



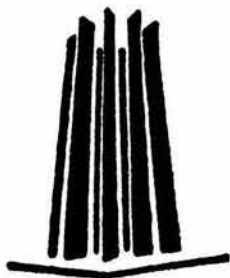
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

LA PROBLEMATICA DE LA CARGA PROBATORIA EN EL
PROCEDIMIENTO ORDINARIO LABORAL CON MOTIVO DE
LA DEMANDA POR DESPIDO INJUSTIFICADO

T E S I S
Q U E P R E S E N T A :
EL C. DAVID APOLINAR BLANCO GARCIA
PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

ASESOR DE TESIS: LIC. EDUARDO HERRERA CARRANZA





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICO ESTE TRABAJO:

AL PADRE ETERNO

Que siempre está con nosotros.

A DOÑA SILVIA GARCÍA MONTES DE OCA

Mi madre que me ha dado todo y es un digno ejemplo a seguir.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Mi segundo hogar. La Institución que pacientemente forjó mi carácter con los años,
inundando de sabiduría mi espíritu y mi ser.

AL LIC. EDUARDO HERRERA CARRANZA

Que brindó la asesoría requerida en este trabajo profesional.

A MIS ABUELOS ROSA MONTES DE OCA RAMOS Y VÍCTOR GARCÍA AGUILAR

Quienes me enseñaron desde niño a amar la maravillosa y sencilla vida de su pueblo.

A MIS QUERIDOS HERMANOS GLORIA, ARTURO Y A MI NIÑO AARÓN

A quienes este trabajo les dará el ánimo suficiente para superarme.

A TODOS MIS MAESTROS, FAMILIARES Y MIS AMIGOS INCONDICIONALES

Quienes me han brindado su apoyo cuando lo necesito y porque de ellos he aprendido los valores que son importantes para enfrentar la vida con el profesionalismo necesario para triunfar y trascender hacia los que también me necesitan.

A TODOS ELLOS

¡ Gracias !

**LA PROBLEMÁTICA DE LA CARGA PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO
ORDINARIO LABORAL CON MOTIVO DE LA DEMANDA POR DESPIDO
INJUSTIFICADO**

INTRODUCCIÓN.....I

CAPÍTULO PRIMERO

EL PROCESO Y LA PRUEBA. MARCO TEORICO Y CONCEPTUAL.

1.1 Las etapas procesales previas al ofrecimiento de pruebas.....1

1.2 La prueba. Concepto y naturaleza jurídica.....5

1.2.1 Los principios rectores de la actividad probatoria.....5

1.2.2 La carga de la prueba.....7

1.2.3 El objeto de la prueba.....7

1.2.4 El procedimiento probatorio.....8

1.2.5 La facultad del juzgador para ordenar desahogos de prueba.....9

1.2.6 Los medios de prueba.....9

1.3 Las etapas procesales posteriores al ofrecimiento de prueba.....10

1.4 Los sistemas de apreciación en la prueba.....11

CAPÍTULO SEGUNDO

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL DERECHO LABORAL. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

2.1	El Código de procedimientos civiles de 1884.....	13
2.2	La legislación laboral de los Estados a partir del año 1904.....	17
2.3	El artículo 123 Constitucional.....	22
2.4	La Ley Federal del Trabajo de 1931.....	26
2.5	La Ley Federal del Trabajo de 1970.....	27
2.6	Las reformas procesales de 1980 a la Ley Federal del Trabajo.....	32

CAPÍTULO TERCERO

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL DERECHO LABORAL VIGENTE.

3.1	El procedimiento ordinario laboral.....	35
3.2	La prueba en materia laboral.....	40
3.3	La carga probatoria en el derecho laboral.....	44

CAPÍTULO CUARTO

EL DESPIDO. ESTUDIO ESPECIAL SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL DERECHO LABORAL.

4.1	Introducción. Demanda por despido.....	56
-----	--	----

4.2	La negativa lisa y llana de la relación laboral. Primera hipótesis que define la carga probatoria.....	58
4.3	La aceptación de la relación de trabajo y el artículo 878 fracción IV de la Ley Federal del Trabajo. Segunda hipótesis que define la carga de la prueba.....	62
4.4	La negativa del despido y rescisión del contrato. Tercera hipótesis que define la carga probatoria.....	66
4.5	El ofrecimiento del trabajo. Cuarta hipótesis que define la carga probatoria.....	70
4.5.1	La naturaleza jurídica del ofrecimiento de trabajo y su atipicidad en la ley laboral.....	72
4.5.2	Las condiciones de trabajo. Concepto y clasificación.....	82
4.5.3	La buena fe y la mala fe. Concepto.....	90
4.5.4	Los requisitos del ofrecimiento de trabajo.....	95
4.5.5	El momento procesal para realizar el ofrecimiento de trabajo.....	101
4.5.6	La vista que se da al actor para la aceptación o rechazo del ofrecimiento de trabajo.....	104
4.5.7	La aceptación del ofrecimiento de trabajo.....	107
4.5.8	El acuerdo que ordena la reinstalación y sus apercibimientos.....	109
4.5.9	Las consecuencias de la reinstalación con relación a la carga probatoria y los salarios caídos.....	111
4.6	El ofrecimiento de trabajo contravirtiendo las condiciones de trabajo. Quinta hipótesis que determina la carga probatoria.....	120
4.7	La reinstalación, el nuevo despido y el nuevo ofrecimiento de trabajo.....	147
4.8	El laudo. La valoración del ofrecimiento de trabajo.....	150
4.9	El problema de la dispersión jurisprudencial.....	151
4.10	El problema de la declaración de falsedad de testigos como consecuencia de la obligación de probar.....	155

4.11	Propuesta de adiciones a la Ley Federal del Trabajo con relación al ofrecimiento de trabajo.....	159
4.12	El proyecto de reforma de la Ley Federal del Trabajo auspiciado por el Partido Acción Nacional.....	163
CONCLUSIONES.....		169
BIBLIOGRAFÍA.....		180

INTRODUCCIÓN

El trabajo constituye la fuente de progreso en toda sociedad humana. El hombre desde sus orígenes se ha visto con la necesidad de trabajar para satisfacer sus requerimientos esenciales. Ya en el siglo XIX, el filósofo, economista y político alemán Friedrich Engels, en su obra "El papel del trabajo en la transformación del mono en hombre", explica como el trabajo fue un factor determinante en la evolución del hombre, pues las tareas más simples contribuyeron al desarrollo de las herramientas naturales de trabajo como lo son sus extremidades, lo que aunado a la influencia de factores alimenticios, sociales y el paso del tiempo, le hizo desarrollar una herramienta esencial que hasta nuestros días no ha dejado de utilizar para dominar el entorno en el que vive: su cerebro¹.

Pues bien, el trabajo del hombre a través de la historia ha sido la herramienta que lo ha ayudado a progresar, atesorando riqueza y a dominar o tener bajo su dependencia a otros hombres. Es así como se inició así la explotación del hombre por el hombre.

Una vez que el ser humano comenzó a dominar la naturaleza inventó máquinas que le permitieron simplificar el trabajo y elevar los niveles económicos de producción, dando paso a la revolución industrial. A la par de este auge, se vivía una situación de desigualdad, pues se explotaba a los obreros con jornadas excesivas que deterioraban su salud, sin que tuvieran el mínimo de garantías o derechos sociales en la forma en que se conocen en la actualidad.

¹ Engels, Friederich, El papel del Trabajo en la transformación del mono en hombre. Editorial Progreso, Moscú, 1988, 11ª reimpresión, pag. 7.

Se necesitó de grandes revoluciones y luchas encabezadas por las clases oprimidas para que los detentadores de los medios de producción fueran forzados a reconocer el esfuerzo realizado por la clase trabajadora a su servicio y, por ende, que les otorgaran las prestaciones necesarias para su subsistencia y normal desarrollo, claro esta, de acuerdo a sus aptitudes.

En nuestro país no fue sino hasta el año de 1917, cuando se puede decir que nació a la luz el Derecho del Trabajo, quizá en su forma más primitiva, pero nació al fin y al cabo. A partir de ahí comenzaría una lucha incansable para reivindicar los derechos de la clase obrera ante las injusticias de la clase burguesa.

En el año de 1931 se promulgó la primera Ley Federal del Trabajo, que sistematizó de manera más o menos eficaz normas laborales para dar solución a los conflictos suscitados entre los patrones y los trabajadores, y de manera especial al más común de los conflictos laborales: el despido. En este trabajo explicaremos como la legislación laboral no se había escindido con auténtica autonomía de otras ramas del derecho, lo que hacía imposible la correcta solución de las controversias laborales como el despido de un trabajador, pues en esta primera etapa del derecho laboral, era el obrero quien tenía la carga probatoria para demostrar que había sido despedido.

Posteriormente y ante la imposibilidad de probar esa circunstancia por los motivos que ya se han expuesto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió criterios en el sentido de que correspondía al patrón demostrar la justificación de las causas de separación del trabajador.

Dicho criterio prevaleció más o menos durante una década a partir de la promulgación de la Ley de 1931, sin embargo el hecho de probar la justificación del despido también representaba una labor difícil para el patrón.

Fue entonces cuando a mediados del siglo pasado, surgió la idea de que al negar el despido y ofrecer reinstalar al trabajador que se decía despedido, existía la presunción de la inexistencia del despido y por lo tanto correspondía al trabajador demostrar el despido alegado. Nació así la figura del ofrecimiento del trabajo.

A partir de esa época, dado que dicha ficción jurídica no se encontraba regulada en la ley, se inició una intensa labor jurisprudencial para definir los alcances y aplicación de la nueva defensa laboral. Fue entonces cuando entraron a escena la figura jurídica de las presunciones y conceptos como el de la buena y mala fe.

Si el trabajo ha representado desde los orígenes de la humanidad un bien que transformado produce riqueza y socialmente se le reconoce un gran valor, ¿qué relación guarda la figura del ofrecimiento del trabajo con la buena y mala fe, y como afectan éstos al primero en el sistema jurídico moderno?... ¿Cuáles son las implicaciones de realizar en uno sentido u otro el ofrecimiento de trabajo?... ¿Cómo ha evolucionado el concepto de carga probatoria en el derecho laboral mexicano y como afecta en nuestros días a los conflictos en los que se alega un despido y como defensa se ofrece la reinstalación?... ¿Es el ofrecimiento de trabajo una herramienta eficaz en la actualidad para la solución de conflictos en los que el actor demanda la reinstalación o la indemnización constitucional alegando que fue despedido injustificadamente?

En los capítulos subsecuentes se dará contestación a dichas interrogantes. En capítulo uno haremos mención al marco conceptual, dentro del cual se desenvuelve

reinstalación o la indemnización constitucional alegando que fue despedido injustificadamente?

En los capítulos subsecuentes se dará contestación a dichas interrogantes. En capítulo uno haremos mención al marco conceptual, dentro del cual se desenvuelve el procedimiento en general ante los tribunales mexicanos. En el capítulo segundo haremos una reseña histórica de como ha evolucionado el concepto de carga de la prueba en el derecho laboral mexicano. En el capítulo tercero hablaremos en específico de las etapas del procedimiento laboral y como se da la carga de la prueba en la actualidad. En el capítulo cuarto se hará el estudio de la carga de la prueba enfocada a un caso específico como lo es el despido, abordando la problemática que se suscita en torno a la figura del ofrecimiento de trabajo para concluir si es eficaz la figura en cuestión y si se encuentra justificada su existencia en la forma en la que la ha regulado la jurisprudencia.

CAPÍTULO PRIMERO

EL PROCESO Y LA PRUEBA. MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL.

1.1 Las etapas procesales previas al ofrecimiento de pruebas.

En el derecho moderno el Estado es la base de la organización social y política de una sociedad o grupo de individuos. Nos dice el maestro Francisco Porrúa Pérez que el Estado lo define Jellinek como la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio.²

Pues bien, los ciudadanos del Estado se encuentran sometidos a ese poder que ellos reconocen como originario y al cual le han conferido ciertas facultades para regir la vida del Estado y dirimir las controversias que se susciten entre sus integrantes.

En nuestro país, por tratarse de un Estado constituido, no podemos tomar la justicia por nuestra cuenta, precisamente porque nos encontramos sometidos al poder del Estado reconocido como legítimo. Sin embargo, cuando se suscita una controversia, contamos con el derecho de pedir que la misma se resuelva a nuestro favor. El maestro Juventino V. Castro, parafraseando al maestro Alfonso Noriega refiere que doctrinariamente se considera que el artículo 14 constitucional contiene por igual las garantías de legalidad y audiencia, y que ésta última está determinada por el concepto de que nadie puede ser privado de sus derechos fundamentales,

² Porrúa Pérez, Francisco. Teoría del Estado, Editorial Porrúa, S.A., 25ª edición, México, 1992, p.197

sino mediante un juicio en el que se cumplan las formalidades del procedimiento y ante los Tribunales previamente establecidos, y que la garantía de legalidad la encontramos en la propia disposición al condicionarse dicha privación de derechos a que esto se haga conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho que se juzga.²

De lo anterior se infiere que no podemos molestar a nadie, y nadie tiene la facultad de molestarnos en nuestra persona o bienes, sino mediante un procedimiento que se ajuste a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Todo proceso se inicia con un conflicto de intereses, pues mientras una parte alega que tiene derecho a algo, existe otra que se opone a dicha pretensión. Por lo tanto, la pretensión es el elemento toral de cualquier reclamación.

El maestro Carlos Arellano García nos dice que el maestro Rafael de Pina en su Diccionario de Derecho menciona que la *pretensión genérica* es lo que se pide, lo que se pretende, lo que se solicita, señalando que la pretensión procesal es el derecho a un acto o una omisión dirigido contra persona determinada y nos dice que dicho concepto no debe confundirse con el de acción, que es el ejercicio de un derecho procesal para solicitar la intervención de un órgano jurisdiccional (es decir quien decide aplicando el derecho), estatal o arbitral, para obligar al demandado a cumplir con la prestación a su cargo.³

Por su parte el maestro Ignacio Burgoa O. nos dice que la *acción* es una especie de derecho de petición in genere, cuya característica esencial es que con

² V. Castro, Juventino. Garantías y amparo. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 11ª edición, México, 2000, p.263

³ Arellano García, Carlos. Teoría general del proceso. Editorial Porrúa, S.A., 4ª edición, México, 1992, pp. 258 y 259.

ella se persigue provocar la actuación de los órganos jurisdiccionales, con el fin de que éstos desplieguen el servicio respectivo en favor del ocurrente.⁴

Pero la acción debe ser ejercitada en una etapa específica del procedimiento, entendiendo este como la especie del género proceso. En efecto, el maestro Carlos Arellano García nos dice que el *proceso* es el cúmulo de actos, regulados normativamente, de los sujetos que intervienen ante un órgano de Estado, con facultades jurisdiccionales, para que se apliquen las normas jurídicas a la solución de la controversia planteada.⁵ Por lo tanto, debemos entender el procedimiento como la especie, y no el género, es decir, el cúmulo de actos en específico que se llevan a cabo para que el órgano jurisdiccional resuelva una controversia.

El maestro Eduardo García Maynez, nos dice que los elementos principales del proceso son tres, a saber: a) La demanda, b) La defensa y c) La sentencia, y refiere que la primera es un acto del demandante o actor, la segunda corresponde al demandado y la tercera debe ser dictada por el juez.

El procesalista Eduardo Pallares divide las fases del procedimiento desde un punto de vista lógico en las siguientes: a) La inicial en que las partes determinan las cuestiones litigiosas que ha de resolver el juez en la sentencia definitiva; b) Las pruebas y alegaciones que rinden y producen los litigantes, a fin de dar al juez el material suficiente para que pueda resolver el litigio; c) La sentencia definitiva, en la que se deciden las cuestiones litigiosas, y en su caso, la ejecución de la misma.⁶

⁴ Burgoa O., Ignacio. El juicio de amparo, Editorial Porrúa, S.A., 30ª edición, México, 1992, p. 315

⁵ Arellano García, Carlos, Op. cit. p. 12.

⁶ Pallares, Eduardo. Diccionario de derecho procesal civil, Editorial Porrúa, S.A., 5ª edición, México, 1966, p. 602

De tal suerte que cuando una persona pretende algo, debe ejercitar su acción ante el órgano jurisdiccional mediante una demanda o derecho de petición y en la etapa procedimental que corresponda. Consecuentemente vinculará a otra persona, es decir al demandado para que conteste la demanda y alegue lo que a su derecho convenga, quien podrá defenderse oponiendo sus excepciones y defensas.

Existe la controversia de si existe una diferencia entre la excepción y la defensa. El presente trabajo no pretende dilucidar tal cuestión. Sin embargo, es de gran ayuda la concepción que da el doctrinario Carlos Arellano García, que nos dice que desde su punto de vista las excepciones y las defensas deben estimarse equivalentes, pues representan el derecho del demandado de contradecir la demanda en cualquiera de sus aspectos, siendo la *excepción* el derecho subjetivo que posee la persona física o moral, que tiene el carácter de demandada o de contrademandada en un proceso frente al juzgador y frente a la parte actora o reconviniente, en su caso, para contradecir lo establecido por el actor en la demanda o el reconviniente en la contrademanda, cuyo objeto es detener el proceso u obtener una sentencia favorable en forma parcial o total⁷.

Por lo tanto una vez que el actor ha ejercitado una acción y el demandado ha opuesto una excepción o defensa, se afirma que se ha planteado la *litis* en el procedimiento, es decir la controversia ha sido fijada.

El éxito de la acción ejercitada o la excepción opuesta dependerá de la siguiente etapa del procedimiento, o sea la etapa probatoria. En ella se ofrecerán las pruebas que se estimen convenientes para acreditar la procedencia de las acciones

⁷ *Ibidem* p. 309.

o excepciones y defensas. Acerca de la prueba, su concepto, los principios que la rigen y las instituciones relacionadas con la misma nos referimos a continuación.

1.2 La prueba. Concepto y naturaleza jurídica.

Existen numerosos conceptos de prueba, sin embargo nos parece acertado el concepto de *prueba* que proporciona el procesalista Guillermo Colín Sánchez, quien manifiesta que "es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica"⁸

La naturaleza jurídica de la prueba consiste en que es un medio de convicción que tiene el juzgador a su alcance para determinar la procedencia o improcedencia de las pretensiones de las partes, de tal suerte que es indispensable para que el juzgador pueda cumplir con la actividad por la cual han instado las partes.

1.2.1 Los principios rectores de la actividad probatoria.

Los principios rectores de la prueba son las directrices que rigen la actividad de probar. Así tenemos los siguientes:

a) Necesidad de la prueba.- Conforme este principio los hechos sobre los cuales tiene que fundarse la decisión judicial, necesitan ser demostrados por las pruebas aportadas por las partes o el juez.

⁸ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales, Editorial Porrúa, S.A., 13ª edición, México, 1992, p. 340

b) Prohibición de aplicar el conocimiento privado sobre los hechos.- El juzgador no puede suplir los medios de prueba por el conocimiento personal o privado que tenga de los hechos, ya que no se puede ser testigo y juez en un mismo proceso.

c) Adquisición de la prueba.- Este principio se refiere a que la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que deberá tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba, aún de la parte contraria.

d) Contradicción de la prueba.- La parte contraria a quien se expone una prueba, debe gozar de la oportunidad de conocerla y discutirla, incluyendo el derecho de contraprobar.

e) Publicidad de la prueba.- El proceso debe desarrollarse de tal manera que las partes deben conocer directamente las motivaciones que determinaron la decisión judicial, particularmente por lo que se refiere a la valoración de la prueba.

f) Inmediación y dirección del juez en la producción de la prueba.- El juzgador debe ser quien dirija la producción de la prueba.⁹ Sin embargo, este principio en la práctica no se aplica ya que el juzgador se auxilia de funcionarios que se encuentran bajo su dirección, sin que presencie personalmente el desahogo de las pruebas.

⁹ Ovalle Favela, José. Derecho procesal civil, Editorial Harla S.A. de C.V., 4ª edición, México, 1991, pp.126 a 128.

1.2.2. La carga de la prueba.

El doctrinario Ovalle Favella nos dice, citando al procesalista Eduardo Couture, que la *carga de la prueba* es una situación jurídica instituida en la ley que consiste en el requerimiento de una conducta de realización facultativa normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él. A través de la carga de la prueba se determina a cuál de las partes se dirige el requerimiento de proponer, preparar y suministrar las pruebas en el proceso; en otros términos la carga de la prueba precisa a quién corresponde probar.¹⁰

Se ha discutido sobre si la carga de la prueba es una verdadera obligación o una necesidad. La mayoría de los doctrinarios coincide en que no es una obligación sino una necesidad para la parte que desea que sea declarada la procedencia de su acción o excepción. No es una obligación porque no hay más sanción para el que no prueba, teniendo la carga de probar, que la no satisfacción de sus intereses.

1.2.3 El objeto de la prueba.

Son objeto de prueba los hechos en que las partes fundan su pretensión. Necesariamente tienen que ser los hechos controvertidos, es decir, aquéllos que se encuentran en discusión. No lo pueden ser los hechos confesados, porque ello es ocioso y deben ser hechos trascendentes, no basta que sean hechos que estén en discusión sino que además deben ser importantes para la resolución del conflicto. El

¹⁰ *Ibidem* p. 127.

derecho no está sujeto a prueba, salvo que no se contenga en la ley o provenga del derecho extranjero.

1.2.4 El procedimiento probatorio.

“El procedimiento probatorio está constituido por los actos procesales a través de los cuales se desarrolla la etapa probatoria. Estos actos son básicamente los siguientes: 1) El ofrecimiento o proposición de las pruebas por las partes; 2) La admisión o el rechazo, por parte del juzgador, de los medios de prueba ofrecidos; 3) La preparación de las pruebas admitidas, y 4) la ejecución, práctica, desahogo o recepción de los medios de prueba que hayan sido ofrecidos, admitidos o preparados. Al pronunciar la sentencia definitiva, el juzgador realiza la operación con la cual culmina el procedimiento probatorio; 5) La apreciación, valoración o valuación de las pruebas practicadas que deben ser expresadas y motivadas en la parte de la sentencia denominada “considerandos”¹¹

Ciertamente estas son las etapas básicas de la actividad probatoria, es decir, no sólo lo conforma un acto procesal sino que es una serie de actos tendientes a la producción de la prueba, es decir, desde que las partes proponen los medios de convicción que a su juicio acreditan sus pretensiones, los actos tendientes a su admisión, las medidas que el juez toma para su preparación y el desahogo de las pruebas. Tal vez la valoración probatoria escape a la fase de la actividad procesal, ya que en ella el juez no tiene mayor injerencia que la de valorar lo que las partes han hecho. Como se mencionó con anterioridad, el juez por lo general tampoco interviene

¹¹ Ibidem p. 134.

en algunas etapas del procedimiento probatorio, debido a la carga de trabajo de los tribunales y es auxiliado por sus secretarios de acuerdos quienes son los que se encargan del desahogo de pruebas y en general de las audiencias.

