO DE QUIEBRAS

Edit. Herrero, S.A. DE C.V., México, D.F. 1981

3ª Edición

CLIMENT BELTRAN JUAN B.

ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

Edit. Esfinge, S.A., Naucalpan Estado de México, México 1989

CLIMENT BELTRAN JUAN B.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO (Comentarios y Jurisprudencia)

Edit. Esfinge, S.A., Naucalpan Estado de México, México 1992

COCKROFT JAMES D.

PRECURSORES INTELECTUALES DE LA REVOLUCION MEXICANA

Traducción Ma. Eunice Barrales

Edit. Siglo Veintiuno Editores, México, D.F. 1985

CONFÉRENCE INTERNATIONALE DU TRAVAIL- O.I.T.

CONVENTION CONCERNANT LA PROTECTION DES CRÉANCES DES
TRAVAILLEURS EN CAS D'INSOLVABILITÉ DE LEUR EMPLOYEUR-173

Edit. Organización Internacional del Trabajo, Ginebra Suiza 1992

CONFÉRENCE INTERNATIONALE DU TRAVAIL- O.I.T.

RECOMMANDATION CONCERNANT LA PROTECTION DES CRÉANCES DES
TRAVAILLEURS EN CAS D'INSOLVABILITÉ DE LEUR EMPLOYEUR-180

Edit. Organización Internacional del Trabajo, Ginebra Suiza 1992

DE BUEN LOZANO NESTOR

DERECHO DEL TRABAJO T. I

Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1989

7ª Edición.

DE BUEN LOZANO NESTOR

SINDICATOS DEMOCRACIA Y CRISIS

Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1985

DE LA CUEVA MARIO

EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO T. I

Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1972

DE LA CUEVA MARIO

DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO T. I

Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1961

6ª Edición.

DÉMOGUE RENÉ

TRAITÉ DES OBLIGATIONS T. V

N.E. N.D.

DE FERRARI FRANCISCO

DERECHO DEL TRABAJO T. I

Edit. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1976

DIAZ DE LEON MARCO ANTONIO

LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL

Edit. Porrúa, S.A., México, D.F. 1990

D'ORS ALVARO

DERECHO PRIVADO ROMANO

Edit. E.U.N.S.A., Pamplona, España 1986
6ª Edición

ENNECERUS LUDWIG

TRATADO TEORICO PRACTICO DE DERECHO CIVIL-DERECHO DE LAS OBLIGACIONES
N.E. N.D.

JUAN PABLO II-SUMO PONTIFICE

CARTA ENCICLICA "SOLICITUDO REI SOCIALIS"

Edit. Librería parroquial de Clavería, S.A. de C.V., México, D.F.
1987

KELSEN HANS

TEORIA PURA DEL DERECHO

Traducción Wenceslao Roces

Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, D.F.
1986

KORSH KARL

LUCHA DE CLASES Y DERECHO DEL TRABAJO

Traducción: Juan Luis Verma

Edit. Ariel, Barcelona, España 1980

KROTOSCHIN ERNESTO

TRATADO PRACTICO DE DERECHO DEL TRABAJO T.I

Edit. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1981

LEPERA SERGIO

JOINT VENTURE Y SOCIEDAD (Acuerdos de coparticipación empresaria)

Edit. Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1989.

MAZEAUD HENRI Y LEON Y ANDRÉ TUNC

TRATADO TEORICO PRACTICO DE LAS RESPONSABILIDADES

N.E. N.D.

MAZEAUD-TUNC-CHABAS

TRAITÉ DE LA RESPONSABILITÉ DELICTUELLE

Edit. Montchrestien, París, Francia, 1965.

OCHOA OLVERA SALVADOR

QUIEBRAS Y SUSPENSION DE PAGOS (Notas sustantivas y procesales)

Edit. Mundo Nuevo México, D.F. 1992

PARISI ALBERTO

LENIN

Edit. Edicol, México, D.F., 1977

PIO XI-SUMO PONTIFICE

CARTA ENCICLICA "QUADRAGESIMO ANNO" 1931

Edit. Librería Parroquial de Clavería, S.A. de C.V., México, D.F.

RAMOS EUSEBIO

DON QUIJOTE DE LA MANCHA EN EL DRECHO MEXICANO DEL TRABAJO

Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F. 1979

RUIZ BERZUNZA CARLOS ANTONIO

CIRCUNSTANCIAS EXCLUYENTES DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS TRABAJADORES EN EL DESPIDO

Edit. Trillas, México, D.F. 1985

SILVA HERZOG JESUS

TRAYECTORIA IDEOLOGICA DE LA REVOLUCION MEXICANA

Edit. Fondo de Cultura Económica, México, D.F. 1984

SOHM RODOLFO

INSTITUCIONES DE DERECHO PRIVADO ROMANO

Traducción: Wenceslao Roces

Edit. Editora Nacional, México, D.F. 1975

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

JURISPRUDENCIA Y PRECEDENTES EN MATERIA LABORAL T. VI

Edit. GOBIERNO DEL ESTADO DE MEXICO, SECRETARIA DEL TRABAJO Y DE LA PREVISION SOCIAL, JUNTA LOCAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

Toluca Estado de México, México, 1990

TAMAYO JARAMILLO JAVIER

CULPA CONTRACTUAL

Edit. Temis, Bogotá, Colombia 1990

TRUEBA URBINA ALBERTO

LEY FEDERAL DEL TRABAJO-comentada

Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1962

34ª Edición.

TRUEBA URBINA ALBERTO

TRABAJOS JURIDICOS EN SU MEMORIA

Edit. Pac, S.A. DE C.V., México, D.F. 1986

ULIANOV VLADIMIR ILICH (LENIN)

EL IMPERIALISMO FASE SUPERIOR DEL CAPITALISMO T.I

Edit. Progreso, Moscú U.R.S.S. 1961

VAZQUEZ VIALARD ANTONIO

LA RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO DEL TRABAJO

Edit. Astrea, Buenos Aires, Argentina 1988

TEXTOS LEGALES:**CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

Edit. Porrúa, México, D.F. 1980

16ª Edición

CODIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS

Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1990

**CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA
TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL**

Edit. Porrúa, S.A., México, D.F. 1982

LEY DE COMPETENCIA ECONOMICA

Diario Oficial de la Federación, México, D.F. 24 de diciembre de

1992

**DECRETO POR EL QUE SE APRUEBAN LOS TEXTOS DEL CONVENIO 173 Y
DE LA RECOMENDACION 180 SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS CREDITOS
LABORALES EN CASO DE INSOLVENCIA DEL EMPLEADOR**

Diario Oficial de la Federación, México, D.F. 5 de agosto de 1993

**DECRETO DE PROMULGACION DEL CONVENIO 173 SOBRE LA
PROTECCIÓN DE LOS CREDITOS LABORALES EN CASO DE INSOLVENCIA
DEL EMPLEADOR, DE LA ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO**

Diario Oficial de la Federación, México, D.F. 24 de noviembre de

1993.