1.2.5 La facultad del juzgador para ordenar desahogos de prueba.

En algunas legislaciones se faculta al juzgador para ordenar de oficio, la práctica de diligencias o el desahogo de las pruebas que considere convenientes para el esclarecimiento de la verdad. Sin embargo, dicha facultad en ningún momento debe subsanar las deficiencias de las pruebas ofrecidas por las partes a pretexto de que necesiten mayor instrucción, simplemente las pruebas cuyo desahogo o recepción sean solicitadas por el juzgador para mejor proveer, deben ser aquellas que tiendan a dilucidar los hechos controvertidos que no sean esclarecidos con precisión.

1.2.6. Los medios de prueba.

Los medios de prueba son los instrumentos con los cuales se pretende lograr el cercioramiento del juzgador sobre los hechos objeto de prueba. Estos instrumentos pueden consistir en objetos materiales, tales como documentos, fotografías, etc., o conductas humanas realizadas bajo ciertas condiciones, tales como declaraciones de testigos, dictámenes periciales, inspecciones judiciales, ratificaciones de documentos, etc.

En general las pruebas más ofrecidas y desahogadas por la partes son: la confesional, los documentos públicos y privados, los dictámenes periciales, el reconocimiento o inspección judicial, el testimonio de terceros, las fotografías y copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y en general todos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

Consideramos que cualquier elemento que produzca convicción el juzgador puede ser un medio de prueba eficaz, siempre y cuando tenga relación con los hechos controvertidos y se acompañe con todos los medios para su desahogo.

1.3 Las etapas procesales posteriores al ofrecimiento de prueba.

Posterior al ofrecimiento de pruebas y una vez que el juzgador ha determinado y ordenado que se certifique que no quedan pruebas pendientes por desahogar, normalmente se concede a las partes la oportunidad para que formulen sus *alegatos*, que no son otra cosa que las manifestaciones de las partes tendientes a indicar al juzgador cómo quedó fijada la litis o controversia del asunto, a quién toco la carga probatoria sobre los hechos controvertidos y cuales fueron las pruebas que se desahogaron para demostrar los mismos.

Una vez que se han producido los alegatos se declara cerrada la *instrucción*, es decir la etapa que va desde la primer resolución que dicta el juzgador al admitir la demanda y hasta la resolución que ordena que se emita el proyecto de resolución que decidirá en definitiva el asunto.

1.4 Los sistemas de apreciación en la prueba.

Una vez que el asunto en controversia ha pasado a resolución, el juzgador se avocará a analizar todas las constancias que se hubieran reunido durante el procedimiento de que se trate. Sin embargo deberá poner especial énfasis en la valoración de las pruebas, ya que de ello dependerá que se pronuncie a favor o en contra de las pretensiones de las partes en contienda.

En la actualidad, en la mayoría de las legislaciones mexicanas el sistema que priva en la valoración de las pruebas es el de "la libre valoración razonada de las pruebas o sana crítica", ya que los juzgadores emiten sus resoluciones atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia, al exponer cuidadosamente los fundamentos y los motivos de la valoración jurídica realizada y de su decisión. Ciertamente cualquier valoración que se dé a las pruebas ofrecidas en juicio debe estar fundada y motivada, es decir, el juzgador deberá en todo momento expresar los motivos de por qué le otorga o le resta valor a una probanza, y los fundamentos de derecho en que apoye su decisión.

Como vemos las etapas del procedimiento tienen una razón de ser, la cual consiste en que se debe permitir a las partes exponer su pretensión o en su defecto los motivos que contradigan la misma. Asimismo se debe permitir a las partes ofrecer y desahogar la pruebas que estimen necesarias para que el juzgador pueda decir el derecho, es decir, dictar una resolución que dirima la controversia planteada. No se trata de un juego, mucho menos de una formalidad innecesaria, simplemente de un método jurídico plasmado en un procedimiento para conocer la verdad

histórica, o por lo menos la jurídica de conformidad con la capacidad y habilidad de las partes para demostrar en juicio.

En el capítulo cuarto hablaremos del despido como un caso específico en el cual seguido el procedimiento se tiene que dictar una resolución teniendo en cuenta la figura del ofrecimiento de trabajo, que se encuentra supeditada a la figura de la carga probatoria y podremos constatar que no se trata de un mecanismo tan fácil como parece, pero que, si no se aplica correctamente puede llegarse a tergiversarse la verdad histórica en perjuicio de una de las partes.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL DERECHO LABORAL. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

2.1 El Código de procedimientos civiles de 1884.

En el capítulo anterior quedó señalado que el procedimiento es el mecanismo concreto establecido en la ley para resolver las controversias que se suscitan entre los particulares o entre éstos y las distintas entidades del gobierno. Se señaló que el procedimiento tiene una serie de pasos o etapas para su correcto desahogo, dentro de los cuales encontramos la etapa probatoria. Esta etapa, como se dijo, es de suma importancia porque en ella las partes contendientes tienen la oportunidad de ofrecer los medios de convicción para demostrar todos y cada uno de los argumentos que hicieron valer, sea en la demanda o la contestación a la misma, se trate de acciones o excepciones o defensas. En dicho capítulo se mencionó que dependiendo de cómo se distribuyan las cargas probatorias, las partes contendientes ofrecerán mayor o menor número de medios de convicción. Pero la carga de la prueba o las reglas que la rigen no han sido siempre las mismas, ya que a través del tiempo se han modificado o moldeado para satisfacer las necesidades y las circunstancias de una época específica. Por lo tanto es importante hacer una revisión de la carga de la prueba, contemplando los antecedentes inmediatos al surgimiento del derecho laboral mexicano.

Hablar de la carga de la prueba en el derecho laboral implica hablar de los antecedentes del derecho laboral en sí y, por obvias razones, de su autonomía. Si bien es cierto que el derecho laboral siguió un proceso largo de formación, no fue sino hasta que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 vio luz cuando se puede hablar del nacimiento del derecho laboral mexicano, no como lo concebimos hoy en día, pero sí con unas bases sólidas y diferentes que permitieron su desarrollo y madurez para alcanzar una forma más acabada, que es la que conocemos en la actualidad.

Pero, ¿cómo era el derecho laboral con anterioridad a la promulgación de la Constitución de 1917?... y para ser más específicos ¿cómo eran las reglas de la carga de la prueba en el derecho laboral previo a la constitución de 1917?...

Antes de 1917 no existió propiamente derecho laboral. El derecho laboral se encontraba atrapado y regulado en el Código Civil de 1884 en el capítulo relativo a los contratos, y por ende algunas de las reglas de la carga de la prueba se encontraban reguladas en los Códigos de Procedimientos Civiles.

En efecto, el código adjetivo de 1884 en su título quinto relativo a "la prueba" establecía determinados artículos que regulaban las reglas generales de la prueba y de la carga de la prueba, artículos que por su importancia señalamos a continuación:

"Capítulo I.- Reglas Generales

Artículo 354.- El que afirma está obligado a probar. En consecuencia el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones.

Artículo 355.- El que niega no está obligado a probar, sino en el caso de que su negación envuelva afirmación expresa de un hecho.

Artículo 356.- También esta obligado a probar el que niega cuando al hacerlo desconoce la presunción legal que tiene a su favor el colitigante.

Artículo 357.- Sólo los hechos están sujetos a prueba, el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras, en cuyo caso deberá observarse lo dispuesto en el artículo 19 del Código Civil.

Artículo 358.- El juez debe recibir todas las pruebas que se presenten a excepción de las que fueren contra el derecho o contra la moral....

Artículo 375.- La ley conoce como medios de prueba:

I.- La confesión, ya sea judicial o extrajudicial;

II.- Instrumentos públicos y solemnes;

III.- Documentos privados;

IV.- Juicio de peritos;

V.- Reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Testigos;

VII.- Fama pública;

VIII.- Presunciones.¹²

De la anterior transcripción se aprecia claramente la forma en que se regulaban la carga probatoria en un juicio no sólo en materia civil, sino en materia laboral, puesto que el derecho laboral se encontraba subsumido en el ámbito del derecho civil.

Para ejemplificar tal situación analizaremos un ejemplo. En el Título Décimo Tercero del Código Civil de 1884 se establece el Contrato de Obras y en su capítulo I

¹² Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California, Imprenta de Francisco Díaz de León, México, 1884.

regula "el servicio doméstico", como contrato, por supuesto. Así tenemos que el artículo 2450 establece que "son causas para despedir al sirviente: ...II.- Sus vicios, enfermedades o mal comportamiento". Como en aquella época no se establecía la obligación del patrón de otorgar un aviso por escrito de las causas del despido, el empleador podía despedir a su trabajador porque éste se encontrara enfermo sin mayor requisito que el comunicado verbal de su decisión. Si posteriormente el trabajador presentaba una reclamación en la que solicitara el cumplimiento del contrato y como consecuencia que se le reintegrara en su empleo ya que el patrón lo despidió alegando que sus enfermedades no le permitían desempeñar el empleo para el cual fue contratado, ya que nos encontramos en el terreno de los contratos civiles, bastaría con que el patrón negara haber manifestado lo que le imputaba el trabajador para que a éste le correspondiera la carga de la prueba de su dicho, es decir, que el patrón le manifestó "que sus enfermedades no le permitían desempeñar el empleo para el cual fue contratado y por lo tanto estaba despedido". Dado que en materia civil priva el principio de que el que afirma está obligado a probar, si el trabajador no demostraba su dicho ante la negativa de los hechos por parte del patrón, era evidente que su acción era improcedente y por lo tanto el patrón debería ser absuelto de cualquier reclamación hecha por el trabajador. Lo anterior colocaba al trabajador en una situación de desamparo y desprotección, porque no existían las disposiciones legales necesarias para hacer posible la defensa de sus derechos ante los atropellos del empleador, y lo anterior no debe sorprendernos si de la simple lectura de algunos artículos como el 2455 se aprecia que el que recibía el servicio podía descontar del sueldo del sirviente los daños y perjuicios que éste le hubiera

ocasionado, es decir, en el Código Civil de 1884, eran casi nulos los derechos laborales.

2.2. La legislación laboral de los Estados a partir del año 1904.

Durante el gobierno del general Porfirio Díaz, no existió tendencia innovadora alguna que se reflejara en disposiciones legales, ya que imperaban las leyes civiles y las reglas generales de la carga de la prueba civilistas también se aplicaban al ámbito laboral regulado en el derecho civil. Sin embargo, es importante mencionar el contenido de las leyes más importantes o sus aciertos relevantes, para entender por qué fue hasta las reformas procesales vigentes a partir del 1º de mayo de 1980 cuando el derecho mexicano del trabajo adquirió un matiz propio.

Primeramente cabe hacer notar que para efectos didácticos los doctrinarios han clasificado la legislación existente en el período anterior al surgimiento de la Constitución de 1917 en dos épocas: las leyes pre-revolucionarias y las leyes revolucionarias.

Al primer período pertenece la Ley de Vicente Villada para el Estado Libre y Soberano de México, (Toluca, 30 de abril de 1904) sobre accidentes de trabajo, la cual entre sus aciertos estableció que se reformaba el artículo 370 del Código de Procedimientos Civiles para que se ventilaran en juicio sumario las contiendas que tuvieran por objeto el cobro de los salarios debidos a jornaleros, dependientes o domésticos, así como las acciones que nacieran de dicha ley.

Por su parte la Ley Bernardo Reyes (Monterrey, 9 de noviembre de 1906) estableció que las controversias correspondientes a accidentes de trabajo se

ventilarían ante el juez de la fracción judicial del lugar en donde ocurriera el accidente, serían juicios verbales y se observarían las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles, y en dicha ley se consignaba un procedimiento mínimo.¹³

Posteriormente en la época revolucionaria, los jefes militares fueron dictando leyes sobre el trabajo con el fin de poner remedio a las graves injusticias que en materia laboral se daban entre la clase trabajadora.

El maestro Mario de la Cueva refiere que el 8 de agosto de 1914, "se decretó en Aguascalientes la reducción de la jornada de trabajo a nueve horas, se impuso el descanso semanal y se prohibió cualquier reducción de salarios. El 15 de septiembre se dictó en San Luis Potosí un decreto fijando los salarios mínimos. Cuatro días más tarde se fijaron en el estado de Tabasco los salarios mínimos, se redujo a ocho horas la jornada de trabajo y se cancelaron las deudas de los campesinos. El 4 de octubre de 1914, se impuso el descanso semanal en el estado de Veracruz, y el 19 del mismo mes, Cándido Aguilar expidió la *Ley del Trabajo del Estado*, cuya resonancia fue muy grande en toda la República: jornada máxima de nueve horas, descanso semanal, salario mínimo, teoría del riesgo profesional, escuelas primarias sostenidas por los empresarios, inspección del trabajo, reorganización de la justicia obrera. Tuvo importancia el movimiento creador del derecho del trabajo en el estado de Jalisco. Manuel M. Diéguez expidió un decreto sobre la jornada de trabajo descanso semanal obligatorio y vacaciones; y el 7 de octubre Aguirre Berlanga publicó el decreto que merece el título de Primera Ley del Trabajo de la Revolución Constitucionalista, substituido y superado por el del 28 de diciembre de 1915: jornada de trabajo de

¹³ De Buen Lozano, Néstor. *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Porrúa, S.A., 2ª edición, México, 1990, p. 112.

nueve horas, prohibición del trabajo de los menores de nueve años, salarios mínimos en el campo y en la ciudad, protección del salario, reglamentación del trabajo a destajo, aceptación de la teoría del riesgo profesional y creación de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

En el año de 1915 el general Salvador Alvarado se propuso reformar el orden social y económico del Estado de Yucatán, a cuyo efecto expidió las leyes que se conocen con el nombre de las cinco hermanas: agraria, de hacienda, del catastro, del municipio libre y del trabajo. La Ley del trabajo reconoció y declaró algunos de los principios básicos que más tarde se integrarían al artículo 123 de la Constitución. Reglamentó las instituciones colectivas, asociaciones, contratos colectivos y huelgas. Comprende las bases del derecho individual del trabajo; jornada máxima, descanso semanal, salario mínimo y defensa de las retribuciones. Se encuentran también las normas para el trabajo de las mujeres y de los menores de edad, las reglas de higiene y seguridad en las fábricas y las prevenciones sobre riesgos de trabajo.¹⁴

El maestro Néstor de Buen, refiere que una primera ley de esa época es el decreto 59 de Salvador Alvarado publicado en el Diario Oficial del gobierno constitucionalista del Estado de Yucatán del 17 de mayo de 1915. Dicho decreto se emitió con el ánimo de establecer una formula práctica para solucionar los conflictos que a diario surgían entre el capital y el trabajo y para que los patronos y obreros llegaran a un acuerdo. Con base en ello se creó el Consejo de Conciliación y Comité de Arbitraje que constituye un antecedente de lo que en la actualidad son nuestros tribunales de trabajo, pues la mitad de los miembros de dicho consejo eran

¹⁴ De la Cueva, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo I, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1998, 15ª edición, pp. 45 y 46.

escogidos por la clase patronal y la otra mitad por la clase obrera. Los consejos eran de carácter conciliatorio y en caso de controversia, la misma era resuelta por un tercero en discordia nombrado por el ejecutivo quien dictaba una resolución que, de no ser apelada en el término establecido, quedaba firme.

La Ley del Estado de Yucatán promulgada el 11 de diciembre de 1915 por el general Salvador Alvarado derogó el decreto antes mencionado. Con la nueva Ley se crearon Tribunales Industriales para vencer la lentitud de los enjuiciamientos ordinarios. Se establecen las Juntas de Conciliación y un Tribunal de Arbitraje. La primera instancia era la conciliación que de no prosperar, obligaba a pasar el expediente a un Tribunal de Arbitraje que tenía poder de decisión sin apelación, salvo aquello que escapara a lo prescrito por la ley (facultad que más tarde por decreto del 7 de enero de 1916 fue derogada). El tribunal podía citar testigos bajo pena de multa, inspeccionar libremente fábricas, establecimientos o lugares en donde se ejerciera una industria. El tiempo máximo de trámite para los asuntos era de treinta días, a partir de su recepción por la Junta de Conciliación.

La Ley de Trabajo del Estado de Jalisco del 28 de diciembre de 1915 ampliando sus alcances proteccionistas creó las Juntas Municipales, Mineras, Agrícolas e Industriales que sobre la base de un procedimiento sumarísimo desahogado en una sola audiencia, con la posible adición en el término de tres días de una prueba de inspección, resolvía de manera inmediata el conflicto, cuyas resoluciones eran irrecurribles y debían dictarse por los miembros de la Junta con arreglo a los preceptos de la ley, su conciencia y la buena fe.

Más tarde aparece la ley de accidentes del trabajo del Estado de Zacatecas, del 24 de julio de 1916, que establece la competencia de los jueces de primera

instancia del Distrito Judicial correspondiente y la aplicación del Código de procedimientos civiles del Estado para conocer de las demandas sobre indemnizaciones por accidentes de trabajo, en juicio verbal. Es también interesante la legislación del estado de Coahuila del 27 de octubre de 1916, obra del gobernador Gustavo Espinoza Mireles, un decreto del mes de septiembre creó dentro de los departamentos gubernamentales una sección del trabajo, y en el mes siguiente promulgó una ley sobre accidentes de trabajo; su interés principal radica en las disposiciones que ordenaban que en los contratos de trabajo se consignaran las normas sobre la participación obrera en las utilidades, tal vez la primera norma legislativa sobre ese tema.¹⁵

De análisis de las referencias históricas citadas, apreciamos con claridad que en el período que los especialistas denominan de las leyes pre-revolucionarias, los códigos civilistas eran la norma imperante en los procedimientos de carácter laboral, que no habían conseguido independencia o autonomía de las leyes civiles y por ende adolecía de una regulación propia y adecuada para resolver los conflictos. En el período revolucionario las conquistas laborales se enfocaron básicamente en reivindicar los derechos de los trabajadores respecto de sus condiciones de trabajo como la jornada laboral y fue casi nula la legislación en derecho procesal y, si bien es cierto que se crearon órganos de administración de justicia laboral, éstos aplicaban los principios civilistas e inclusive no había uniformidad en cuanto al tipo de órgano que se encargaría de aplicar las leyes laborales que poco a poco iban naciendo en beneficio de los trabajadores. Habrían de pasar casi 40 años para que a

¹⁵ De Buen Lozano, Néstor. Op. cit. pp. 114 a 116.

través de los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se estipulara que el derecho laboral requería de otra fórmula alejada por supuesto del derecho civil en lo que se refiere a la carga de la prueba, para decidir a quien la tocaba la carga de la prueba en caso de conflictos suscitados entre patrones y trabajadores.

2.3 El artículo 123 Constitucional.

La Constitución Mexicana de 1917 fue la primera en el mundo en declarar y proteger lo que en el mundo se han llamado garantías sociales, o sea, el derecho que tienen todos los hombres de llevar una existencia digna y el deber del Estado de asegurar que así sea. El artículo 123 estableció las garantías más importantes para los trabajadores que forman la sociedad. Tales garantías tienen el carácter de constitucional para evitar que sean violadas por leyes ordinarias o medidas administrativas.

Sin embargo el artículo elaborado por el Congreso de Querétaro regía sólo para los trabajadores contratados por particulares y los empleados del estado no quedaban protegidos por la Constitución. No fue sino hasta el año de 1930 que, para suplir tal deficiencia, el Congreso federal aprobó el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y el 21 de octubre de 1970 se adicionó el artículo 123 con el aparatado "B", que contiene los principios rectores de la relación de trabajo entre el Estado y los servidores públicos.¹⁶

¹⁶ Rabasa Gamboa, Emilio O. et al., Mexicano esta es tu Constitución, Talleres de Gráficas Amátl, S.A., México, 1982, 4ª edición, pp. 14 y 239.

No obstante lo anterior, el artículo 123 constituyó un gran avance en el proceso constructivo del derecho laboral, porque si bien es cierto que permitió que cada Estado de la federación expidiera leyes laborales de acuerdo a las necesidades de cada región.

En efecto, estableció los lineamientos sobre los cuales se debían emitir. Como ejemplo de ello tenemos que se estableció como jornada máxima la de ocho horas y la jornada nocturna de siete horas; se establecieron medidas proteccionistas para las mujeres en general, para las mujeres embarazadas y los menores de edad, aunque se permitía que los mayores de 12 años laboraran; se establecieron medidas proteccionistas para el salario estableciéndose que el salario mínimo debería ser el que se considerara suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia y se le dio acceso a la participación de las utilidades de las empresas, tanto el salario mínimo como las utilidades sería fijadas por comisiones especiales; se establecieron las bases para el pago del tiempo extraordinario; se obligó a los patronos a responsabilizarse de los accidentes de trabajo y a pagar las indemnizaciones que correspondieran, obligando por tanto al patrón a adoptar medidas de seguridad e higiene; se reguló el derecho a las huelgas y los paros; se estableció que los conflictos entre el capital y el trabajo se sujetarían a la decisión de una Junta de Conciliación y Arbitraje, formada por igual número de representantes de los obreros y de los patronos, y uno del Gobierno; y en

general se establecieron las bases para crear emitir leyes más justas y proteccionistas a favor de la clase trabajadora.¹⁷

El artículo 123 no introdujo tampoco ninguna reforma o nueva directriz en lo que se refiere a la carga de la prueba en materia laboral y se continuaron observando las reglas generales sobre la carga de la prueba que privaban en el derecho civil.

El tratadista Roberto Muñoz nos dice que con posterioridad al artículo 123 la Ley del Trabajo del Estado de Veracruz, de 14 de enero de 1918, fue el primer cuerpo de leyes en todo el continente americano en que se codificó el derecho del trabajo, sirvió de modelo a las leyes estatales posteriores y operó como antecedente y guía de la Ley Federal del Trabajo de 1931.

En el año de 1928, Vicente Lombardo Toledano mencionó que las Leyes del Trabajo en los Estados carecían de técnica jurídica y se limitaban a definir con vigor los principios esenciales que protegían. El crecimiento constante de la organización obrera convirtió a muchos conflictos de trabajo en conflictos que rebasaban la jurisdicción de una sola entidad federativa. La amplitud interestatal de los conflictos, robusteció la intervención administrativa, especialmente la del Ejecutivo Federal, en la mayoría de los casos, se sustituyó la intervención de las Juntas de Conciliación y Arbitraje por la de oficinas administrativas. Todo ello impulsó la necesidad de unificar la legislación del trabajo en toda la república.

Con el fin de conseguir la unificación nacional de la legislación del trabajo y salvar los escollos de la falta de constitucionalidad en que se había incurrido, con

¹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. La Constitución y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, 1999, CD-ROM.

fecha 6 de septiembre de 1929 el Poder Constituyente Permanente reformó los artículos 73 fracción X, 123 párrafo primero de la Constitución, reservando exclusivamente al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de Trabajo, lo que sería el principio de una nueva legislación del trabajo en el ámbito federal.¹⁸

Al respecto debemos concluir que si bien es cierto que el artículo 123 sentó las bases para la reforma laboral que necesitaba al país y no obstante que muchos de los representantes sociales realizaron un enorme esfuerzo por reivindicar los derechos de la clase trabajadora, la Constitución y en especial el artículo 123 adolecía de grandes fallas, como lo es el hecho de que no se incluyera las normas laborales que habrían de regir a los trabajadores del Estado; el inconveniente de permitir que cada uno de los Estados integrantes de la Federación pudieran legislar en materia de trabajo para poder expedir sus propias leyes laborales, trajo como consecuencia una regulación desigual y que nuestras leyes adolecieran de mecanismos uniformes para aplicar las leyes en los casos en que se suscitaban controversias en una o más entidades federativas y sobre todo seguían existiendo referencias obligadas a los principios generales de la carga de la prueba del derecho civil.

Esta es una cuestión normal, pues a lo largo de la historia ningún sistema jurídico ha sido perfecto, sino que dada la necesidad de regular un hecho social, la ley ha nacido, se ha aplicado y debido a las transformaciones sociales y a su eventual retroceso e inaplicabilidad, ha sido sustituida por nuevas normas para dar continuidad y nueva vigencia a los derechos fundamentales de la sociedad y el

¹⁸ Muñoz Ramón, Roberto. Derecho del trabajo, tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976, pp. 201 a 203.

hombre en particular. En este período las reglas generales de la carga de la prueba siguieron vigentes, con una clara influencia civilista y el derecho laboral avanzaba a marchas forzadas pero procesalmente no se habían establecido las bases que le habrían de dar sus características sui generis.

2.4 La Ley Federal del Trabajo de 1931.

El doctrinario Roberto Muñoz, menciona que con fecha 28 de agosto de 1931, fue publicada en el Diario Oficial, la primera Ley Federal del Trabajo, que rigió en todo el territorio nacional. El método de codificación utilizado en esta Ley Federal del Trabajo de 1931, fue el de catalogar en 11 títulos la materia laboral de la siguiente manera: 1. Disposiciones generales; 2. Del Contrato de Trabajo; 3. Del contrato de aprendizaje; 4. De los sindicatos; 5. De las coaliciones, huelgas y paros; 6. De los riesgos profesionales; 7. De las prescripciones; 8. De las Autoridades de Trabajo y de su competencia; 9. Del procedimiento ante las Juntas; 10. De las responsabilidades y 11. De las sanciones.¹⁹

A pesar de que fue objeto de múltiples críticas, durante su vigencia del 28 de agosto de 1931 al 30 de abril de 1970, consideramos que esta ley reguló las relaciones obrero patronales con mayor éxito que las anteriores leyes laborales y cumplió ampliamente con su cometido ya que promovió ampliamente el desarrollo del derecho del trabajo en México, pues su sistematización fue más correcta que las anteriores leyes y sobre todo porque unificó las normas laborales que debían

¹⁹ Ibidem p. 204.

aplicarse por primera vez en todo el territorio del país con sujeción a un solo ordenamiento legal. No en vano duró casi 41 años en vigor antes de que fuera reemplazada por un ordenamiento de carácter legal más ambicioso.

2.5 Ley Federal del Trabajo de 1970.

El maestro Alberto Trueba Urbina refiere que consciente de los cambios sociales y políticos del país, en el año de 1960 el presidente Adolfo López Mateos, designó una comisión para que preparara un anteproyecto de ley del trabajo. Se pretendía continuar con el proceso de protección de los ideales revolucionarios en defensa de la clase trabajadora, como era aumentar a catorce años la edad mínima de admisión al trabajo, tratar de establecer un concepto más humano y más moderno de los salarios mínimos y un procedimiento más eficaz para su determinación. Se buscaba sustituir el impracticable sistema para la fijación del porcentaje que debía corresponder a los trabajadores en las utilidades de las empresas y subsanar la interpretación equivocada que la Suprema Corte de Justicia de la Nación había hecho de las disposiciones constitucionales de la estabilidad en el empleo de los trabajadores y había que definir con precisión la línea divisoria de la competencia de las autoridades federales y locales del trabajo. El proyecto de reforma se presentó en el año de 1962, sin que fuera aprobado. No fue sino hasta el año de 1967 cuando el presidente en turno Lic. Gustavo Díaz Ordaz designó una segunda comisión que con las observaciones de los trabajadores y empresarios y con las sugerencias que se

habían recibido de otros sectores, en el año de 1968 envió a la Cámara de Diputados una iniciativa de una nueva Ley Federal del Trabajo.²⁰

El doctrinario Roberto Muñoz relata que el 2 de diciembre de 1969 el Congreso expidió una nueva Ley Federal del Trabajo que fue promulgada el 23 de diciembre por el ejecutivo de la Unión, e inició su vigencia el 1º de abril de 1970. La comisión redactora de la nueva ley, la dividió lógicamente en ocho partes. La primera contenía los principios generales y los procedimientos y factores de producción y aplicación de las normas laborales (arts. 1º al 19). La segunda parte regulaba la forma, duración, suspensión, rescisión y terminación de las relaciones individuales de trabajo; las condiciones de trabajo-jornada, días de descanso, vacaciones, salario, salario mínimo, normas protectoras y privilegios del salario; participación en las utilidades de la empresa; los derechos y obligaciones de los trabajadores y patrones; el trabajo de las mujeres y los menores y los trabajos especiales (arts. 181 a 353). La tercera parte normaba las relaciones colectivas de trabajo (arts. 472 a 515). La cuarta parte estaba reservada a la reglamentación de los riesgos de trabajo (arts. 472 a 515). La quinta parte consignaba las reglas concernientes a la prescripción de los accidentes de trabajo (arts. 516 a 522). La sexta parte se refería a las autoridades de trabajo encargados de la a la vigilancia y cumplimiento de las normas de trabajo (arts. 523 a 684). La séptima parte comprendía el derecho procesal del trabajo (arts. 685 a 875). Y por último la octava parte contenía las bases para determinar los casos

²⁰ Trueba Urbina, Alberto. Nuevo derecho procesal del trabajo. Editorial Porrúa S. A., México, 1978, 4ª edición, página 220.

de responsabilidad de las autoridades, de los trabajadores y de los patrones y fijaba las sanciones aplicables (arts. 876 a 890).²¹

Las leyes Federales del Trabajo de 1931 y 1970 constituyen ordenamientos más acabados dentro del cúmulo de disposiciones que se emitieron desde la época revolucionaria. En especial la Ley Federal del Trabajo de 1970 es la que más se asemeja a la Ley que nos rigen en la actualidad. Sin embargo se observa una tendencia recurrente por ganar terreno en el ámbito sustantivo, es decir, de los derechos fundamentales que a lo largo de la historia han sido gravemente lesionados en perjuicio de los trabajadores. Mediante el proceso legislativo no se avanzó en el ámbito procesal, no se crearon normas que establecieran las reglas que debían regular los casos concretos y los conflictos originados entre los trabajadores y los patrones. Fue a través de los órganos encargados de la interpretación de las leyes que los criterios sobre la carga de la prueba en derecho laboral fueron cambiando.

El maestro Mario De la Cueva en su obra Derecho Mexicano del Trabajo, afirma que tanto las Juntas de Conciliación y Arbitraje como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, rechazaron la doctrina que pretendía obligar a los trabajadores a la prueba de la existencia de la relación de trabajo, del hecho del despido y de la inexistencia de la causa justificativa, pues esto era imposible y además la justificación del despido era una excepción que debía probar quien la alegara.

La Corte inspirada en esa idea sostuvo que en los casos de despido correspondía al trabajador probar la existencia de la relación de trabajo y el hecho del despido y al patrón la causa justificativa que tuvo para acordar la rescisión de la

²¹ Muñoz Ramón, Roberto. Derecho del trabajo, tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976, p.153.

relación de trabajo. Sin embargo, apunta De la Cueva que tal criterio era muy formalista y que fue objeto de severas críticas, porque la prueba del despido es difícil de rendir, porque se trata de un hecho que por lo general se da en ausencia de testigos, que la doctrina expuesta no destruye el principio de que el que afirma está obligado a probar, pues si el obrero exige el cumplimiento de las obligaciones nacidas de la relación de trabajo, lo único que tiene que demostrar es la relación de trabajo y que está fuera de servicio.

Apareció entonces una nueva fórmula cuya aplicación orientó la actitud patronal frente a las causas del despido. Simplemente se negaba el despido y, en demostración de *"la buena fe"* del patrón se ofrecía la reinstalación. Mario De la Cueva defendió esta fórmula al afirmar que cuando un trabajador alegaba un despido no existía razón para que el patrón se opusiera a que el trabajador se reinstalara, pero si se oponía, debería probar que fue el trabajador quien abandonó el empleo. Señala De la Cueva que *la Jurisprudencia de la Corte fue cambiando poco a poco sus ideas sobre la carga de la prueba*. Entre los años de 1946 y 1951 se estableció el siguiente criterio jurisprudencial, hoy recogido bajo el número 65 en la compilación de 1917-1975, pp. 74-75: DESPIDO DEL TRABAJADOR, CARGA DE LA PRUEBA.- En los conflictos originados por el despido de un trabajador, toca a éste probar la existencia del contrato de trabajo y el hecho de no estar ya laborando, cuando esas circunstancias sean negadas por el patrón, mientras que a éste último corresponde demostrar el abandono, o bien los hechos que invoque como causa justificada de rescisión del contrato de trabajo.

Fue entonces como entre los años de 1955 y 1958 la Corte creó jurisprudencia en el sentido de que *la oferta del empleo por parte del patrón, cuando hubiese*

negado haber despedido al trabajador, invertía la carga de la prueba, correspondiendo al trabajador acreditar que efectivamente había sido despedido, ya que en tal caso se establecía la presunción de que no fue el patrón quien rescindió el contrato de trabajo, por lo que si el trabajador insistía en que hubo despido, al él correspondía la prueba de sus afirmaciones. Aparecieron así las presunciones como se desprende de la jurisprudencia 68 de la citada compilación: DESPIDO DEL TRABAJADOR, PRESUNCIÓN DE LA EXISTENCIA DEL. El trabajador que se dice despedido y reclama el cumplimiento del contrato de trabajo, consistente en la reinstalación y pago de salarios caídos, tiene a su favor la presunción de la certeza del despido, presunción que se basa en la consideración de que no es lógico pensar que una persona que ha abandonado el trabajo, reclame del patrón en un plazo relativamente breve, como es el de un mes que la ley establece para deducir la acción respectiva, que le vuelvan a dar trabajo; y si bien esa presunción admite prueba en contrario, no puede considerarse como tal prueba la que acredite que el trabajador dejó de prestar sus servicios en los días siguientes a la fecha en que dijo haber sido despedido, pues lejos de desvirtuar la presunción, su falta de trabajo puede corroborar la existencia del despido.

Afirma de la Cueva de que en la compilación de 1917-1985 aparece la jurisprudencia número 84 que se estableció entre los años de 1972 y 1982 y consagró el criterio de la oferta del empleo no se entendería hecha de buena fe si no se hacía en los mismos términos y condiciones en que el actor se venía desempeñando: DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CONTROVIRTIÉNDOSE LA ANTIGÜEDAD, NO IMPLICA MALA FE.- Existe mala fe de parte del patrón, cuando en dicho ofrecimiento modifica en perjuicio del trabajador

las condiciones en que lo venía desempeñando, esto es, que pretende que el trabajador regrese con un salario menos, con una categoría inferior, con una jornada mayor, en suma, que pretende la implantación de nuevas condiciones de trabajo; pero la mala fe no existe cuando el patrón controvierta la antigüedad alegada por el trabajador, pues dicha controversia no constituye una modificación del contrato de trabajo que altere el mismo.²²

Como se puede observar, fue a través de la jurisprudencia que las reglas de la carga de la prueba en materia laboral fueron cambiando poco a poco. Ya no fue posible sostener la regla de que el que afirma se encuentra obligado a probar, sino que adoptando criterios menos formalistas se analizaron las circunstancias en que se desarrollaba una relación de trabajo, para determinar a quién le correspondería demostrar los hechos controvertidos suscitados entre los trabajadores y los patrones. La inquietud se encontraba latente, la reforma legal era necesaria y reconocida por los distintos actores sociales, los trabajadores, los doctrinarios y los legisladores. Dicha reforma llegó en el año de 1980.

2.6 Las reformas procesales de 1980 a la Ley Federal del Trabajo.

El 18 de diciembre de 1979, el presidente José López Portillo presentó a la consideración de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión una iniciativa para la modificación de los Títulos Catorce, Quince, y Dieciséis de la Ley Federal del Trabajo que implicaba además la reubicación y reforma de los artículos de la ley que

²² De la Cueva Mario. Derecho mexicano del trabajo, Editorial Porrúa S.A., sexta edición, México, 1961, tomo. I, pp. 835 y 836.

fijaban el procedimiento de huelga y una adición sustancial a la parte final del artículo 47, en relación a la obligación patronal de dar aviso al trabajador de la causa o causas del despido.

El tratadista Néstor de Buen Lozano señala que lo importante de la reforma radica en que con la misma se llevó a cabo una verdadera revolución procesal. Por primera vez apareció en el derecho adjetivo la idea tutelar que caracteriza al derecho del trabajo. La igualdad de las partes dejó de ser un presupuesto para convertirse en una meta.²³

La reforma procesal se estudiará en el capítulo tres de este trabajo, sin embargo, cabe destacar aquí que la reforma comprendió la inclusión definitiva de los principios que deben regir el derecho procesal del trabajo; se concentraron en una sola audiencia las etapas del procedimiento ordinario, se dictaron nuevas normas que modificaron las tradicionales reglas que rigen la carga de la prueba en materia civil alejándose así de las mismas, lo que dota de innovación y autonomía a la materia laboral, recogiendo con ello así las opiniones de los doctrinarios y críticos, así como los criterios jurisprudenciales sustentados con anterioridad a la reforma; se establecieron con claridad los medios de representación, el impulso procesal de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y la tutela que debe hacer el tribunal al presentarse una demanda deficiente por parte de un trabajador.

A pesar de su buena intención, la reforma procesal ha sido objeto de duras críticas. Consideramos que la reforma es susceptible de una mejora, porque como se indicará en el capítulo cuatro, reprobamos algunos criterios emitidos por los jueces federales originados con motivo de la reforma procesal que estimamos que se han

²³ De Buen Lozano, Néstor. Op. cit. pp. 136 y 137

desviado de la tutela de los derechos de los trabajadores, sobre todo en el caso del ofrecimiento de trabajo como medio de reversión de la carga de la prueba en el procedimiento ordinario laboral.

CAPÍTULO TERCERO

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL DERECHO LABORAL VIGENTE.

3.1 El procedimiento ordinario laboral.

El procedimiento ordinario es el que rige los conflictos individuales y colectivos de naturaleza jurídica que no tengan una tramitación especial en la Ley Federal del Trabajo y se encuentra regulado en los artículos del 870 al 891.

Se inicia con la presentación de la demanda ante la Oficialía de Partes, que es la unidad administrativa encargada de recibir cualquier documento dirigido a una autoridad laboral, quien remitirá la demanda a la Junta Especial que corresponda.

La demanda se debe formular por escrito y se deben acompañar a ella las copias de traslado suficientes para notificar y emplazar a juicio a todos y cada uno de los demandados. El procedimiento laboral no es formalista, sin embargo en la demanda se deben señalar por lo menos las pretensiones que se solicitan y los hechos en que se fundan. Cabe señalar que la ley permite adjuntar pruebas a la demanda, sin embargo no es común que los litigantes anexas las pruebas de sus pretensiones, sino que se reservan su ofrecimiento para una etapa posterior. La ley señala que dentro de las veinticuatro horas siguientes a la recepción de la demanda, la Junta dictará un acuerdo en el que señalará día y hora para que tenga verificativo una audiencia de Conciliación, Demanda y Excepciones, Ofrecimiento y Admisión de Pruebas dentro de los quince días siguientes. Al respecto debe decirse que estos

términos no se respetan debido al grave rezago y el cúmulo de trabajo que enfrentan las autoridades de trabajo. Al recibir la demanda, tratándose del actor, si la autoridad laboral detectara alguna irregularidad o que aquél estuviere ejercitando acciones contradictorias, se lo señalará y lo prevendrá para que la subsane en el término de tres días. En el acuerdo que admite la demanda se ordenará se notifique a las partes con diez días de anticipación a la audiencia y se le apercibirá al demandado para el caso de que no comparezca, se le tendrá por contestada la demanda en sentido afirmativo y por perdido su derecho para ofrecer pruebas.

La audiencia de Ley, como se le conoce comunmente, consta de tres etapas:

- a) De conciliación;
- b) De demanda y excepciones;
- c) De ofrecimiento y admisión de pruebas.

En la etapa de conciliación la ley indica que deberán comparecer el actor y el demandado sin abogados, representantes o asesores. Esto en la práctica no ocurre porque por regla general tanto el actor como el demandado comparecen acompañados de sus abogados y en la mayoría de los casos las negociaciones se realizan entre los apoderados o representantes, no entre el actor y el demandado directamente. Si las circunstancias del caso lo ameritan los abogados solicitan la intervención de la Junta para ver si hay una posibilidad de arreglo. Si las partes llegan a un arreglo se denunciará un convenio, que de ser aprobado por la Junta tendrá los efectos inherentes a un laudo. Las partes pueden solicitar que se difiera la audiencia por una sola vez, para intentar llegar a un arreglo conciliatorio, quedando notificados de la nueva fecha de audiencia y con los apercibimientos de ley. En caso

de no haber llegado a un arreglo, se les tendrá por inconformes con todo arreglo y se ordenará continuar con la audiencia en la siguiente etapa.

En la etapa de demanda y excepciones la Junta hará una nueva exhortación a las partes para conciliar, si persisten en su actitud, dará la palabra al actor para que exponga su demanda, quien podrá modificarla o ratificarla y en el caso de que el actor sea el trabajador y habiendo sido prevenido para que subsanara la demanda y no lo hubiere hecho, lo prevendrá para que lo haga en ese momento. Expuesta la demanda por el actor el demandado dará contestación a la misma oralmente o por escrito; tratándose de este último caso el demandado deberá dar copia de la contestación al actor y en caso de no hacerlo se mandará expedir copia a costa del demandado. En su contestación el demandado podrá oponer las excepciones y defensas que juzgue convenientes, debiendo referirse a todos y cada uno de los hechos aducidos en la demanda, afirmándolos o negándolos, y expresando los que ignore cuando no sean propios, pudiendo agregar las explicaciones que considere convenientes, bajo el apercibimiento legal de que el silencio y las evasivas harán que se tengan por admitidos aquéllos sobre los que no se suscite controversia y no podrá admitirse prueba en contrario. Si se niega sólo el derecho se tendrán por confesados los hechos, pero la aceptación de estos no importa necesariamente la aceptación del derecho. También en el caso de que el demandado alegue incompetencia, deberá contestar la demanda ya que en caso de no hacerlo, se le tendrá por confesada la demanda en el caso de que la Junta se declare competente. Las partes podrán replicar y contrareplicar, asentándose en actas sus alegaciones. En el caso de que el demandado reconvenga al actor este puede contestar en el acto o solicitar se suspenda la audiencia señalándose nueva fecha para su continuación. Al terminar la

etapa si las partes están de acuerdo en los hechos y la controversia queda reducida a un punto de derecho, se declarará cerrada la instrucción. La audiencia se lleva a cabo aún sin la comparecencia de las partes; si el actor no concurre, se ratifica su demanda de oficio y si el demandado no concurre se le tendrá por contestada la demanda en sentido afirmativo salvo prueba en contrario, es decir, que concurra a la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas y demuestre que el actor no era trabajador o patrón, que no existió despido o que no son ciertos los hechos alegados en la demanda.

En la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, el actor ofrecerá sus pruebas en relación con los hechos controvertidos, inmediatamente después el demandado ofrecerá sus pruebas y objetará las de su contraparte, y éste a su vez podrá objetar las del demandado. Las partes podrán ofrecer nuevas pruebas siempre que se relacionen con las ofrecidas por la contraparte y no se haya cerrado la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas; asimismo en el caso de que el actor necesite ofrecer pruebas relacionadas con los hechos desconocidos que se desprendan de la contestación a la demanda, podrá solicitar se suspenda la audiencia a fin de preparar las pruebas en relación a tales hechos. Concluido el ofrecimiento, la Junta resolverá sobre la admisión y desecamiento de las probanzas. Concluida la etapa sólo se admitirán pruebas que se refieran a hechos supervenientes o de tachas. Si las partes están conformes con los hechos y la controversia queda reducida a un punto de derecho, se otorgará a las partes un término para alegar y se dictará laudo. En el mismo acuerdo en que se admitan las pruebas, la Junta señalará día y hora para el desahogo de las pruebas, tomando las medidas necesarias para que el día de la audiencia se desahoguen las pruebas y girando los oficios necesarios para recabar

los informes o copias que deba expedir una autoridad o una persona ajena al juicio.

La audiencia de desahogo de pruebas se trata en realidad de una cuarta etapa dentro del procedimiento ordinario. Aquí cabe hacer notar que la ley prevé que las pruebas se desahoguen en una sola audiencia, lo cual en la mayoría de los casos es imposible por el excesivo trabajo de las autoridades laborales y porque en general los litigantes no ofrecen una sola prueba, sino que ofrecen más de una retardando naturalmente el procedimiento. El día de la audiencia de pruebas, abierta la audiencia, se procederá a desahogar las que se encuentren preparadas procurando que se desahoguen primero las del actor y después las del demandado. Si falta por desahogar una prueba se tomarán las medidas necesarias para su desahogo señalando nueva fecha. Si sólo faltaran copias que recabar, la Junta requerirá a la autoridad que deba expedirlas para que remita los documentos. Terminado el desahogo de las pruebas, si no quedan pruebas pendientes las partes formularan sus alegatos y previa certificación por el Secretario de Acuerdos de que no quedan pruebas pendientes de desahogo, el Auxiliar declarará cerrada la instrucción para que se formule el proyecto de resolución en forma de laudo.

El proyecto de resolución debe contener:

a) Un extracto de la demanda, la contestación, la réplica y contrarréplica y en su caso la reconvencción y la contestación a la misma;

b) El señalamiento de los hechos controvertidos o la litis del juicio. Cabe señalar que en la práctica, el proyecto de laudo contiene de igual forma la determinación de la carga probatoria, es decir, se determina con base en la litis a quien le corresponde demostrar determinados hechos o excepciones y defensas;

c) Una relación de las pruebas admitidas y desahogadas y su apreciación en conciencia, señalando los hechos que deban considerarse probados;

d) Las consideraciones que fundadas y motivadas se desprendan de lo alegado y probado;

e) Los puntos resolutiveos.

Del proyecto de laudo se entregará a cada uno de los miembros de la Junta una copia, quienes podrán ordenar se practiquen diligencias que no se hubieren realizado por causas no imputables a las partes o cualquier diligencia necesaria para el esclarecimiento de la verdad. Desahogada cualquier diligencia que faltara, el presidente de la Junta citará a los miembros de la misma para la discusión y votación del documento, que de acuerdo a la ley se deberá llevar a cabo en una sesión en la que se dará lectura al proyecto de resolución, a los alegatos y observaciones formuladas por las partes. Terminada la discusión se procederá a la votación. Si el proyecto tuviere modificaciones y observaciones se ordenará al secretario que redacte el laudo. Si el proyecto fuere aprobado sin adiciones ni modificaciones se elevará a la categoría de laudo y se firmará de inmediato por los representantes de la Junta, el cual una vez firmado será remitido al actuario para que lo notifique a las partes.

3.2 La prueba en materia laboral.

Como se mencionó en el capítulo primero, la etapa probatoria es muy importante dentro de un procedimiento porque en ella se ofrecen los medios de convicción por medio de los cuales las partes demostrarán las manifestaciones que

realizaron tanto en el escrito de demanda, como en la contestación a la misma y, en su caso, en la réplica y contrarréplica. Se encuentran reguladas en el capítulo XII de la Ley Federal del Trabajo en vigor.

Las pruebas que ofrezcan dependerán de la litis o controversia planteada. El litigante al conocer la contestación a la demanda y formulada la réplica y contrarréplica sabe quien tiene la carga probatoria sobre determinado hecho y sabe por ende las pruebas que debe ofrecer.

Las pruebas que son admisibles en el procedimiento laboral son, como en casi todos los procedimientos del sistema legal mexicano, las fotografías, los medios aportados por los descubrimientos de la ciencia y en general todos aquéllos que no son contrarios a la moral y al derecho. Tienen una reglamentación especial los siguientes:

- a) La confesional;
- b) La documental;
- c) La testimonial;
- d) La pericial;
- e) La inspección;
- f) La presuncional;
- g) La instrumental de actuaciones;

Las pruebas se rigen por principios específicos, a saber: deben referirse a los hechos controvertidos cuando no hayan sido confesados por las partes, ya que de lo contrario la Junta debe desecharlas por ociosas e intrascendentes, expresando desde luego los motivos que tenga para desecharlas.

Un punto muy importante es que las pruebas se deben acompañar de todos los elementos para su desahogo. Ejemplo de ello es el caso de los testigos. Si se solicita que sean citados por conducto de la Junta, en el caso de que no se proporcionara el domicilio para que sean citados, no se estaría ofreciendo la prueba con todos los elementos de desahogo por lo que procedería legalmente su desechamiento.

Como ya se mencionó anteriormente, las pruebas deben ser ofrecidas en la audiencia respectiva salvo que se refieran a hechos supervenientes o que tengan como fin probar las tachas hechas valer en contra de los testigos.

De acuerdo a la ley las partes pueden interrogar libremente a las personas que intervengan en el desahogo de las pruebas. Sin embargo cabe hacer notar que este precepto que en la práctica debería dar al procedimiento laboral un dinamismo y características propias, no ha sido comprendido ni aplicado por las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Prueba de ello es que dentro del procedimiento laboral se siguen formulismos que van en contra de los principios procesales establecidos en la propia ley que pugnan por la mayor libertad del procedimiento. Como ejemplo podemos citar la prueba confesional; es muy común que en desahogo de la prueba el litigante al intentar demostrar un hecho negativo, como podría ser el hecho de que un trabajador no laboró tiempo extraordinario y así obtener su confesión, se le formula en la audiencia la siguiente posición (ejemplo): "que el absolvente se abstuvo de laborar tiempo extraordinario en los meses de abril y mayo del año 2002 para la empresa AEROMEXICO S.A. de C.V.". El criterio que en la práctica prevalece es que dicha posición "no pasa" o técnicamente se desecha por estar formulada en sentido negativo y supuestamente por no estar formulada conforme a derecho. Al respecto

cabe señalar que si leemos los artículos consignados en la Ley Federal del Trabajo relativos a la confesional, no encontraremos ninguno que nos indique que las posiciones se deben formular en sentido positivo o que no se pueden formular en sentido negativo. En estricto sentido y de acuerdo a los preceptos legales en comento, el ejemplo de la posición formulada debería ser legal y aceptarse siempre y cuando tenga relación con la controversia del asunto, porque la ley permite el libre interrogatorio. Otro punto de controversia es que la Junta muchas veces desecha las posiciones si considera que tienen más de un hecho. Nuevamente si leemos los artículos relativos a dichas pruebas no encontraremos alguno que nos indique que las posiciones deben formularse con un solo hecho. Los criterios que han adoptado las Juntas de Conciliación y Arbitraje obedecen a influencias mal entendidas de tipo civilista. En efecto, el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal menciona en su artículo 311 que las posiciones no han de contener más que un solo hecho; sin embargo, tal ordenamiento permite formular posiciones con dos o más hechos, cuando por la íntima relación que exista entre ellos no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmar o negar el otro. También permite formular posiciones relativas a hechos negativos que envuelvan una abstención o impliquen un hecho o consecuencia de carácter positivo, siempre que no den lugar a respuestas confusas. Consecuentemente apreciamos que existe aún una clara influencia civilista que debe ser erradicada o en su defecto, utilizada de manera correcta con el paso del tiempo.

Por último cabe hacer notar que la Junta podrá ordenar con citación de las partes el examen de documentos, objetos y lugares, su reconocimiento por actuarios y peritos y en general practicar todas las diligencias que considere necesarias para el esclarecimiento de la verdad y requerir a las partes para que exhiban los documentos

u objetos de que se trate, disposiciones que son aplicables para el desahogo de pruebas tan importantes como lo son la inspección ocular, los cotejos, la pericial o la documental.

3.3 La carga probatoria en el derecho laboral.

Ya en el capítulo primero hablamos de que los doctrinarios han establecido que la carga de la prueba es una necesidad más no una obligación. Pues bien, en el derecho procesal del trabajo, la mayoría de los procesalistas se pronuncian en la misma dirección.

El maestro Alberto Trueba Urbina nos dice que la teoría de la carga de la prueba en el proceso moderno no constituye una obligación de probar, sino la facultad de las partes de aportar al tribunal el material probatorio necesario para que pueda formar su criterio sobre la verdad de los hechos, afirmados o alegados. El tratadista afirma que el *onus probandi* en la materia laboral, representa la necesidad jurídica de aportar material probatorio. Comenta el doctrinario que la inversión de la carga de la prueba en el proceso del trabajo se ha definido a través de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su incesante labor creativa del derecho del procesal laboral, aunque lamenta que en ocasiones, dicha labor se haya tornado inconstitucional o contrarrevolucionaria, especialmente por cuanto se refiere a la figura del ofrecimiento de trabajo.²⁴

²⁴ Trueba Urbina, Alberto. Nuevo derecho procesal del trabajo, Editorial Porrúa S. A., México, 1978, 4ª edición, pp.374 y 377.

Por su parte el tratadista Marco Antonio Díaz de León afirma que la carga se diferencia de la obligación en que las obligaciones se derivan de normas jurídicas, las cuales por su naturaleza, tienen como característica la coercibilidad que infiere la circunstancia de que si el obligado no cumple con lo preceptuado en la norma, por medio de la autoridad puede hacerse uso de la fuerza a efecto de conseguir de aquél la observancia del imperativo violado. En cambio, la carga es concebida sin tener una sanción, es decir, su incumplimiento carece de una sanción jurídica en el sentido señalado, para atribuirle en su lugar una sanción económica. El procesalista nos dice parafraseando a Carnelutti que "la carga es una facultad, cuyo ejercicio es necesario para la obtención de un interés". Afirma que el tema es difícil de penetrar. No es fácil determinar la noción de carga y su diferencia tajante con la obligación dentro del Derecho. En cambio, el problema de diferenciar la carga de la obligación, parece haber quedado resuelto en el plano de la Teoría General del Proceso. Se debe a que el proceso está conformado por normas de naturaleza instrumental, de las cuales no se puede derivar una obligación de actuar para las partes, y por lo tanto se habla de carga como imperativo del propio interés.²⁵

El procesalista Rafael Tena Suck, afirma que la carga de la prueba representa el gravamen o peso que recae sobre las partes para que suministren el material probatorio que la autoridad requiere para formar su convicción sobre los hechos alegados en juicio.²⁶

²⁵ Díaz de León, Marco Antonio. La prueba en el proceso laboral, Editorial Porrúa S.A., México, 1990, pp. 538 a 541.

²⁶ Tena Suck, Rafael. Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Trillas, 4ª edición, México, 1995, p. 114.

Al respecto opinamos que tal vez la idea del tratadista se acerque más a los principios del derecho civil que al laboral. Sin embargo, en el derecho laboral también existen normas que imponen verdaderas obligaciones como la del artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo que establece que el patrón tiene la obligación de conservar y exhibir en juicio determinados documentos relativos a la relación de trabajo, artículo que administrado con el artículo 784 de tal ordenamiento, nos hace ver que interpretando objetivamente las normas citadas, la carga de la prueba sobre determinados hechos controvertidos, sí se establece como una obligación para el patrón bajo la sanción de que si no exhibe los documentos se tendrán por ciertos los hechos alegados por el trabajador.

Por otro lado, un error que cometen con frecuencia los doctrinarios es el estimar que el derecho laboral tiene plena autonomía procesal a partir de la reforma procesal del año de 1980. Si bien es cierto que el derecho laboral tiene en la actualidad características especiales, ello no significa que se haya escindido definitivamente de las reglas generales de la carga probatoria que durante mucho tiempo han regido el derecho procesal civil, porque en el derecho laboral aún se siguen utilizando los principios sobre la carga de la prueba que regulan el derecho adjetivo civil. Para ilustrar lo siguiente citaremos algunos ejemplos:

1.- Un trabajador demanda a su patrón el pago de reparto de utilidades del ejercicio fiscal dos mil dos, ya que se agotó el procedimiento administrativo establecido en la ley para el pago de tal prestación, se determinó una cantidad líquida a favor del actor y se pagó a todos los trabajadores del centro de labores menos a él. En el juicio respectivo queda acreditado que efectivamente le corresponde una cantidad que se le debe pagar y la Junta de Conciliación y Arbitraje

competente ordena mediante la emisión de un laudo el pago al trabajador. Sin embargo el trabajador muere, pero su esposa (quien interpone un incidente de sustitución procesal como se le denomina en la práctica) alega ser la beneficiaria de los derechos laborales del actor para el cobro del reparto de utilidades por ser dependiente económica del difunto. Al dar entrada al incidente la Junta ordena el emplazamiento del patrón para que comparezca a contestar el incidente y alegar lo que a su derecho convenga. En este caso la carga probatoria corresponde a la mujer que alega ser la beneficiaria del extinto trabajador, porque el patrón al contestar el incidente puede negar tal hecho alegando que no es un hecho que le conste, correspondiendo por lo tanto acreditar a la esposa su parentesco y la dependencia económica para obtener una resolución favorable, supuesto en el cual se actualiza el principio general de la carga de la prueba que reza que "el que afirma esta obligado a probar los hechos constitutivos de su pretensión", que no se encuentra regulado en el Código Obrero, pero que tiene plena vigencia y aplicación.

2.- La fracción I del artículo 15 de la Ley del Seguro Social establece que es obligación del patrón inscribir a sus trabajadores en el régimen de seguridad del Instituto Mexicano del Seguro Social. Si un trabajador considera que se le inscribió ante dicho Instituto con un salario de \$90.00 diarios que es inferior al que realmente devenga de \$100.00, puede tramitar la aclaración de manera administrativa, pero en caso de no obtener un resultado favorable puede presentar una demanda ante la Junta de Conciliación y Arbitraje alegando que no se le dio de alta con el salario que realmente percibe. Si al contestar la demanda el patrón afirma que no se le dio de alta con un salario inferior, sino con el de \$100.00, la carga de la prueba corresponde al patrón para que demuestre el salario con el que dio de alta al trabajador, porque la

ley federal del trabajo no impone la obligación del patrón de demostrar el monto del salario con el que se inscribió a un trabajador en el régimen de seguridad social, pero se cae en el principio general de la prueba que reza que "el que niega no está obligado a probar, salvo que la negativa envuelva una afirmación, en cuyo caso estará obligado a demostrar tal afirmación". No obstante que dicho principio no está regulado en la Ley Federal del Trabajo como tal, tiene plena vigencia y aplicación en el proceso laboral.

Por lo anterior, es claro que no podemos argumentar a capa y espada que el derecho laboral no tiene nada que ver con el derecho civil; por el contrario, algunos principios civilistas sí se aplican en el derecho laboral, respecto de lo cual no tenemos ninguna objeción, siempre y cuando se respeten los principios que tutelan el derecho laboral como es la economía, concentración y sencillez en el proceso.

A partir de la reforma procesal de 1980, la carga probatoria en el derecho laboral tiene características propias. La primera innovación la encontramos en los artículos 804 y 805 de la Ley Federal del Trabajo que establecen lo siguiente:

"Artículo 804.- El patrón tiene obligación de conservar y exhibir en juicio los documentos que a continuación se precisan:

I. Contratos individuales de trabajo que se celebren, cuando no exista contrato colectivo o contrato ley aplicable;

II. Listas de raya o nómina de personal, cuando se lleven en el centro de trabajo; o recibos de pago de salarios;

III. Controles de asistencia, cuando se lleven en el centro de trabajo;

IV. Comprobantes de pago de participación de utilidades, de vacaciones, de aguinaldos, así como las primas a que se refiere esta ley; y

V. Las demás que señalen las leyes.

Los documentos señalados por la fracción I deberán conservarse mientras dure la relación laboral y hasta un año después; los señalados por las fracciones II, III y IV durante el último año y un año después de que se extinga la relación laboral, y los mencionados en la fracción V conforme lo señalen las leyes que los rijan.

Artículo 805.- El incumplimiento a lo dispuesto por el artículo anterior, establecerá la presunción de ser ciertos los hechos que el actor exprese en su demanda en relación con tales documentos, salvo la prueba en contrario."

El texto de estos artículos tiene un defecto que conviene ser subsanado. La intención del legislador fue imponer la obligación al patrón de elaborar y conservar en el centro de trabajo, los documentos que demuestren las condiciones en que se desempeña el trabajador y hacer que pese sobre él la carga de la prueba en caso de controversia respecto de alguna condición laboral. Sin embargo, el legislador titubeó al señalar que era obligación del patrón conservar y exhibir en juicio listas de raya o nómina de personal y controles de asistencia "*cuando se lleven en el centro de trabajo*". Nos parece inadecuada esta circunstancia porque hubiera sido mejor imponer la obligación al patrón de conservar y exhibir una constancia del pago de salarios y prestaciones, así como una constancia de la duración diaria de la jornada de labores y la asistencia de los trabajadores, porque como se verá en el capítulo cuarto, derivado de que no existe obligación del patrón de llevar controles de asistencia, el primer problema que se presenta es cómo se demuestra ese hecho negativo, pues en la práctica el patrón manifiesta que no se llevan listas de asistencia y, basta con su dicho para considerar que no existe material probatorio escrito al respecto para darle la oportunidad de intentar demostrar con otro medio el horario de

labores y las asistencias del trabajador, afectando gravemente la idoneidad de la prueba. Lo usual es que se presentan testigos para acreditar por ejemplo las faltas de asistencia de un trabajador, lo cual no es incorrecto, porque un testigo es perfectamente idóneo para demostrar hechos que deben reunir circunstancias de modo, tiempo y lugar. No, el problema radica en que la mayoría de los testimonios que se rinden en los juicios laborales son preparados y los testigos son aleccionados, porque es difícil que un testigo se percate perfectamente de un hecho y testifique sobre él de manera clara en un tribunal en fecha posterior, lo cual casi todos los abogados postulantes saben y la mayoría lo toleran.

El segundo problema es que jurisprudencialmente en el caso de despidos en los que en el juicio se da la figura del ofrecimiento de trabajo, se ha considerado erróneamente que si un trabajador alega que laboraba una jornada superior a la legal y el patrón le ofrece regresar al empleo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, es decir una jornada legal y no la demuestra aunque después dentro del procedimiento quede probado que el trabajador laboraba tiempo extraordinario, de todos modos se tiene por hecho de buena fe el ofrecimiento de trabajo, sin considerar que tal vez el patrón únicamente lo hizo con el fin de arrojar sobre el trabajador la carga de la prueba, porque en todo caso si se demuestra que el trabajador laboró tiempo extraordinario ello dará lugar a su pago. La jurisprudencia a que nos hacemos referencia lleva por rubro:

OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. EL CONTROVERTIRSE LA DURACIÓN DE LA JORNADA, EN BENEFICIO DEL TRABAJADOR, NO IMPLICA MALA FE EN EL. El hecho de que la parte demandada niegue el despido y a la vez controvierta algún hecho de la demanda, como lo es la duración de la jornada laboral, sosteniendo que

el trabajador desempeñaba una menor a la aducida, o sea, la jornada legal y, en esos términos, ofrezca el trabajo, no implica mala fe, pues una oferta acorde a las condiciones legales, esto es, dentro de los máximos que la Ley Federal del Trabajo establece, es legalmente válida, y dado que la propuesta de ofrecimiento del trabajo no se califica atendiendo a fórmulas rígidas o abstractas, sino de acuerdo a los antecedentes del caso, a la conducta de las partes y a todas las circunstancias que permitan concluir de manera prudente y racional, si la oferta revela, efectivamente, la intención del patrón de continuar la relación laboral, resulta innecesario exigir, para estimar que el ofrecimiento es de buena fe, que la demandada acredite la duración de la jornada que desempeñaba el actor, **pues al ofrecer el trabajo con una jornada de duración menor, pero dentro de los límites legales, no altera dolosamente las condiciones de trabajo, independientemente de que, si durante la secuela del proceso queda establecido que el trabajador laboró una jornada mayor de la legal, el tiempo en exceso se pague como si se tratara de tiempo extraordinario.**

· Contradicción de tesis 44/92, entre el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, 4 de octubre de 1993; tesis de jurisprudencia 43/93 aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del ocho de noviembre de mil novecientos noventa y tres. Octava época, visible en el Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 71, Noviembre de 1993. Tesis: 4a./J. 43/93. Página: 22.

· Creemos que es importante que se reforme el artículo 804 para que se imponga la obligación al patrón de llevar una constancia por escrito de las duración de la jornada y la asistencia de los trabajadores y bastará con un documento firmado

por el trabajador en el que reconociera con su firma o huella su asistencia y el tiempo diario en que prestó sus servicios al patrón, con el fin de subsanar las irregularidades a las que nos hemos referido y que las controversias sobre la asistencia de los trabajadores o la duración de la jornada de trabajo tome un nuevo rumbo.

No obstante lo anterior, la reforma procesal es innovadora y de suma importancia para el derecho laboral, porque ahora se impone la obligación al patrón de llevar en el centro de labores los documentos que demuestran la forma en que se desarrolla la relación de trabajo, comenzando por el contrato de trabajo, así como documentos que acrediten el pago de salarios y demás prestaciones. El incumplimiento a esta obligación traerá como consecuencia que si el actor aduce que se desempeña en determinadas condiciones de trabajo o que se le adeudan prestaciones, se tendrán por ciertos los hechos alegados por el actor.

Derivada de la obligación impuesta por el artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo, el artículo 784 es más específico al señalar a quien le corresponde la carga de la prueba cuando exista controversia sobre ciertas condiciones de trabajo, pues establece que: "La Junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medio esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. En todo caso corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre:

- I. Fecha de ingreso del trabajador;
- II. Antigüedad del trabajador;

- III. Faltas de asistencia del trabajador;
- IV. Causa de rescisión de la rescisión de trabajo;
- V. Terminación de la relación o contrato de trabajo para obra o tiempo determinado, en los términos del artículo 37 fracción I y 53 fracción III de esta Ley;
- VI. Constancia de haber dado aviso por escrito al trabajador de la fecha y causa de su despido;
- VII. El contrato de trabajo;
- VIII. Duración de la jornada de Trabajo;
- IX. Pago de días de descanso y obligatorios;
- X. Disfrute y pago de vacaciones;
- XI. Pago de las primas dominical, vacacional y de antigüedad;
- XII. Monto y pago del salario;
- XIII. Pago de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas; y
- XIV. Incorporación y aportación al fondo Nacional de la Vivienda."

Al efecto basta decir que si un trabajador alega, por ejemplo, que ingresó el 23 de julio de 1973, en caso de existir controversia el patrón no puede negar lisa y llanamente que el trabajador haya ingresado a laborar en esa fecha, es decir, sin mencionar la fecha real, pues de proceder así, como el artículo 784 establece la obligación de la patronal de demostrar la fecha de ingreso del trabajador, se tendría por cierta automáticamente la que alega el empleado. En todo caso si no es cierta la fecha de ingreso esgrimida, al negarla deberá señalar la fecha de ingreso real, pero sobre todo, deberá acreditar con los documentos idóneos su dicho.

Lo mismo sucede con el pago de prestaciones como es el aguinaldo, vacaciones y prima vacacional, pago de salarios, faltas al servicio, y en general todas las hipótesis contenidas en el artículo 874.

Cabe hacer mención que tratándose de prestaciones extralegales no existe obligación por parte de un patrón de acreditar su monto o pago, aún en caso de existir controversia al respecto. Por ejemplo, si un trabajador demanda a su patrón aduciendo que fue contratado con 40 días de aguinaldo al año y que no se los ha pagado, corresponderá al trabajador la carga de la prueba para acreditar que fue contratado con 40 días de aguinaldo para que proceda la reclamación, porque el patrón tiene obligación de demostrar las condiciones legales de trabajo, más no las extralegales que corresponden por disposición jurisprudencial al trabajador, como se corrobora con la siguiente tesis de jurisprudencia:

PRESTACIONES EXTRALEGALES, CARGA DE LA PRUEBA TRATÁNDOSE DE (MATERIA LABORAL). Quien alega el otorgamiento de una prestación extralegal debe acreditar en el juicio que su contraparte está obligada a satisfacerle la prestación que reclama; y si no lo hace, el laudo absolutorio que se pronuncie no es violatorio de garantías individuales. Visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, novena época, tomo: I, Mayo de 1995, tesis: IV.2o. J/2, página: 287.

Consecuentemente, queda claro que la carga de la prueba es sui generis en el proceso laboral y si bien es cierto no constituye una obligación procesal desde la óptica de la teoría general del derecho, en materia de trabajo si existen normas que imponen ciertas obligaciones al patrón respecto de los documentos que debe exhibir en juicio relacionados con el vínculo laboral, los cuales en caso de no ser exhibidos

tienen una sanción procesal porque el patrón tiene la carga de la prueba por dispositivo legal respecto de determinados hechos controvertidos.

Asimismo queda claro que el derecho del trabajo tiene características propias lo cual no implica que no se sigan aplicando principios del derecho civil o de la teoría general del proceso. Nos pronunciamos a favor de la reforma procesal de 1980, salvo el pequeño error del artículo 804 que ya señalamos y que consideramos debería ser subsanado en beneficio de la clase trabajadora y por supuesto con el ánimo de evitar controversias en la etapa probatoria y de valoración de pruebas del procedimiento ordinario laboral.

CAPÍTULO CUARTO

EL DESPIDO. ESTUDIO ESPECIAL SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL DERECHO LABORAL.

4.1 Introducción. Demanda por despido.

En el capítulo primero señalamos las principales instituciones jurídicas que se suscitan en las etapas de un procedimiento, desde la presentación de la demanda hasta la sentencia o la resolución final. Quedó precisado que en la etapa probatoria se presenta la figura jurídica de la carga de la prueba, que se refiere a la necesidad que recae sobre las partes para que demuestren los elementos de su pretensión o de sus excepciones y defensas. En el capítulo segundo y tercero pudimos apreciar cómo la figura de la carga de la prueba pasó de ser una institución de derecho civil a una figura sui generis en el derecho laboral, que adquirió matices propios gracias a la aportación de los ideólogos, los doctrinarios laboristas y los legisladores que crearon las reformas procesales a la Ley Federal del Trabajo, que sirvieron para ampliar un poco más la autonomía del derecho laboral y poner en marcha una dinámica diferente en cada juicio ventilado en los tribunales del trabajo.

En el presente capítulo nos enfocaremos al estudio de la carga de la prueba en un tipo específico de conflicto laboral: la demanda en la que se alega el despido injustificado del empleo. La razón de centrarnos en este tema se debe a que más del cincuenta por ciento de los juicios que se ventilan ante las Juntas de Conciliación y

Arbitraje, se trata de demandas en las que el actor reclama su reinstalación en el empleo que desempeñaba o la indemnización constitucional con motivo de un presunto despido injustificado y, en la mayoría de los casos, la parte demandada para deshacerse de la carga de la prueba de tener que desvirtuar el despido alegado por el actor, realiza el *ofrecimiento de trabajo*, es decir, le ofrece regresar a laborar en los mismos términos y condiciones en que lo venía desempeñando, desde luego hasta la fecha del presunto despido.

Una vez que se presenta una demanda por despido injustificado, la contestación que habrá de pronunciarse en el juicio puede adoptar dos hipótesis primarias, la primera es negar lisa y llanamente la relación de trabajo y la segunda aceptar la relación de trabajo. De ésta última se desprenden otras hipótesis (por llamarlas de una manera), que consisten en negar el despido y mencionar que se rescindió el contrato de trabajo por causas imputables al actor; se puede negar el despido y ofrecerse el trabajo en los mismos términos y condiciones que lo mencionó el propio actor con el simple ánimo de revertirle la carga probatoria sobre el despido o negar el despido y ofrecer el trabajo (reinstalación) controvirtiendo las condiciones de trabajo.

De la defensa que se adopte en la contestación de la demanda dependerá la determinación de a quién la toca soportar la carga de la prueba. Sobre tales hipótesis, sus casos relacionados así como las particularidades que interesan al presente estudio nos avocamos a continuación.

4.2 La negativa lisa y llana de la relación laboral. Primera hipótesis que define la carga probatoria.

Cuando un trabajador presenta una demanda ante los tribunales de trabajo alegando que fue despedido de su empleo de manera injustificada por su patrón, la primer tarea del abogado representante de la parte patronal es investigar la forma administrativa en la que se desarrolló la relación de trabajo hasta que se vio interrumpida, sea por un despido justificado, injustificado o una causa diversa. Pronto el abogado se da cuenta de que sea cual fuere la causa de separación del empleado, no existen mayores elementos de defensa que unos simples recibos de pago o en el último de los casos ni siquiera eso. Tal situación no debe extrañarnos, pues en el ámbito laboral se ha llegado a tales extremos cuando el empleador considera que no es necesario cumplir con las obligaciones que le impone la Ley Federal del Trabajo de celebrar contratos de trabajo, de recabar recibos de pago de prestaciones tales como aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, o de inscribir al trabajador ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, puesto que se afirma que es una legislación eminentemente proteccionista de la clase obrera. Ante tal apreciación, es muy frecuente que al trabajador no se le haga entrega de ninguna constancia laboral, sino que solamente se le paga su sueldo en moneda de curso legal y es precisamente el patrón quien conserva las pocas constancias que puedan existir de la relación de trabajo. En ese momento el abogado encargado de defender los intereses del patrón toma una decisión respecto de la defensa que habrá de plantear en la contestación de la demanda y que consiste en la negativa lisa y llana de la relación de trabajo.

En efecto, al no existir constancia por escrito que vincule al patrón con el trabajador, la salida más fácil y cómoda de la parte demandada es negar todo vínculo laboral con el actor y será éste quien tendrá toda la carga de la prueba para demostrar la existencia de la relación de trabajo con su patrón, es decir, que prestó sus servicios de manera subordinada y acreditando en relación a ese hecho todas las circunstancias de modo, tiempo, lugar y forma base de la acción. Le corresponderá demostrar que prestaba servicios en determinada categoría o puesto, en qué consistían sus labores, el lugar en donde las desempeñaba, el horario de prestación de servicios y desde cuándo, asimismo el salario que le pagaban o, ante la falta de pago, el que se pactó que se le pagaría y por supuesto demostrar quién le pagaba o quién se comprometió que le pagaría, esto para vincular a la persona sobre la cual deberá recaer la condena. En este caso el despido pasa a un segundo plano, ya no importa si el actor demuestra el despido alegado, porque si el trabajador no acredita la relación laboral el patrón será absuelto de las prestaciones reclamadas inherentes al vínculo de trabajo; sin embargo, si el actor acredita que sí existió relación de trabajo, se demuestra que el patrón obró de mala fe al negar el vínculo de trabajo y por lo tanto existe la presunción de que el despido alegado por el actor sí aconteció. Consecuentemente se procederá a condenar al patrón a satisfacer las prestaciones del trabajador, sea que haya demandado la reinstalación y el pago de salarios caídos o la indemnización, el pago de salarios caídos y la prima de antigüedad más las prestaciones accesorias.

En la hipótesis en comento, la carga de la prueba es sólo para el trabajador, atendiendo a las reglas generales de la carga de la prueba que establecen que el que el que afirma está obligado a probar, no así el que niega. Entonces, el actor con

cualquier prueba válida que en la mayoría de los casos suele ser la prueba testimonial, tendrá que demostrar los hechos de su pretensión, tal y como ha quedado establecido en la jurisprudencia que lleva por rubro: **"RELACIÓN LABORAL. DEBE ACREDITARLA EL TRABAJADOR CUANDO LA NIEGA EL PATRÓN"**, visible en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, instancia Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, tomo II, Noviembre de 1995, tesis: V.2o. J/13, página 434.

En el caso en que el patrón al negar la relación laboral adujera que no existió relación de trabajo sino de otro tipo, es decir, de tipo civil, mercantil o cualquier otro, no estaríamos ante el caso de una negativa lisa y llana de la relación de trabajo, sino que se estaría ante la negación del vínculo laboral aduciendo una naturaleza de tipo diverso. En esta hipótesis se deberá estar a las reglas generales de la carga de la prueba que nos dicen que el que niega sólo está obligado a probar cuando su negación envuelve una nueva afirmación. Recordemos que si bien es cierto que el derecho laboral es autónomo, ello no implica su renuncia total a los principios torales del derecho procesal civil, y si bien éstos no se consignan en la Ley Federal del Trabajo sí se aplican, pues la carga de la prueba es una institución de derecho que tuvo vida jurídica desde antes del nacimiento del derecho laboral como lo concebimos en la actualidad y, no obstante que éste tiene reglas específicas sobre la carga de la prueba como se vio en el capítulo tres de este trabajo de investigación, ello no es óbice para que se sigan observando los principios generales sobre la carga de la prueba que han regido el derecho civil y el derecho en general, claro con sus marcadas excepciones. Lo anterior ha sido puntualizado en la jurisprudencia emitida en contradicción de tesis que lleva por rubro: **"RELACIÓN LABORAL.**

CARGA DE LA PRUEBA. CORRESPONDE AL PATRÓN CUANDO SE EXCEPCIONA AFIRMANDO QUE LA RELACIÓN ES DE OTRO TIPO", visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, instancia Segunda Sala, tomo IX, Mayo de 1999, tesis 2a./J. 40/99, página 480, contradicción de tesis 107/98 entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Quinto y Sexto en Materia de Trabajo del Primer Circuito, del 9 de abril de 1999. Aprobada por la Segunda Sala de la Suprema corte de Justicia de la Nación, en sesión privada del veintitrés de abril de mil novecientos noventa y nueve.

La negativa de la relación laboral es una excepción válida si consideramos que un patrón que en ningún momento contrató a un trabajador, de pronto se ve demandado por una persona a quién jamás ha visto y por lo tanto al oponerla se está defendiendo de una manera correcta. Sin embargo en la práctica laboral se suele abusar de dicha excepción, porque como se dijo es un medio de defensa cómodo cuando no hay constancias por escrito del vínculo de trabajo, arrojando con ello al actor la carga de la prueba de sus pretensiones, resultando difícil para éste demostrar que existió relación laboral. En un juicio el trabajador tiene que conseguir que algunas personas se presten para ser testigos de su relación de trabajo, aunque no sean testigos fidedignos, y esto obedece a que las personas idóneas para testificar sobre su relación de trabajo (como lo son sus compañeros del centro de labores y la gente que estuvo en contacto diario con él en la prestación de sus servicios, porque son ellos quienes se dieron cuenta de las condiciones de trabajo en que se desempeñó) por lo general no declararán ante el temor de que el patrón tome represalias en contra de ellos e incluso puedan ser víctimas de otro despido por tratar de ayudar a su compañero. Por lo tanto, es muy común que se ofrezca como

prueba de la parte actora la testimonial con testigos que serán falsos y aleccionados, sin importar que les conste o no los hechos que declararán, pues se les prepara sobre lo que se les preguntará el día de la audiencia y lo que habrán de responder al respecto, lo que les puede repreguntar el abogado colitigante y lo que tendrán que decir y, en general, sobre el desahogo de la prueba. Con posterioridad abordaremos el problema de los testigos falsos y aleccionados, que se ha convertido en una práctica recurrente hoy en día en la materia laboral, que se relaciona no sólo con la negativa del vínculo de trabajo, sino en general con cualquier hecho que se pretenda demostrar incluyendo el despido alegado por un trabajador.

4.3 La aceptación de la relación de trabajo y el artículo 878, fracción IV, de la Ley Federal del Trabajo. Segunda hipótesis que define la carga de la prueba.

La negativa de la relación de trabajo no es una defensa idónea cuando el actor cuenta con constancias que acreditan la relación de trabajo, pues embarcarse en dicha aventura importaría la condena segura respecto de las prestaciones alegadas en relación con un despido injustificado.

Ante el hecho de ser innegable el vínculo laboral, lo común es aceptar el mismo y avocarse a controvertir el hecho del despido. Para entender cómo opera la controversia en cuestión y qué ocurre con la carga de la prueba, es menester analizar diversos artículos de la Ley Federal del Trabajo.

Primeramente estudiaremos el artículo 878 fracción IV que a la letra dice:

“En su contestación opondrá el demandado sus excepciones y defensas debiendo referirse a todos y cada uno de los hechos de la demanda, afirmándolos o

negándolos, y expresando los que ignore cuando no sean propios; pudiendo agregar las explicaciones que estime convenientes. El silencio y las evasivas harán que se tengan por admitidos aquéllos sobre los que no se suscite controversia y no podrá admitirse prueba en contrario..."

De la lectura del artículo transcrito, nos podemos dar cuenta que la legislación laboral impone la obligación al demandado de dar contestación a los hechos de la demanda, debiendo referirse uno a uno hasta contestar todos, bajo el apercibimiento de que si no se contesta alguno se considerará que no existe controversia al respecto y se tendrá por cierto.

Al contestar la demanda, si se acepta la relación de trabajo y se controvierte el despido, no basta negar lisa y llanamente el éste. Pongamos un ejemplo: Supongamos que un trabajador demandó a su patrón alegando que fue despedido el 15 de enero del año 2002. Habiendo sido notificado de la demanda y emplazado para comparecer a juicio, el demandado tendrá que contestar la demanda en la audiencia de Ley. En su contestación al controvertir el hecho del despido, tomando en cuenta que el demandado ha reconocido la relación laboral, no puede sólo decir: "en relación al hecho que se contesta el mismo es falso ya que mi representado jamás despidió al actor en la fecha, el lugar, y en la forma y términos que lo menciona, por lo que le corresponde la carga de la prueba de sus manifestaciones." No, dicha defensa en la actualidad es inadecuada. La carga de la prueba en relación al despido sigue reglas especiales, no se siguen las reglas de la carga de la prueba que rezan que el que afirma está obligado a probar, pues bastaría negar el despido para arrojar sobre el actor la carga probatoria sobre el despido alegado.

En el año de 1994 se denunció ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación que existían criterios encontrados entre el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito y el Tribunal Colegiado en Materia Administrativa y de Trabajo del Séptimo Circuito, pues mientras uno había determinado que la negativa lisa y llana del despido revertía la carga de la prueba del mismo sobre el trabajador, el otro afirmaba que era suficiente negar dicho despido lisa y llanamente y por lo tanto no operaba la reversión de la carga de la prueba. Tal controversia desembocó en la denuncia de la contradicción de tesis 45/94 que dio origen a la tesis de jurisprudencia 41/95 cuyo rubro es: **"DESPIDO. LA NEGATIVA LISA Y LLANA DEL PATRÓN DEMANDADO NO REVIERTE LA CARGA PROBATORIA AL TRABAJADOR"**, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo II, Septiembre de 1995, tesis 2a./J. 41/95, página 279.

En efecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que la Ley Federal del Trabajo en sus artículos 784 y 804 impone al patrón la carga de probar los elementos fundamentales de la relación laboral, por ser éste quien puede disponer de los elementos de convicción, y debe exhibir en juicio los documentos relacionados con los aspectos fundamentales de la contratación laboral. Asimismo consideró que los artículos 46 y 47 del código obrero establecían reglas claras sobre la forma en que debe realizarse un despido, el cual debe obedecer a causas determinadas y seguirse las formalidades legales como lo es el aviso por escrito de la decisión del patrón de terminar el vínculo laboral y, por lo tanto, no era posible aceptar el criterio de que la negativa lisa y llana del despido revertía la carga de la prueba al trabajador, porque se propiciaría que el patrón rescindiera la relación laboral violando todos los requisitos legales y luego, al contestar la demanda, negara

lisa y llanamente el despido, con lo cual dejaría sin defensa al trabajador, ante la imposibilidad o extrema dificultad que éste tendría de probar un acto que generalmente ocurre en privado.

Primeramente debemos hacer notar que interpretando la jurisprudencia comentada con anterioridad y el artículo 878 fracción IV de la Ley Federal del Trabajo *el patrón tiene la carga de la prueba para desvirtuar el despido por el simple hecho de haber aceptado la relación de trabajo y tener la obligación de pronunciarse sobre la ruptura del vínculo de trabajo alegado por el actor.*

En segundo lugar, a raíz de que fue publicada dicha jurisprudencia emitida en contradicción de tesis en el Semanario Judicial de la Federación, impera el criterio de que la negativa del despido revierte la carga probatoria sobre el trabajador únicamente cuando viene aparejada con el ofrecimiento del trabajo o reinstalación, pero no cuando es lisa y llana.

El ofrecimiento de trabajo, debe seguir una serie de formalidades para que surta sus efectos, a lo cual nos referiremos con posterioridad en el presente capítulo. Sin embargo como ya se mencionó, el ofrecimiento de trabajo no es la única defensa que se puede llevar a cabo al aceptar la relación de trabajo y entrar en la controversia del despido, pues también se puede dar la hipótesis de que el patrón niegue el despido y mencione que se rescindió el contrato de trabajo por causas imputables al actor, lo cual explicamos a continuación.

4.4 La negativa del despido y rescisión del contrato. Tercera hipótesis que define la carga probatoria.

Con anterioridad vimos que aceptada la relación de trabajo en el caso de una demanda en la que el actor adujo un despido injustificado, el patrón tiene que referirse al despido y desvirtuarlo por ser éste quien tiene la carga probatoria respecto del mismo, de conformidad con la Ley Federal del Trabajo y la jurisprudencia firme derivada de la contradicción de tesis 41/95 que hemos citado claramente en el apartado anterior. Sin embargo, el patrón quien administra los elementos materiales y constancias de la relación de trabajo, puede tener interés en hacer valer su derecho para rescindir la relación de trabajo por causa justificada e imputable al trabajador, en cuyo caso el patrón tendrá la carga de la prueba respecto del despido.

En este punto la ley es muy clara. Reza el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo:

"En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre: ... IV.- Causa de rescisión de la relación de trabajo..."

Efectivamente, la carga probatoria en relación a este punto es completa para el patrón y ello obedece a una razón lógica, ya que al ser éste quien afirma que existió una causal específica de tal gravedad que hizo imposible que se continuara con el vínculo laboral y al haber tomado la decisión de darlo por terminado y haber notificado por escrito al trabajador su decisión, cumpliendo con ello la formalidad establecida para tal efecto en el código obrero, corresponde al empleador demostrar que su proceder se encuentra justificado, ya que de lo contrario se hará acreedor a

las sanciones que correspondan de conformidad con la Ley Federal del Trabajo y la demanda que en su caso haya entablado el trabajador, sea el pago de una indemnización o la reinstalación por despido injustificado.

La tesis de jurisprudencia que lleva por rubro: **"CARGA PROBATORIA EN EL JUICIO LABORAL. CORRESPONDE AL PATRÓN CUANDO EL TRABAJADOR DEMANDA REINSTALACIÓN POR DESPIDO Y AQUEL LO NIEGA ADUCIENDO INASISTENCIAS POSTERIORES DEL ACTOR"**, deja claro que de los artículos 784 y 804 de la Ley Federal del Trabajo se infiere la regla general de que toca al patrón y no al trabajador la carga de probar los elementos básicos de la relación laboral, **así como las causas de rescisión**; dicha carga pesa sobre el patrono con mayor razón cuando el trabajador demanda la reinstalación afirmando que fue despedido en cierto día y aquél se excepciona negando el despido y alegando que con posterioridad a la fecha precisada por el actor, éste dejó de asistir a sus labores, en virtud de que tal argumento produce la presunción de que es cierta la afirmación del trabajador de que fue despedido en la fecha que indica, pues teniendo la voluntad de seguir trabajando en su puesto, no es probable que haya faltado por su libre voluntad, sino porque el patrón se lo impide. En ese sentido afirma que **si el patrón aduce como defensa el abandono, tendrá que acreditarlo y si se excepciona aduciendo que el trabajador incurrió en la causal de despido por faltas, tendrá que probar que con posterioridad a la fecha en que aquél afirmó haber sido despedido, la relación laboral subsistía y que pese a ello incurrió en faltas injustificadas**; por tanto, si sólo se limita a demostrar la inasistencia del trabajador, ello confirmará el dicho de éste sobre que el despido tuvo lugar el día que señaló. La anterior jurisprudencia fue emitida en contradicción de tesis 8/88, entre las sustentadas por el Primero y

Segundo Tribunales Colegiados del Cuarto Circuito, dando origen a la jurisprudencia 4a./J.18 (número oficial II/90), Octava Época, Gaceta número 27, pág. 43, Semanario Judicial de la Federación, tomo V, Primera Parte, pág. 279. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo V, Parte SCJN, tesis 50, página: 34.

En el caso de que un trabajador demande a su patrón por despido injustificado, al hacer valer la rescisión justificada de la relación de trabajo, el patrón no puede acompañar en su escrito de contestación de la demanda el ofrecimiento de trabajo, es decir, negar un despido injustificado aduciendo que se rescindió la relación de trabajo por causas imputables al trabajador y al mismo tiempo ofrecer reinstalarlo en los mismos términos y condiciones de trabajo, porque como se mencionó con antelación y se abordará ampliamente con posterioridad, el ofrecimiento tiene por objeto revertir la carga de la prueba sobre el trabajador en relación con el despido alegado, pero no puede operar la reversión de la carga de la prueba si el patrón adujo que lo despidió en forma justificada, amén de que no puede existir buena fe en el ofrecimiento a la reinstalación si el patrón ya dio por terminado el vínculo de trabajo.

La rescisión justificada y el ofrecimiento de trabajo constituyen una excepción y una defensa contradictorias que se invalidan entre sí, pues al quedar establecida la litis en un sentido al atenderse la rescisión justificada y arrojar la carga de la prueba al patrón sobre el despido, no puede al mismo tiempo eximirse de la misma por haber ofrecido el trabajo en el juicio. Estos casos en la práctica son muy raros, pero se han llegado a dar y aunque no existe jurisprudencia firme que aclare o dilucide el hecho en cuestión, resultan interesantes las tesis que a continuación se transcriben y

que sirven para ilustrar el por qué no es válido excepcionarse con la rescisión justificada y defenderse con el ofrecimiento de trabajo:

“EXCEPCIONES Y DEFENSAS CONTRADICTORIAS ENTRE SÍ. Cuando al contestar la demanda, se aduce la negativa del despido injustificado y se ofrece el trabajo, a la vez que se promueve con base en el artículo 47, fracciones II, III y XIII de la Ley Federal del Trabajo, la rescisión de la relación laboral, es evidente que esas excepciones y defensas, además de invalidarse, evidencian que el ofrecimiento de trabajo es de mala fe, por lo que si la responsable al fincar la litis por lo que se refiere a la patronal, lo hace con base en el ofrecimiento referido y la excepción de rescisión, no está en lo correcto y conculca garantías constitucionales. Amparo directo 5905/88. Luis Alberto Morales y otros. 6 de abril de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Zapata Mayorga. Secretaria: Rosa Ma. López Rodríguez. Octava Época. Instancia: Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: I, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1988. Página: 296.”

“DESPIDO, OFRECIMIENTO DEL TRABAJO Y NEGATIVA DEL, CUANDO OPONE EL PATRÓN LA EXCEPCIÓN DE RESCISIÓN JUSTIFICADA. No puede decirse que cuando el patrón niega el despido y ofrece el empleo al trabajador aduciendo además que incurrió en diversas causales rescisorias, el ofrecimiento resulte de buena fe, ya que al ser una defensa que no tiende a destruir la acción que se ejercita y encontrarse en contradicción con la excepción de rescisión justificada, ésta se invalida. Amparo directo 5905/88. Luis Alberto Morales y otro. 6 de abril de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Zapata Mayorga. Secretaria: Rosa María López Rodríguez. Octava época. Instancia: Quinto Tribunal Colegiado En

Materia de Trabajo del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: I, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1988. Página: 261”

Cabe hacer notar que en la práctica los trabajadores al decirse despedidos alegan que nunca se les notificó por escrito las causales por las cuales se les separó del empleo. Consecuentemente además de que el patrón tiene la carga probatoria sobre la justificación de la rescisión, también tiene la obligación demostrar que notificó por escrito al empleado los motivos de la separación, pues al no demostrar tal notificación, la rescisión es automáticamente injustificada. Eso se prueba con una copia del aviso de rescisión debidamente firmada por el trabajador, que de rehusarse a recibirlo, dará pie a que el patrón levante un acta administrativa haciendo constar los hechos, la cual podrá exhibir en un procedimiento paraprocesal y solicitar a la Junta de Conciliación y Arbitraje competente que notifique el aviso de rescisión al trabajador en el domicilio que tenga registrado del mismo.

4.5 El ofrecimiento del trabajo. Cuarta hipótesis que define la carga probatoria.

En el foro es común escuchar decir a los abogados litigantes: “le ofrecimos el trabajo al actor, a ver quien se cansa primero”, o “le ofrecimos el trabajo para cortar salarios caídos, y si no se presenta a la reinstalación ya la hicimos”. Tales afirmaciones son de gran interés porque en la mayoría de los juicios laborales en los que se alega un despido injustificado y en los que se aceptó la relación de trabajo, el ofrecimiento de trabajo o la reinstalación como estrategia para evadir la carga de la prueba es muy utilizada, lo cual ocurre porque desvirtuar un despido no es tarea fácil;

en ocasiones resulta verdaderamente titánica la labor del abogado que intenta demostrar que el actor no fue despedido sino que aquél incurrió en una causal de rescisión o simplemente que el patrón no tiene responsabilidad de que el actor no continúe laborando.

Ya señalamos en el capítulo dos de este trabajo que en los inicios del derecho laboral, el trabajador tenía la carga de la prueba para demostrar su dicho respecto del despido; que tal situación fue cambiando con los criterios jurisprudenciales que establecieron que correspondía al patrón dilucidar la causa por la cual el trabajador ya no se encontraba en servicio, pero que si en el juicio aquél le ofrecía regresar al empleo, existía la presunción de que no había ocurrido el despido y por lo tanto se invertía la carga de la prueba en el trabajador para demostrarlo y de este modo fue como se abrió la puerta de entrada al mundo de las presunciones.

Por lo tanto, el ofrecimiento de trabajo constituye hasta nuestros días un medio común de reversión de la carga de la prueba en el procedimiento ordinario laboral, que a partir de la reforma procesal de la Ley Federal del Trabajo de 1980 tomó un nuevo rumbo.

El ofrecimiento de trabajo es de naturaleza especial pues no se encuentra regulado en la Ley. Tampoco basta decir "que regrese el trabajador al empleo" para que se tenga por revertida la carga sobre él, sino que se ha convertido en una figura tan compleja y llena de formalidades que se deben observar para que efectivamente se revierta la fatiga procesal. En efecto, se debe hacer en un momento específico del procedimiento, debe reunir los requisitos que señala la jurisprudencia, se debe formular a una persona en determinada, se debe llevar a cabo físicamente y al final es valorado previo al estudio de la controversia de fondo, como requisito para dictar

el laudo, porque las consecuencias de su buena o mala aplicación, determinan el resultado del fallo. A todo ello nos referiremos minuciosamente a continuación.

4.5.1 La naturaleza jurídica del ofrecimiento de trabajo y su atipicidad en la ley laboral.

El ofrecimiento de trabajo es una figura jurídica. Es una manifestación, es el pronunciamiento del patrón que tiene gran importancia en el procedimiento laboral por las consecuencias que produce sobre la reversión de la carga de la prueba. Sin embargo, es una estrategia procesal y práctica que surgió históricamente sin la intervención del poder legislativo. El ofrecimiento de trabajo no se encuentra regulado en la ley, sino que son los criterios jurisprudenciales los que regulan y transforman dicha figura día con día ante la necesidad de resolver las controversias suscitadas en los tribunales laborales. Por lo tanto y dado que es la jurisprudencia quien día con día construye dicha figura jurídica, será la jurisprudencia quien nos aclare la naturaleza de la misma.

Se ha pretendido que el ofrecimiento de trabajo se equipara al allanamiento cuando el trabajador demanda la reinstalación por despido injustificado y el patrón le ofrece regresar a su empleo en los mismos términos y condiciones en que lo venía desempeñando. Sin embargo, la jurisprudencia nos indica que de la confrontación realizada entre la institución del allanamiento y la figura del ofrecimiento del trabajo, se concluye que se trata de actos cuya naturaleza jurídica, características y efectos legales difieren entre sí, pues el allanamiento requiere para su existencia y eficacia que se reconozca de manera expresa e indubitable la procedencia de la acción o

acciones intentadas en juicio, la veracidad de los hechos narrados y los fundamentos de derecho invocados, pero *el ofrecimiento de trabajo únicamente consiste en la oferta que hace el patrón al trabajador para que éste se reintegre a sus labores, y puede que no se reconozcan las circunstancias que dan fundamento al allanamiento, al contrario, el ofrecimiento de trabajo va asociado a la negativa del despido y los hechos y fundamentos en que se apoya la reclamación de reinstalación. Además, los efectos que producen también son diferentes, pues si el allanamiento resulta eficaz, la consecuencia es que la controversia se agota en el aspecto involucrado; en cambio, en el ofrecimiento del trabajo, cuando es de buena fe, produce que la carga probatoria del despido alegado se invierta al trabajador actor y por lo tanto el tribunal que conozca de la controversia debe analizar la buena o mala fe del ofrecimiento y con base en las pruebas aportadas al juicio, resolver la concerniente a la procedencia de la acción de reinstalación. Así se encuentra estipulado en la jurisprudencia 11/92 emitida en contradicción de tesis 44/91 entre las sustentadas por el Segundo y Tercer Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo del Primer Circuito, que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. ES DE NATURALEZA DIFERENTE AL ALLANAMIENTO”**, Aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del quince de febrero de mil novecientos noventa y tres, Octava época, Visible en el Semanario Judicial de la Federación, tomo 63, Marzo de 1993, tesis 4a./J. 11/93, página 19.*

El ofrecimiento de trabajo tampoco puede ser considerado como una excepción, porque su finalidad no es destruir la acción del trabajador, ya que el efecto que produce es que si se encuentra ofrecido de buena fe, es decir, en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando el actor hasta antes

del supuesto despido, revierte la carga de la prueba sobre el actor para que demuestre que fue separado del empleo, y si el actor demuestra por cualquier medio que fue despedido, obviamente habrá demostrado la procedencia de su acción y el patrón deberá ser condenado a satisfacer la pretensión de su demanda. Por lo tanto y dado que el ofrecimiento de trabajo no desvirtúa por sí el despido, sino que debe ser valorado en su conjunto con el cúmulo de material probatorio ofrecido y desahogado en el juicio así como todas las actuaciones realizadas en el expediente, no constituye propiamente una excepción.

No obstante lo anterior, cabe hacer notar que al contestar la demanda el patrón puede ofrecer el trabajo y al mismo tiempo oponer determinadas excepciones y defensas, siempre y cuando sean congruentes con su contestación.

Sin embargo lo anterior no siempre ha sido así, durante muchos años se consideró que cuando el patrón negaba el despido y ofrecía el trabajo, pero además de esto se excepcionaba oponiendo por ejemplo, la excepción de abandono, el ofrecimiento del trabajo no surtía el efecto de revertir la carga de la prueba; porque en tales casos no era el trabajador el que quedaba obligado a demostrar que se le separó injustificadamente, pues esto sólo tenía lugar cuando el ofrecimiento de reinstalar al obrero lo hacía el patrón en forma lisa y llana, sin controvertir los hechos de la demanda laboral ni oponer excepciones, ya que la buena fe derivada de ese ofrecimiento debía ser absoluta y ésta sólo se obtenía cuando el ofrecimiento no se formulaba aparejado a la circunstancia de oponer excepciones, pues si ocurría lo contrario, ofrecer reinstalar al operario no demostraba la buena fe del patrón y, por ende, este último quedaba obligado a probar las excepciones o defensas que hubiere opuesto, como se estableció en la jurisprudencia que llevaba por rubro: "DESPIDO,

NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CUANDO AL HACERLO SE CONTROVIERTEN LOS HECHOS DE LA DEMANDA LABORAL”, Jurisprudencia No. 136, tomo VI, p. 195, **que se retiró de la compilación de jurisprudencia del Apéndice 1917-1995** en virtud de que la Cuarta Sala estableció un nuevo criterio al respecto en las tesis números 638 y 13/89, publicadas respectivamente, en el Apéndice 1917-1988, página 1073 y en la Gaceta número 19-21, del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, página 98, que corresponden a las páginas 104 y 105 de la primera parte del tomo relativo a la materia de trabajo del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995,

La jurisprudencia 13/89 que se publicó con el rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO CONTROVIRTIÉNDOSE LOS HECHOS DE LA DEMANDA Y Oponiéndose la excepción de abandono. NO IMPLICA MALA FE”**, emitida por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en contradicción de tesis 13/88 entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Tribunal Colegiado del Décimo Circuito el 22 de mayo de 1989, visible en la gaceta número 19-21 del Semanario Judicial de la Federación, tomo III, primera parte, pág. 437, cambió el criterio sustentado con anterioridad y estableció que si el demandado ofrece el trabajo al actor y a la vez controvierte los hechos de la demanda negando el despido y opone excepciones congruentes con su contestación (lo que no acontecería, por ejemplo, con la pretensión de justificar el despido), sino congruentes con aquélla (como la de abandono), no implica mala fe, toda vez que de esa manera no se afecta al trabajador ni se entra en pugna con la Ley Federal del Trabajo, sino al contrario, se va de acuerdo con ella, en cuanto que la misma, en su artículo 878, fracciones III y

IV, permite al demandado defenderse en juicio; dicha jurisprudencia estipula que de lo contrario equivaldría a privar al patrón de las garantías de audiencia y defensa consignadas en su favor por el artículo 14 constitucional, dado que de hecho se llegaría al extremo de impedirle oponer las excepciones que fueran congruentes con su contestación a la demanda laboral, a pesar de que pudiera destruir la acción de despido, justificando el abandono del empleo.

Sostiene el mismo criterio la tesis que lleva por rubro: **"OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. NEGAR EL DESPIDO Y CONTROVERTIR LA FECHA DEL ÚLTIMO DÍA DE SERVICIOS, NO IMPLICA MALA FE"**, la cual reza que el hecho de que la parte demandada niegue el despido, ofrezca el trabajo en los términos y condiciones en que se venía prestando y a la vez controvierta un hecho de la demanda, como lo es la fecha en que el trabajador se dice despedido, sosteniendo que antes o después de ese día ocurrió el **abandono del trabajo**, no implica mala fe del ofrecimiento del mismo. Dicha jurisprudencia fue emitida en contradicción de tesis 30/93, entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, dando origen a la Jurisprudencia 1/94, aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del diez de enero de mil novecientos noventa y cuatro, y puede ser consultada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 73, Enero de 1994, tesis: 4a./J. 1/94, página 50.

Asimismo la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió el 29 de abril de 1998 en contradicción de tesis 5/97, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Noveno, Quinto y Sexto en Materia de Trabajo del Primer Circuito, la jurisprudencia 59/98 correspondiente a la novena época, visible en

el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo VIII, Agosto de 1998, pagina 254, que lleva por rubro: **"DESPIDO. SI JUNTO CON ÉSTE Y EL OFRECIMIENTO DEL TRABAJO EN LOS TÉRMINOS EN QUE SE VENÍA DESEMPEÑANDO, SE OPONE LA EXCEPCIÓN DE RENUNCIA, ELLO NO IMPORTA MALA FE"**, la cual establece que la circunstancia de que el demandado, a la vez que ofrezca el trabajo en los mismos términos y condiciones de ley en que se venía desempeñando, niegue el despido y manifieste que el actor renunció a su empleo, ello no implica mala fe y, por ende, dicho ofrecimiento de trabajo sí produce el efecto de revertir la carga probatoria sobre el hecho del despido; la mala fe se daría si al hacerse la propuesta se modificaran, en perjuicio del trabajador, las condiciones en que venía desempeñando sus labores, o si se ofreciera en los mismos términos en que se venía desarrollando y éstas fueran contrarias a la ley o, por último, cuando según las circunstancias, se advierta que en realidad no es voluntad del patrón que el trabajador regrese a prestarle servicios, sino que su intención sea sólo revertirle la carga de la prueba; en cambio, no hay mala fe cuando el demandado niega el despido, ofrece el puesto en los términos de ley en que se venía desempeñando, controvierte los hechos de la demanda y opone excepciones congruentes con la negativa del despido y el ofrecimiento, como la renuncia, pues tal circunstancia no afecta al trabajador ni pugna con la Ley Federal del Trabajo, sino al contrario, va de acuerdo con ella, en cuanto que la misma, en su artículo 878, fracciones III y IV, le permite defenderse en juicio; pretender lo contrario, equivaldría a privar al patrón de las garantías de audiencia y defensa consignadas en su favor por el artículo 14 del Código Político Fundamental, pues de hecho se llegaría al extremo de impedir al patrón oponer las excepciones que fueran congruentes con su

contestación a la demanda laboral, como la excepción de renuncia mencionada, y de no hacerla valer el demandado, de establecerse criterio contrario al que ahora se sostiene, por el simple hecho de ofrecer al trabajador regresar a laborar, este último sí podrá ofrecer pruebas para evidenciar el despido alegado y el demandado no, a pesar de que pudiera destruir la acción de separación, justificando la renuncia al empleo y, de esta manera, quedar absuelto de las reclamaciones relacionadas con los salarios vencidos.

Se puede negar el despido, ofrecer el trabajo y excepcionarse a la vez, sin embargo, la consecuencia de oponer excepciones es que no se revierte la carga de la prueba del despido sobre el trabajador. Así se pronuncia la jurisprudencia que lleva por rubro: **"DESPIDO. CASO EN EL QUE NO SON APLICABLES LAS REGLAS DEL OFRECIMIENTO DE TRABAJO EN RELACIÓN A LA CARGA DE LA PRUEBA"** que nos dice que en los casos en que un trabajador se dice despedido en una fecha determinada y el patrón lo niega sosteniendo que después de ese día aún le prestaba sus servicios y le ofrece el trabajo en los mismos términos y condiciones en que lo venía desempeñando; no son aplicables las reglas que rigen al ofrecimiento del trabajo para determinar la carga de la prueba y **corresponde al patrón demostrar la excepción relativa**, debido a que el artículo 784 fracción VII de la Ley Federal del Trabajo impone a esta parte la obligación de probar cualquier incidencia que se refiera al contrato de trabajo y dentro de ese contexto se halla lo relativo a la fecha de iniciación y conclusión de la relación de trabajo, de tal manera que si se demuestra que dicho vínculo subsistió con posterioridad al día del supuesto despido, con ello se prueba no sólo su inexistencia sino también su configuración en caso de no justificarse ese extremo. Este criterio es consultable en la Gaceta del

Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 71, Noviembre de 1993, tesis I.9o.T. J/1, página 61, Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.

Al respecto opinamos que si bien ha quedado establecido el criterio de que el ofrecimiento de trabajo no se equipara al allanamiento y tampoco se trata de una excepción, sino por el contrario, es una simple manifestación procesal que puede revertir la carga de la prueba del despido, si se realiza en determinadas condiciones puede ir aparejado de excepciones congruentes con el conjunto de la contestación de demanda aunque ello implica que no se revertirá de la fatiga procesal. No consideramos acertado el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que el ofrecimiento de trabajo cuando va aparejado a la excepción de renuncia, se encuentre hecho de buena fe, porque es por todos conocido que el ofrecimiento de trabajo por décadas se ha realizado con el único fin revertir la carga de la prueba al trabajador sobre el despido, no porque exista buena fe de reinstalar a un trabajador que ya interpuso una demanda en contra de su patrón y sobre todo que renunció a su empleo, y si bien no debemos generalizar, en la mayoría de los casos, sea cual fuera la causa del rompimiento del vínculo laboral y siendo objetivos, debemos concluir que al empleador no le interesa ni le conviene reinstalar a un trabajador que ya representa un problema para él y que le puede dar más problemas en lo futuro, pues en la práctica si el trabajador renunció, al contestar la demanda los abogados de la patronal se excepcionan aduciendo la renuncia del empleado sin ofrecer el trabajo, puesto que la reinstalación es irrelevante. En tales condiciones, opinamos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación debería emitir otra jurisprudencia en la que estableciera que la excepción de renuncia no es congruente

con el ofrecimiento de trabajo sino que se excluyen entre sí, pues uno implica el rompimiento del vínculo laboral y el otro implica su continuación. Consecuentemente opinamos que se debe dejar sin efecto y retirar la jurisprudencia 59/98 citada con anterioridad y emitir otra, en la que se establezca que el ofrecimiento de trabajo que va aparejado de la excepción de renuncia, en el caso de que sea aceptado por el trabajador y se lleve a cabo materialmente la reinstalación, cortará los salarios caídos pero no revertirá la carga de la prueba sobre el despido por considerarse que el ofrecimiento de trabajo se hizo de mala fe y el patrón deberá demostrar sus excepciones.

Es conveniente aclarar que es muy común que el patrón al contestar una demanda por despido, niega éste y ofrece el trabajo aduciendo que el trabajador laboró en forma normal hasta una determinada fecha y no se presentó a laborar con posterioridad a la misma, lo cual es perfectamente válido pues se ha determinado que la manifestación de que el trabajador dejó de presentarse a laborar no configura ninguna excepción sino que se trata de una simple manifestación dentro del juicio, resultando interesante la jurisprudencia que lleva por rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL. CUANDO NO ES EXCEPCIÓN”**, tesis VI.2o.J/186, Gaceta número 53, pág. 61, Semanario Judicial de la Federación, tomo IX-Mayo, pág. 276. Octava época. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Apéndice de 1995. Tomo: Tomo V, Parte TCC. Tesis: 683. Página: 460.

De igual forma y por su importancia, transcribimos la siguiente tesis de jurisprudencia emitida en contradicción de tesis:

“DESPIDO. LA NEGATIVA DEL MISMO Y LA ACLARACIÓN DE QUE EL TRABAJADOR DEJÓ DE PRESENTARSE A LABORAR NO CONFIGURA UNA

EXCEPCIÓN. De los artículos 784 y 804 de la Ley Federal del Trabajo, se infiere la regla general de que toca al patrón la carga de probar los elementos esenciales de la relación laboral, incluidas su terminación o subsistencia, de tal manera que aun ante la negativa del despido, debe demostrar su aserto. En ese supuesto, si el trabajador funda su demanda en el hecho esencial de que fue despedido y el demandado en su contestación lo niega, con la sola aclaración de que a partir de la fecha precisada por el actor, el mismo dejó de acudir a realizar sus labores, sin indicar el motivo a que atribuye la ausencia, no se revierte la carga de la prueba, ni dicha manifestación es apta para ser considerada como una excepción, porque al no haberse invocado una causa específica de la inasistencia del actor, con la finalidad del patrón de liberarse de responsabilidad, destruyendo o modificando los fundamentos de la acción ejercitada, se está en presencia de una contestación deficiente que impide a la Junta realizar el estudio de pruebas relativas a hechos que no fueron expuestos en la contestación de la demanda, porque de hacerlo así, contravendría lo dispuesto por los artículos 777, 779 y 878, fracción IV de la propia Ley, por alterar el planteamiento de la litis en evidente perjuicio para el actor. Adeniás, de tenerse por opuesta la excepción de abandono de empleo o cualquiera otra, se impondría al patrón la carga de probar una excepción no hecha valer. En consecuencia, al no ser apta para tomarse en consideración la manifestación a que se alude, debe resolverse el conflicto como si la negativa del despido se hubiera opuesto en forma lisa y llana, con lo cual debe entenderse que corresponde al patrón la carga de desvirtuar el despido, **salvo el caso en que la negativa vaya aparejada con el ofrecimiento del trabajo.** Contradicción de tesis 67/95. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito.

16 de febrero de 1996. Tesis de jurisprudencia 9/96. Aprobada por la Segunda Sala de este alto tribunal, en sesión pública de dieciséis de febrero de mil novecientos noventa y seis. Novena época. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo III, Marzo de 1996, tesis 2a./J. 9/96, página 522.”

4.5.2 Las condiciones de trabajo. Concepto y clasificación.

Las jurisprudencias que se refieren al ofrecimiento de trabajo nos dicen que éste debe realizarse en los mismos términos y condiciones de trabajo en que se desempeñaba el trabajador hasta antes del pretendido despido. Pero ¿qué son las condiciones de trabajo y cuántas son?

Si queremos entender la dinámica del ofrecimiento de trabajo, debemos tener en claro lo que son las condiciones de trabajo para estar en aptitud de analizar si los criterios jurisprudenciales emitidos al respecto han tornado funcional la figura jurídica en cuestión.

El Diccionario Jurídico Mexicano, parafraseando al maestro Mario de la Cueva, nos dice que las condiciones generales de trabajo son las normas que fijan los requisitos para la defensa de la salud y la vida de los trabajadores en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinan las prestaciones que deben percibir los hombres por su trabajo²⁷.

El maestro José Dávalos manifiesta que las condiciones de trabajo son las distintas obligaciones y derechos que tienen los sujetos de una relación laboral y

²⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa S.A. de C.V., 14ª edición, México, 2000, tomo A-CH, p. 585

critica la definición dada por el tratadista Mario de la Cueva diciendo que aún cuando el espíritu del derecho del laboral es el de proteger al trabajador, es innegable que en nuestro sistema jurídico el otro sujeto de la relación laboral, el patrón, tiene un estado jurídico que entraña obligaciones, pero también derechos y por lo tanto le parece restringida la concepción de De la Cueva.²⁸

El doctrinario Francisco Ramírez Fonseca nos dice que las condiciones de trabajo son el cúmulo de modalidades bajo las cuales se presta el servicio. De esta manera, además de las que tienden a la protección de la salud y del ingreso del trabajador, tenemos otras como la distribución de la jornada legal que, a no dudar es una condición de trabajo que nada tiene que ver con los bienes jurídicos antes dichos.²⁹ Consideramos que si bien es cierto que las condiciones de trabajo son modalidades bajo las que se presta el servicio, se equivoca al considerar que la distribución de la jornada legal no tiene nada que ver con la salud y el ingreso del trabajador, porque si bien es cierto que hay libertad para establecer la distribución de la jornada laboral, existen topes que impiden que esa jornada sea excesiva, porque en el pasado, abusando de los trabajadores, se les hacía laborar tiempo extraordinario o jornadas excesivas lo que traía como consecuencia el deterioro de la salud del empleado e incluso accidentes y enfermedades de trabajo. Precisamente por eso se establecieron condiciones de trabajo que al final de cuenta influyen en la prestación del servicio y por supuesto en el bien jurídico tutelado. De las anteriores

²⁸ Dávalos, José. Derecho del trabajo I, Editorial Porrúa S.A., 2ª edición, México, 1988, p. 179

²⁹ Ramírez Fonseca, Francisco. Condiciones de Trabajo, Editorial Pac S.A. de C.V., 2ª edición, México, 1985, p. 23

definiciones observamos que las condiciones de trabajo tutelan bienes jurídicos importantes para la clase trabajadora como son los siguientes:

La estabilidad en el empleo que significa que en los contratos de trabajo la autonomía de la voluntad se encuentra limitada, pues la regla general es que sea indefinida la duración de la relación de trabajo, siendo posible su temporalidad únicamente cuando lo permita la naturaleza del trabajo que se vaya a prestar, en la inteligencia de que tratándose el contrato por tiempo determinado, éste deberá prorrogarse en tanto subsista el objeto del mismo, o lo que es igual, mientras perduren la causas que lo originaron.

La protección a la salud, a la integridad física, mental y la vida del trabajador, se encuentran vinculadas con el medio ambiente de trabajo y las prácticas realizadas por los patrones frente a sus trabajadores, por eso la Ley Federal del Trabajo en el artículo 132 fracciones XVI a XIX y el artículo 134 fracciones II, VIII, X y XI, establecen las obligaciones de los patrones y trabajadores para prevenir riesgos y enfermedades de trabajo, contar con medicamentos para dar atención médica y prestar primeros auxilios, establecer reglamentos de seguridad e higiene y en general para llevar a cabo las medidas necesarias para prevenir perjuicios al trabajador por ser este un medio de producción valioso para el proceso productivo de la unidad económica denominada empresa.

El derecho a un ingreso razonable, porque el trabajador por sus servicios debe recibir un ingreso que va más allá del salario pactado, pues su ingreso tiene como base el salario, pero se complementa con prestaciones que, como la prima vacacional, el aguinaldo, la participación en las utilidades de las empresas, permiten

al trabajador hacer frente a gastos específicos en determinados momentos o épocas del año.

La superación del trabajador es importante ya que se debe proporcionar al empleado los medios a través de los cuales, dentro de sus propias capacidades, pueda superarse con los planes de capacitación y adiestramiento.

Cabe hacer notar que siendo el derecho del trabajo un derecho de equidad, los bienes que tutela deben concebirse bajo el amparo del principio de igualdad y proporcionalidad, como se desprende del artículo 56 de la Ley Federal del Trabajo que establece que “Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas por la Ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consagradas en esta Ley”. Por lo tanto existe la imposibilidad de abatir las condiciones de trabajo en detrimento de los trabajadores y más allá de los mínimos reconocidos en la ley, porque el trabajador debe ser considerado como persona en un plano de igualdad respecto a sus congéneres y como trabajador en un plano de proporcionalidad en relación con los demás trabajadores y el patrón.³⁰

Las condiciones de trabajo se clasifican en:

I. Condiciones de trabajo de naturaleza individual, que se aplican a cada uno de los trabajadores en particular, como por ejemplo la jornada de trabajo de un solo

³⁰ Ibidem pp. 20 a 25.

individuo, un salario específico, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, etc.

II. Condiciones de trabajo de naturaleza colectiva, que protegen la salud y la vida de los trabajadores componentes de un conglomerado específico.

III. Condiciones de trabajo de naturaleza social, que son las que consignan prestaciones de las cuales disfrutan todos los trabajadores en general.³¹

Consideramos que las condiciones colectivas de trabajo son las que se encuentran pactadas en los contratos colectivos de trabajo y los contratos ley, que rigen efectivamente para los componentes de un conglomerado de trabajadores, mientras que las condiciones de naturaleza social, son las que consignan condiciones para los trabajadores en general como las que protegen la salud y la vida de los trabajadores que se encuentran reguladas en la Ley Federal del Trabajo, en la Ley del Seguro Social, etc.

Ahora bien, de manera específica ¿cuáles son las condiciones de trabajo? El tratadista Rosalío Bailón Valdovinos, afirma que la Ley Federal del Trabajo en el artículo 25 enumera las condiciones de trabajo y comenta que ésta es enunciativa y no limitativa pues se comprenden en los diversos artículos del código obrero.³²

Lo cierto es que el título tercero de la Ley Federal del Trabajo denominado CONDICIONES DE TRABAJO tan sólo enumera la jornada de trabajo, los días de descanso, vacaciones, salario y normas protectoras del mismo y la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, reservando para otros apartados

³¹ Dávalos, José. Op. cit. p. 181

³² Bailón Valdovinos, Rosalío. Legislación laboral. Editorial Limusa S.A. de C.V., 7ª reimpresión, México, 1994, p. 48

normas que también son condiciones de trabajo. Consideramos que existen dos lineamientos que nos dicen cuáles son las condiciones de trabajo:

a) Primeramente las condiciones de trabajo las fija la ley, porque si bien es cierto que aunque estén dispersas, en la ley se contienen los mínimos de condiciones que un trabajador debe tener para estar en pleno goce de sus garantías constitucionales, como lo son el salario y sus normas protectoras, el lugar de prestación de servicios, la duración de la relación de trabajo, la jornada y sus modalidades, los días de descanso semanal y obligatorio, las vacaciones, la prima vacacional y la prima dominical, el aguinaldo, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, las derivadas de las obligaciones de los trabajadores y patrones, los derechos de seguridad social, los derechos de vivienda, los derechos de antigüedad preferencia y ascenso, las que protegen las invenciones de los trabajadores y las que se derivan de los trabajos considerados por la ley como especiales. Finalmente agregaríamos como una condición de trabajo la categoría o puesto en que se desempeña el trabajador.

b) En segundo término existen las condiciones de trabajo extralegales y que derivan de los contratos colectivos de trabajo o los contratos-ley o simplemente que estando contenidas tanto en la Ley Federal del Trabajo como en los contratos colectivos de trabajo o contratos-ley, contienen prestaciones "supra-legales", es decir en mayor monto que las mínimas que marca el ordenamiento legal, como puede ser el aguinaldo de 90 días que perciben los trabajadores del Instituto Mexicano del Seguro Social a través de su contrato colectivo de trabajo.

Ahora bien, la jurisprudencia ha intentado llenar el vacío legislativo que existe en torno a la figura del ofrecimiento de trabajo enunciando las circunstancias y

elementos de que se compone, como lo son las condiciones de trabajo, pues dado que aquél es una figura que no se encuentra regulada en la ley, aquélla ha intentado definir sus alcances y limitaciones así como su funcionalidad procesal. Sin embargo, dicha labor desde nuestro punto de vista ha tenido serios desaciertos como se demuestra con la siguiente jurisprudencia que limita las condiciones de trabajo:

“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, ES DE BUENA FE EL QUE SATISFACE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LA RELACIÓN LABORAL. Si se ofreció el trabajo al contestar la demanda, especificándose en ella las condiciones en que el actor prestaba sus servicios, y no fueron controvertidos el salario, ni la categoría, ni la jornada, tal ofrecimiento se hizo de buena fe, pues precisamente **las condiciones en que debe prestarse el trabajo consisten en la categoría asignada, el salario y la jornada, como elementos esenciales de la relación laboral** que deben tomarse en cuenta para determinar la buena o mala fe del ofrecimiento de trabajo. Visible Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo: I, Marzo de 1995, tesis I.6o.T. J/1, página: 44, novena época. Instancia: Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.”

La anterior jurisprudencia se encuentra vigente y constituye un grave perjuicio para la clase trabajadora, ya que ha quedado obsoleta porque como se mencionó, las condiciones de trabajo más que la categoría, el salario y la jornada son una gama amplia de modalidades en las que se presta el servicio. Baste decir que esa tesis ni siquiera considera el aguinaldo, las vacaciones y la prima vacacional así como la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas como condiciones de trabajo, lo que nos lleva a considerarla inconstitucional.

En el apartado 4.6 de este capítulo se abordará con detenimiento algunas de las jurisprudencias y tesis aisladas que con sus aciertos y desaciertos han definido cuáles son las condiciones de trabajo que en la actualidad se tienen en cuenta para calificar el ofrecimiento de trabajo, explicando por qué no estamos de acuerdo con muchos de esos criterios, independientemente de que emanen de los Tribunales Colegiados de Circuito o incluso de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Finalmente cabe hacer mención que las condiciones de trabajo no pueden ser modificadas, salvo que la variación sea aprobada por la Junta de Conciliación y arbitraje. Así lo establece el artículo 57 de la Ley Federal del Trabajo, que establece que el trabajador podrá solicitar de la Junta de Conciliación y arbitraje la modificación de las condiciones de trabajo, cuando el salario no sea remunerador, cuando sea excesiva la jornada de trabajo o concurran circunstancias económicas que la justifiquen. De igual forma el patrón podrá solicitar la modificación cuando concurran circunstancias económicas que la justifiquen.

Por su parte el artículo 426 del código obrero establece que los sindicatos de trabajadores o los patrones podrán solicitar ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje la modificación de las condiciones de trabajo contenidas en los contratos colectivos o los contratos-ley cuando existan circunstancias económicas que la justifiquen y cuando el aumento del costo de la vida origine un desequilibrio entre el capital y el trabajo.

El procedimiento que se debe seguir para modificar las condiciones individuales de trabajo no se especifica, sin embargo la doctrina se pronuncia a favor de que se norme las reglas del procedimiento ordinario que rijan los conflictos individuales. Respecto de la modificación colectiva de las condiciones de trabajo, el

procedimiento que se sigue para tal efecto es el relativo a los conflictos colectivos de naturaleza económica regulado por la ley.

4.5.3 La buena fe y la mala fe. Concepto.

La figura del ofrecimiento de trabajo es de naturaleza compleja, pues no basta decirle a un trabajador que regrese a trabajar para que se revierta la carga de la prueba sobre él. Así se habla de que el ofrecimiento de trabajo consta de varios elementos o requisitos que es necesario satisfacer para que produzca el efecto para el cual se formula, y en la práctica se dice que "está hecho de buena o mala fe". Entonces si la buena fe es un concepto que juega un papel importante en el ofrecimiento de trabajo ¿qué debemos entender por buena y mala fe?

El Diccionario Jurídico Mexicano al intentar definir a la buena fe menciona lo siguiente: Definida como la obligación de conducirse honrada y concienzudamente en la formación y ejecución del negocio jurídico sin atenerse necesariamente a la letra del mismo... De igual manera es repetido este concepto cada vez que el legislador lo considera necesario como supuesto lógico de la norma tanto jurídica como de convivencia humana, siendo incorporado en diversas hipótesis como son la buena fe posesoria; la buena fe contractual; la cláusula rebus sic stantibus; la buena fe del accipiens en el pago de lo indebido; la buena fe de los terceros; y la buena fe en el matrimonio putativo... Entre civilistas y romanistas se debate este concepto, en primer lugar se cuestiona sobre su naturaleza ética o psicológica. En el periodo clásico del derecho romano siempre se le consideró como un concepto ético y no es sino hasta la llegada del cristianismo cuando se hizo especial referencia al aspecto

psicológico del conocimiento o la creencia. Sin embargo el derecho canónico considera a la buena fe desde un punto de vista ético, igualmente sucede en el Código Napoleón. En la legislación italiana reviste el doble aspecto ético-psicológico. Los autores mexicanos, especialmente Galindo Garfias, sostienen que la buena fe, expresión de un deber moral calificado de social, adquiere imperatividad y coercibilidad, al ser postulada como un principio de derecho en la medida en que se transforma en regla de derecho. Así, la noción de buena fe en el ámbito del derecho se presenta no sólo como un postulado moral incorporado al ordenamiento jurídico como un principio general de derecho, sino como una fuente de derecho subsidiaria; una guía del intérprete en su labor doctrinal y jurisprudencial; una norma de conducta rectora en el ejercicio de los derechos subjetivos y en el cumplimiento de obligaciones; un deber jurídico; *una convicción razonablemente fundada de que con nuestra conducta no causamos daño a otro.*

Al definir la mala fe señala que la segunda parte del artículo 1815 Código Civil define a la mala fe como la "disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido". Es pues una actitud pasiva de una de las partes en el acto jurídico frente al error en que se encuentra la otra, ya que habiéndolo advertido lo disimula y se aprovecha de él. Así pues, aunque existe la creencia muy difundida de que la mala fe es un vicio del consentimiento, en realidad el vicio es el error en que se encuentra una de las partes; es una conducta contraria a la buena fe que debe existir en todo acto jurídico; esta conducta simple implica siempre premeditación y propósito de no desengañar a fin de obtener mayores beneficios en el acto jurídico, de ahí que sea sancionada por el legislador. El error en que se mantiene por mala fe a una de las partes anula el acto jurídico de que se trate si fue la causa determinante de su

realización, de conformidad con el artículo 1816 del Código Civil para el Distrito Federal. El acto jurídico viciado puede ser confirmado ya sea en forma expresa o tácita mediante el cumplimiento voluntario de las obligaciones contraídas aun conociéndose el error.³³

Los anteriores conceptos o explicaciones de la buena y la mala fe sobre los que gravita el diccionario en comento son de carácter civilista y en la actualidad difieren del concepto de buena y mala fe concebido en derecho laboral. Sin embargo es importante señalar lo siguiente:

a) El concepto de buena y mala fe ha existido desde el derecho romano o quizás desde antes. No es una idea nueva y su significado ha variado de legislación en legislación a través del tiempo.

b) La buena fe en derecho laboral enfocada a lo que es el ofrecimiento de trabajo tiene un significado diferente al que se le ha dado en el derecho civil. La mala fe en el derecho laboral simplemente es lo contrario a la buena fe.

c) La mala fe una vez denunciada o simplemente exteriorizada a través de un acto procesal, en el derecho laboral difícilmente se puede confirmar o subsanar como ocurre con el derecho civil, es decir con un acto espontáneo de las partes mediante el cumplimiento de las obligaciones contraídas. Sin embargo en ambos sistemas la mala fe tiene una sanción para quien incurre en ella.

d) Sea que la buena fe se presente no sólo como un postulado moral incorporado al ordenamiento jurídico sino como un principio general de derecho,

³³ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa S.A. de C.V., 14ª edición, México, 2000, Tomo A-CH, pp. 362, 363,

como una fuente de derecho subsidiaria, como una guía del intérprete en su labor doctrinal y jurisprudencial, como una norma de conducta rectora en el ejercicio de los derechos subjetivos para el cumplimiento de obligaciones, o como un deber jurídico, en lo que sí estamos totalmente de acuerdo es que encierra *la convicción razonablemente fundada de que con nuestra conducta no causamos daño a otro*.

Es difícil decir con exactitud cuando se introdujo el concepto de buena fe en los conflictos por despido en materia laboral. Sin embargo, podemos citar como ejemplo la siguiente tesis de la sexta época, resuelta por la cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que fue emitida en el 12 de marzo de 1965 en el amparo directo 6290/64 interpuesto por el quejoso Manuel Carballada López, resuelta con cinco votos, bajo la ponencia de Raúl Castellano, visible en el Semanario Judicial de la Federación tomo XCIII, quinta parte, página 11, y que estableció lo siguiente: **"DESPIDO CUANDO EL PATRÓN OFRECE EL TRABAJO. CARGA DE LA PRUEBA.** Si el trabajador dentro de los tres días siguientes al ofrecimiento del trabajo, pretende reanudar sus labores atendiendo a la oferta que se le hizo, pero es rechazado, esta circunstancia destruye la presunción de **buena fe** derivada del citado ofrecimiento y pone de manifiesto que éste solo se efectuó, con la sola intención de arrojar la carga de la prueba del despido sobre el trabajador, lo cual va en contra del sentido en que se inspira la jurisprudencia 355 de la última compilación, establecida por la Suprema Corte al respecto. Por tanto, la Junta, dada la situación planteada, debe estimar que en el caso, no opera la reversión de la prueba, sino resolver la controversia observando la citada jurisprudencia 355 de la última compilación, según la cual en los conflictos originados por el despido de un trabajador, toca a éste probar la existencia del contrato de trabajo y el hecho de no

estar laborando, cuando esas circunstancias sean negadas por el patrón , mientras que a este último corresponde demostrar el abandono o bien los hechos que invoque como causa justificada de rescisión del contrato laboral.”

En el derecho procesal laboral contemporáneo, *la buena fe en el ofrecimiento de trabajo en su formula más simple significa ofrecer al actor de un juicio el regreso al trabajo en los mismos términos y condiciones en que lo venía desempeñando hasta la fecha del pretendido despido*. Así lo podemos observar en la siguiente tesis de jurisprudencia:

“DESPIDO. SU NEGATIVA Y EL OFRECIMIENTO DEL TRABAJO DE BUENA FE, REVIERTE LA CARGA PROBATORIA. Cuando en un juicio laboral los trabajadores demandan el pago de la indemnización constitucional y salarios caídos por despido, y el patrón se excepciona negando la separación, ofreciendo el trabajo a los actores en los mismos términos y condiciones en que lo venían desempeñando, dicho ofrecimiento se considera como hecho de buena fe, y produce el efecto jurídico de revertir la carga de la prueba en la parte actora. Visible en el Semanario Judicial de la Federación, tomo VII-Mayo, pág. 85, Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, octava época, tesis VI.1o.J/47, Gaceta número 41, pág. 96, Apéndice de 1995, tomo V, tesis: 694, página 468.”

No obstante que la jurisprudencia anterior nos da una idea de lo que debemos entender por buena fe en el ofrecimiento de trabajo, es necesario ser cautelosos, ya que la institución en comento lejos de ser una formula simplista reviste un sinnúmero de variables que la convierten en una figura compleja y de difícil aplicación en el procedimiento laboral.

4.5.4 Los requisitos del ofrecimiento de trabajo.

¿Cómo podemos determinar que el ofrecimiento de trabajo en el procedimiento laboral se encuentra ofrecido de buena o mala fe? Al respecto se pueden establecer ciertos lineamientos para determinar tal situación:

1. Lo primero que se tienen que tomar en cuenta son las condiciones de trabajo que mencionó el actor en su demanda. Si las condiciones de trabajo alegadas por el actor se aceptaron en su totalidad y así se ofreció el trabajo, en primera instancia está hecho de buena fe.

Es importante hacer notar que si el actor de un juicio no menciona una condición de trabajo y el patrón por consiguiente no suscita controversia en torno a ella, no puede por tal motivo tenerse por hecho de mala fe el ofrecimiento de trabajo, como lo establece la jurisprudencia que menciona que cuando el patrón realiza el ofrecimiento en las mismas condiciones en que se venía desempeñando aquél, omitiendo aludir al descanso a que tiene derecho el trabajador en jornadas laborales continuas (previsto y regulado en los artículos 63 y 64 de la Ley Federal del Trabajo), es insuficiente por sí sólo para calificar la oferta como de mala fe, pues para efectuar la calificación que corresponde debe tomarse en consideración, en primer lugar, que aunque tal beneficio constituye una prestación esencial en favor del trabajador, no puede válidamente introducirse por el juzgador *si no formó parte de la litis*, pues ello implicaría arrojar sobre el patrón oferente la carga de referirse a hechos no controvertidos y la de probar que el ofrecimiento reúne no sólo tal exigencia sino todas las condiciones especificadas por la Ley Federal del Trabajo, lo cual quebranta

las reglas del procedimiento; y en segundo lugar, porque como ya lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para calificar el ofrecimiento, éste no debe analizarse de modo abstracto y aislado; sino de modo concreto y examinando los antecedentes del caso, la conducta de las partes y demás circunstancias que arroje el expediente. Esta jurisprudencia se puede consultar con el rubro **"OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. EL HECHO DE QUE SE FORMULE SIN MENCIONAR QUE SE CONCEDE EL DESCANSO DE LEY EN JORNADAS DE LABORES CONTINUAS NO DEMUESTRA, POR SI SOLO LA MALA FE"**, y fue emitida en contradicción de tesis 45/92, entre las suscitadas por el Tercer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia de Trabajo y el Primer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito. 6 de septiembre de 1993, formando la tesis de Jurisprudencia 39/93 que fue aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión privada del cuatro de octubre de mil novecientos noventa y tres. Se encuentra visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo: 70, Octubre de 1993, tesis 4a./J. 39/93, página: 23, Octava Época.

2.- Si al contestar la demanda se controvirtieron las condiciones de trabajo alegadas por el actor, se debe revisar si se demostraron las alegadas por el patrón, si es así el ofrecimiento es de buena fe, de lo contrario se reputará de mala fe. En el presente capítulo en el punto 4.6 haremos referencia ampliamente a los casos especiales que generan controversia y que escapan de esta regla general para la calificación del ofrecimiento de trabajo.

3.- Un aspecto importante es que la reinstalación del actor se debe llevar a cabo materialmente como prerrequisito para que se tenga hecho de buena fe y por consiguiente revierta la carga de la prueba. No existe jurisprudencia al

respecto, sin embargo han sido emitidas algunas tesis que nos pueden dar una idea del criterio que sostenemos, como la que nos dice que cuando el patrón niega haber despedido al trabajador y ofrece reinstalarlo en su puesto, pero al efectuarse la diligencia de tal reinstalación no se permite al actor su ingreso al centro de trabajo, dicha actitud implica mala fe en el ofrecimiento del mismo, por ende, revierte la carga de la prueba del despido a la demandada. Dicha tesis aparece con el rubro: "DESPIDO, CARGA DE LA PRUEBA DEL. EN CASO DE OFRECIMIENTO DE REINSTALACIÓN NO CUMPLIDO" y se encuentra visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, Tomo: II, Agosto de 1995, Tesis: V.2o.12 L, Página: 504, Amparo directo 236/95. Mario Rendón Picos. 29 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Rivas Pérez. Secretaria: Gloria Flores Huerta.

El anterior criterio se puede corroborar con la tesis que nos indica que el objetivo de la reinstalación es el de solucionar el problema rápidamente y de manera favorable a los intereses de ambas partes, pues de esa forma el patrón evita el riesgo de ser condenado por laudo definitivo al pago de todas y cada una de las prestaciones relacionadas o derivadas del despido injustificado de que el actor asegura fue objeto y también el de pagar los salarios caídos correspondientes; mientras que el trabajador, al aceptar la reinstalación, conserva su trabajo y continúa percibiendo sus ingresos normales sin afectar así su patrimonio, lo cual no sería susceptible de cumplirse en el caso de que la empresa para la cual labora se encuentre en huelga, ya que volvería a desempeñar sus actividades como trabajador y por lo mismo percibiría su ingreso normal, hasta el momento en que se solucionara ese problema. Por lo tanto, ese ofrecimiento fue de mala fe, y por ende no puede

tener por efecto el de revertir la carga de la prueba. Esta tesis aparece con el rubro: "DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. NO SE REVIERTE LA CARGA PROBATORIA, CUANDO LA EMPRESA SE ENCUENTRA EN HUELGA" y se encuentra visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, Tomo: I, Mayo de 1995, Tesis: VI.2o.1 L, página: 359, Amparo directo 106/95. Tomás Sánchez de la Luz. 29 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

4.- No se puede ofrecer el trabajo al actor y al mismo tiempo ser reconvenido.

5.- Al momento de ofrecerse el trabajo no debe obrar denuncia penal previa en contra del trabajador. En efecto, se ha establecido jurisprudencia que indica que la presentación de una denuncia penal en contra del trabajador en la que figuren como ofendidos el patrón, sus familiares, el personal directivo o administrativo de la empresa, revela la mala fe en el ofrecimiento del trabajo hecho por el patrón con posterioridad a la presentación de dicha denuncia, por cuanto tal circunstancia demuestra la existencia de un problema serio entre las partes y, en esas condiciones, no puede considerarse que subsista una recta voluntad para que continúe la relación laboral. Lo anterior se estima así porque la presentación de la denuncia penal, previamente al ofrecimiento del trabajo, pone de manifiesto que el patrón está afectado por un estado de ánimo contrario a los intereses del trabajador; de ahí que la oferta del trabajo en las condiciones señaladas no puede aceptarse como el sano propósito de mantener el vínculo laboral, pues la intención expresa del referido patrón para que se persiga y sancione al trabajador, contradice ese propósito

de permanencia de la relación con el trabajador. El anterior criterio lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. DEBE REPUTARSE DE MALA FE SI SE HACE CON POSTERIORIDAD A LA PRESENTACIÓN DE UNA DENUNCIA PENAL EN CONTRA DEL TRABAJADOR, EN LA QUE FIGUREN COMO OFENDIDOS EL PATRÓN, SUS FAMILIARES O EL PERSONAL DIRECTIVO O ADMINISTRATIVO DE LA EMPRESA”** y fue emitido en contradicción de tesis 73/97, entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, habiendo formado la tesis de jurisprudencia 77/99 que fue aprobada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión privada del dieciocho de junio de mil novecientos noventa y nueve. Novena Época. Visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, Julio de 1999, tesis 2a./J. 77/99, página: 206.

Sin embargo, también existe la jurisprudencia que nos señala que no es exacto que el ofrecimiento del trabajo necesariamente deba reputarse de mala fe cuando la parte demandada, con posterioridad a la celebración de la audiencia de demanda y excepciones denuncie hechos supuestamente delictuosos en contra del trabajador, pues independientemente que dicha fase es el momento procesal para hacer el ofrecimiento, con ello, en nada se modifican las condiciones esenciales de la contratación, ni esa denuncia implica la existencia de un despido, sino sólo el ejercicio de un derecho del patrón, cuando estima que el trabajador incurrió en algún hecho que puede resultar ilícito. El anterior criterio lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO EN LAS CONDICIONES LEGALES. SI CON POSTERIORIDAD A ESTE OBRA DENUNCIA PENAL, NO IMPLICA MALA FE”** y fue emitido en contradicción de tesis 51/90, entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado

en Materia de Trabajo del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del mismo Circuito. 10 de enero de 1994, formando la tesis de Jurisprudencia 3/94, que fue aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del treinta y uno de enero de mil novecientos noventa y cuatro. Octava Época. Visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 74, Febrero de 1994. Tesis: 4a./J. 3/94. Página: 20.

6.- No debe realizarse junto con excepciones contradictorias como la que pretendería justificar un despido.

Finalmente cabe hacer notar que existe el criterio de que cuando en un juicio el trabajador reclama su despido injustificado precisando las condiciones de trabajo que fundan su demanda, y el patrón además de negar aquél se refiere a las condiciones suscitando controversia al respecto, pero al ofrecer el trabajo se limita a decir que lo que hace "en las mismas condiciones" en que se venía prestando, sin especificar si dichas condiciones son las relatadas por el actor o las especificadas en su contestación, no cabe calificar de mala fe el ofrecimiento por este solo hecho, porque éste no debe interpretarse de modo abstracto o aislado de su contexto, sino en conexión con otros capítulos de la contestación a la demanda, toda vez que se trata de una proposición del demandado al actor para continuar la relación laboral interrumpida de hecho por un acontecimiento antecedente del juicio que, si bien no es una excepción pues su objeto directo e inmediato no es destruir la acción intentada, va asociada siempre a la negativa del despido y en ocasiones a la controversia de los hechos en apoyo de la reclamación, ya que el ofrecimiento no se califica atendiendo a fórmulas rígidas o abstractas, sino de acuerdo con los antecedentes del caso, la conducta de las partes y todas las circunstancias que

permitan concluir de manera prudente y racional si la oferta revela efectivamente la intención del patrón de que continúe la relación laboral. Por lo anterior, se concluye que la expresión empleada por el patrón en el supuesto de la contradicción no es ambigua, ni coloca al actor en situación desventajosa por desconocer los términos de la proposición, pues la oferta debe entenderse referida a las condiciones de trabajo señaladas al contestar la demanda y su calificación dependerá de las pruebas que acrediten la veracidad del dicho en que se apoya. El anterior criterio lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO. NO ES DE MALA FE PORQUE EL PATRÓN CONTROVIERTA LAS CONDICIONES DE TRABAJO Y MANIFIESTE SOLO QUE LO HACE "EN LAS MISMAS CONDICIONES" EN QUE SE VENÍA PRESTANDO”** y fue emitido en contradicción de tesis 69/90 entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y el Supernumerario (actualmente Quinto) en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 15 de abril de 1991, formando la tesis de Jurisprudencia 6/91 aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada celebrada el seis de mayo de mil novecientos noventa y uno. Visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo VII, Mayo de 1991, tesis 4a./J. 6/91, página: 59.

4.5.5 El momento procesal para realizar el ofrecimiento de trabajo.

De conformidad con la jurisprudencia emitida al respecto, el momento procesal oportuno para realizar el ofrecimiento de trabajo lo es la etapa de demanda y excepciones, pues en ella se dan las condiciones necesarias para que se perfeccione y produzca el efecto procesal de que se trata; la jurisprudencia nos

refiere que el ofrecimiento en comento es una figura sui generis que se distingue de cualquier proposición ordinaria del patrón para que el trabajador retorne a su trabajo, pues son tres sus requisitos de procedencia: que el trabajador ejercite contra el patrón una acción derivada del despido injustificado; que el patrón niegue el despido y ofrezca el trabajo, y que éste se ofrezca en las mismas o mejores condiciones de aquellas en que el actor lo venía desempeñando. En este sentido, si el ofrecimiento supone el ejercicio de una acción, la oposición de cierta defensa y la imposición sobre una de las partes de la carga de acreditar un hecho, debe entonces formularse en la etapa de demanda y excepciones porque en ésta se fijan los términos de la controversia. Aunque en la fase de conciliación el patrón ofrezca al trabajador retornar al trabajo, esta proposición no puede calificarse en términos de la tesis en cita, pues en ese momento las partes no contienden, ni el patrón está en actitud de preconstituir una ventaja probatoria en detrimento del trabajador, sino que ambos buscan un arreglo amistoso del conflicto, de modo que los efectos de dicha proposición se agotan en la propia fase y quedan fuera de la litis; en todo caso, para que el ofrecimiento formulado en esta etapa produzca el efecto de revertir la carga de la prueba, es preciso que sea ratificado en la etapa de demanda y excepciones. Dicho criterio aparece con el rubro: **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO. EL MOMENTO PROCESAL PARA HACERLO ES LA ETAPA DE DEMANDA Y EXCEPCIONES DE LA AUDIENCIA”** y fue emitido en contradicción de tesis 19/90, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero en Materia de Trabajo del Primer Circuito, del Décimo Circuito, y el Tercero del Sexto Circuito, el 15 de abril de 1991, habiendo formado la Tesis de Jurisprudencia 7/91, aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada celebrada el

seis de mayo de mil novecientos noventa y uno; se encuentra visible en Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo VII, Mayo de 1991, tesis 4a./J. 7/91, página 58.

Ahora bien, si el ofrecimiento de trabajo se realiza en la etapa de demanda y excepciones de la audiencia de ley ¿por quién debe hacerse?. Basta con que lo haga el apoderado de la parte demandada para que surta sus efectos, sin que ello implique mala fe, como lo establece la jurisprudencia que lleva por rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO HECHO POR APODERADO. NO IMPLICA MALA FE”**, emitida en contradicción de tesis 13/88, entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo III, primera parte, Enero a Junio de 1989, tesis 4a./J.6, página 438.

Siendo la etapa demanda y excepciones de la audiencia de ley en el procedimiento ordinario laboral, la idónea para que se lleve a cabo el ofrecimiento de trabajo, resulta interesante comentar la tesis aislada que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. CUANDO GENERA CONSECUENCIAS EN CUANTO A LOS CODEMANDADOS REBELDES”** visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XII, Agosto de 2000, tesis II.T.170 L, página 1213, Instancia: Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito. Amparo directo 47/2000. Martha Beatriz Cubas Origel. 22 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretaria: Lorena Figueroa Mendieta, la cual establece que si el trabajador ejercita su acción en contra de varios demandados, pero sólo algunos comparecen a juicio, admiten el

vínculo y ofrecen el empleo en los mismos términos desempeñados, la oferta genera consecuencias en relación con los enjuiciados a los que se tuvo por contestado el libelo en sentido afirmativo, si el actor los configuró a todos como unidad patronal, porque en ese caso, el vínculo laboral es único y por ende, la propuesta no es divisible.

Al respecto cabe hacer notar que dicho criterio nos parece acertado, ya que en el caso de que se demandara a varios patrones por un despido injustificado y solo algunos comparecieran a defender sus derechos, siendo que el trabajador los señaló como una unidad patronal, el ofrecimiento de trabajo realizado por los comparecientes forzosamente debe tener repercusión respecto de aquellos demandados que por cualquier causa no pudieron concurrir a dar contestación a la demanda, con mayor razón si el actor demandó la reinstalación en su empleo o simplemente porque sea la voluntad de la patronal continuar con el vínculo de trabajo, no obstante que el actor hubiera demandado la indemnización constitucional por despido injustificado.

4.5.6 La vista que se da al actor para la aceptación o rechazo del ofrecimiento de trabajo.

Una vez que el ofrecimiento de trabajo ha sido expuesto en la etapa de demanda y excepciones de la audiencia regulada en el artículo 875 de la Ley Federal del Trabajo, es menester que la Junta de Conciliación y Arbitraje que conozca del conflicto, requiera al trabajador para que se pronuncie ante tal ofrecimiento, sea aceptándolo o rechazándolo. Incluso existe jurisprudencia al respecto que establece

que la omisión de la Junta de dictar acuerdo sobre el ofrecimiento y de requerir al trabajador para que manifieste si lo acepta o lo rechaza, es una violación procesal análoga a las previstas en el artículo 159 de la Ley de Amparo, cuando afecta las defensas de las partes en el juicio laboral y trasciende al resultado del fallo, dado que con dicha omisión se deja de atender un aspecto procesal relevante, como es la determinación de a quién corresponde la carga de la prueba, lo que puede originar un laudo incongruente y dejar a las partes en estado de inseguridad al no conocer su situación en el momento procesal oportuno, si se toma en cuenta que es la conducta de las partes en torno a la oferta del trabajo lo que permite saber quién debe probar, así como el objeto de la prueba. Lo anterior con el efecto de tomar las medidas necesarias para lograr la mayor economía, concentración y sencillez del proceso, a fin de evitar prácticas viciosas, como la de considerar que el patrón desistió del ofrecimiento que hizo al trabajador porque no lo reiteró, o que el trabajador no tiene interés en la reanudación de la relación de trabajo porque nada dijo al respecto, cuando ni siquiera hay seguridad de que se enteró del ofrecimiento, y porque las partes en el juicio laboral no deben resentir la desatención de las Juntas. El anterior criterio con el cual concordamos plenamente apareció con el rubro: **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO. LA OMISIÓN DE LA JUNTA DE ACORDARLO O DE REQUERIR AL TRABAJADOR PARA QUE MANIFIESTE SI LO ACEPTA O LO RECHAZA, ES UNA VIOLACIÓN PROCESAL QUE DA LUGAR A CONCEDER EL AMPARO PARA QUE SE REPONGA EL PROCEDIMIENTO”** y fue emitido en contradicción de tesis 81/99, entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito y formó la tesis de jurisprudencia 44/2000, aprobada por la

Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del veintiocho de abril del año dos mil, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XI, Mayo de 2000, tesis 2a./J. 44/2000, página: 135.

Ahora bien, gran controversia suscitó el planteamiento de a quién se debía notificar el ofrecimiento de trabajo. Al respecto cabe mencionar que mientras había quien se pronunciaba porque se debería notificar al trabajador en forma personal, había quien sostenía que era válido notificar a su apoderado compareciente a la audiencia de ley. La controversia culminó con la jurisprudencia que estableció que en virtud de que los artículos 692 y 749 de la Ley Federal del Trabajo establecen, respectivamente, la operancia de la figura de la representación en el proceso laboral y la validez de las notificaciones practicadas al apoderado o autorizado de las partes, como si se hubiesen hecho directamente, debe concluirse que es válida la notificación personal entendida con el representante del trabajador, respecto del ofrecimiento de trabajo por parte del patrón, manifestado en la etapa de demanda y excepciones de la audiencia, al controvertir los hechos esenciales de la demanda, como lo es el despido injustificado, por no estar en un caso en que la ley exija la comparecencia directa de las partes. Dicho criterio aparece con el rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DE TRABAJO. ES LEGAL SI SE NOTIFICA AL REPRESENTANTE DEL TRABAJADOR”** y fue emitido en contradicción de tesis 48/96, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Segundo Circuito y el entonces Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, ahora Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Segundo Circuito, dando origen a la tesis de jurisprudencia 11/97 que fue aprobada

por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión pública de veintiséis de febrero de mil novecientos noventa y siete. Visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo V, Marzo de 1997, tesis 2a./J. 11/97, página 354.

4.5.7 La aceptación del ofrecimiento de trabajo.

Una vez que la demandada realiza en la etapa respectiva el ofrecimiento de trabajo, lo usual es que si el actor no comparece a la audiencia de ley se le requiere a este para que en el término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga sobre dicho ofrecimiento. Sin embargo, si el actor concurre a la audiencia de ley, una vez que se ha ofrecido la reinstalación, si el actor solicita término para decidir si acepta o no el trabajo, la parte demandada puede oponerse válidamente a que se le otorgue al trabajador un término. Lo anterior lo corrobora la jurisprudencia que ha estimado que cuando el patrón no accede a que se conceda al actor un plazo para que resuelva si se reintegra o no a sus labores, no se restringe el conocimiento de las condiciones en que se ofrece el trabajo. Por tanto, si un trabajador demanda a su patrón por despido injustificado y éste niega el despido ofreciendo el trabajo, y ante la solicitud del actor de que se le conceda un término para aceptar o no, el patrón se opone al otorgamiento de tal plazo, no es correcto atribuir mala fe al ofrecimiento, pues así formulado no implica desventajas para el trabajador y puede ocasionar perjuicios al patrón, al no contar con los servicios de aquél. Dicha jurisprudencia lleva por rubro: **"OFRECIMIENTO DE TRABAJO. NO ES DE MALA FE PORQUE EL PATRÓN SE OPONGA A QUE SE OTORGUE AL TRABAJADOR UN PLAZO**

PARA DECIDIR AL RESPECTO" y fue emitida en contradicción de tesis 4/94, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Sexto en Materia de Trabajo del Primer Circuito, dando origen a la tesis de Jurisprudencia 17/94, que fue aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del dieciséis de mayo de mil novecientos noventa y cuatro; visible en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 77, Mayo de 1994, tesis 4a./J. 17/94, página: 29.

Ahora bien, hay dos cuestiones, la primera es que se notifique el ofrecimiento al representante del actor y la segunda es que éste lo acepte por el trabajador. De conformidad con la jurisprudencia en vigor lo primero es válido y lo segundo no.

En efecto, el primer criterio señalado ya lo hemos comentado, es decir, es válido que se notifique el ofrecimiento de trabajo al apoderado del actor. Por lo que hace al segundo criterio, reza el mismo que cuando en la audiencia de conciliación, demanda y excepciones del juicio laboral el patrón ofrece continuar con la relación laboral en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, y en ausencia del trabajador es su representante legal quien rechaza esa oferta aduciendo que se hace de mala fe, ello implica contrariar la esencia del artículo 876, fracción I de la Ley Federal del Trabajo, toda vez que la intención del legislador fue dar todas las posibilidades para que se llegue a un arreglo antes de entrar en conflicto litigioso. Ahora bien, cuando el motivo a debate consiste en determinar si hubo o no despido injustificado, el ofrecimiento de trabajo hecho por el patrón es un punto esencial de una posible conciliación, entonces, es por ello que tal ofrecimiento deba ser conocido personalmente por el trabajador para que de manera frontal determine si acepta o no continuar con la relación de trabajo, por tanto, es incorrecto

que el representante legal de la parte obrera decida una cuestión tan importante, pues aun cuando tiene conferida su representación jurídica, ello no implica que refleje la voluntad personalísima del trabajador. Este criterio jurisprudencial aparece con el rubro: **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO. DEBE SER CONOCIDO PERSONALMENTE POR EL TRABAJADOR Y NO A TRAVÉS DE SU REPRESENTANTE LEGAL”**, en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 82, Octubre de 1994, tesis XIX.2o. J/4, página 67, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito.

4.5.8 El acuerdo que ordena la reinstalación y sus apercibimientos.

En la práctica laboral, es común que una vez que se ha realizado el ofrecimiento de trabajo, y una vez requerido por la Junta de Conciliación y Arbitraje, el actor manifiesta su deseo de ser reinstalado, en cuyo caso se tiene que dictar un acuerdo tendiente a la realización de tal fin.

¿Qué formalidad reviste tal acuerdo?, simplemente se señala día y hora para la reinstalación del actor, se comisiona al C. Actuario adscrito a la autoridad laboral para que realice la diligencia en comento y se ordena al trabajador que se presente ante el fedatario bajo el apercibimiento que de no hacerlo el día y hora señalados se le tendrá por inconforme con el ofrecimiento de trabajo.

Se ha discutido mucho acerca de si se debe apercibir al actor y en que sentido. Muchas Juntas de Conciliación y Arbitraje aperciben al actor, incluso en el sentido de que se tiene que presentar con el C. Actuario con una o dos horas de anticipación a la hora de la reinstalación. Otras realizan los apercibimientos antes

mencionados e incluso señalan que para el caso de que el actor no se presente en el día y la hora señalados, se tendrán por cortados los salarios caídos.

La jurisprudencia al respecto es inexistente, y el criterio a seguir varía de Junta en Junta, y de Estado a Estado de la República. Existe una tesis aislada que lleva por rubro: **“REINSTALACIÓN, CUANDO EXISTE ALLANAMIENTO A LA, DEBE PREVENIR LA AUTORIDAD AL ACTOR EN CUANTO A SI ACEPTA O NO REGRESAR A LABORAR, SIN APERCIBIRLO DE QUE EN CASO DE NO COMPARECER, DEJARÁN DE CORRER LOS SALARIOS CAÍDOS”**, la cual señala que si la parte demandada se allana a la reinstalación pedida por el actor y la autoridad ordena su reincorporación, apercibiendo de que en caso de no comparecer dejarán de correr los salarios caídos y se estimará de buena fe el ofrecimiento del trabajo, en el supuesto de no aceptarla el empleado o de reinstalarlo el patrón, es evidente lo ilegal de tal proceder, pues debe circunscribirse a prevenir al actor, en cuanto si acepta o no regresar a la actividad antes desempeñada, pero sin producir en su contra tal amenaza, al no contemplar esa sanción ningún precepto de la Ley Federal del Trabajo. Dicha tesis es visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo X, Noviembre de 1999, tesis II.T.85 L, página 1018. Instancia: Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito. Amparo directo 1108/98. Armando Efrén Guerrero Hermann. 21 de abril de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretario: Raúl Díaz Infante Vallejo.

El problema parece ser el que menciona precisamente la tesis. La Ley Federal del Trabajo al no regular la figura del ofrecimiento de trabajo, no contiene ninguna disposición aplicable al caso concreto y por ende la jurisprudencia es quien tiene que

llenar el vacío legal que existe, pero la cuestión es que no existe jurisprudencia al respecto. Sin embargo consideramos que debe regularse en la legislación laboral la figura del ofrecimiento de trabajo y en especial las medidas que tomará la Autoridad para preparar el desahogo de la diligencia de reinstalación, es decir, básicamente qué apercibimiento debe decretarse. No se trata de introducir amenazas en la Ley Federal del Trabajo, sino de establecer una disposición que establezca que la incomparecencia injustificada del actor a la diligencia multicitada traerá como consecuencia que se decrete su inconformidad con el ofrecimiento de trabajo y para el caso de que el ofrecimiento se hubiera realizado de buena fe, se tendrán por cortados los salarios caídos que en su caso se hubieran reclamado tratándose de demandas en las que se alegue un despido injustificado.

4.5.9 Las consecuencias de la reinstalación con relación a la carga probatoria y los salarios caídos.

Dos cuestiones son sumamente importantes en relación con el ofrecimiento de trabajo, la carga de la prueba y qué sucede con el pago de salarios caídos, dependiendo de la acción que se ejercite, sea indemnización constitucional o reinstalación, desde luego, ambas derivadas de un despido injustificado alegado por el actor. Son ocho las hipótesis que se pueden dar, a saber:

1.- Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. Si revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de los

salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.

2.- Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. La no aceptación del ofrecimiento de trabajo invalida la procedencia de la acción principal y la accesoria de los salarios caídos.

3.- Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido pero sí corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.

4.- Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y no corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de la reinstalación y el pago de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que se ejecute la reinstalación, en caso de que no se desvirtúe el despido.

5.- Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. Sí revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la

procedencia de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.

6.- Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. Si revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido aunque no corta salarios dada la naturaleza de la acción. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que se cumplimente el laudo, en caso de que el actor demuestre el despido.

7.- Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido pero sí corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que fue reinstalado.

8.- Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y no corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que se cumplimente el laudo, en caso de que no se desvirtúe el despido.

La jurisprudencia ha intentado pronunciarse al respecto como se demuestra a continuación:

“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. SI ES ACEPTADO POR EL TRABAJADOR QUE EJERCIÓ LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN CONSTITUCIONAL Y SE EFECTÚA LA REINSTALACIÓN POR LA JUNTA, DEBE ABSOLVERSE DEL PAGO DE DICHA INDEMNIZACIÓN Y DEL PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD, QUEDANDO LIMITADA LA LITIS A DECIDIR SOBRE LA EXISTENCIA DEL DESPIDO. El ofrecimiento del trabajo ha sido considerado por la anterior Cuarta Sala de la Suprema Corte y por la actual Segunda como una institución sui generis, de creación jurisprudencial y que efectuado de buena fe tiene el efecto de revertir la carga de la prueba respecto al despido del trabajador. Por otro lado, su naturaleza corresponde a la de una propuesta u oferta conciliatoria, por lo que si es aceptada por el trabajador y la Junta efectúa la reinstalación, el proceso termina en esta parte, con independencia de que el trabajador haya ejercido la acción de indemnización constitucional y no la de reinstalación, ya que al aceptar el ofrecimiento del patrón transigió con él, aceptando modificar la acción intentada, por lo que la Junta no debe condenar al pago de esta prestación, ya que al no habersele privado de su empleo, la relación de trabajo continúa y no se surte la hipótesis de la indemnización. De la misma forma, también resulta indebido condenar al pago de la prima de antigüedad, ya que esto sólo es procedente en el supuesto de rescisión o conclusión de la relación laboral. No obstante lo expuesto, **el proceso laboral debe continuar para decidir sobre la existencia del despido y, como consecuencia, sobre el pago de los salarios vencidos, entre la fecha de la separación y la de reinstalación**, independientemente de otras prestaciones que eventualmente se reclamen, como horas extraordinarias, días de descanso, prima dominical, prima

vacacional, vacaciones, aguinaldo, inscripción al Instituto Mexicano del Seguro Social, entre otras.

Contradicción de tesis 80/98. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y el Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 15 de enero de 1999. Tesis de jurisprudencia 20/99.- Aprobada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión privada del diecinueve de febrero de mil novecientos noventa y nueve. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo IX, Marzo de 1999, tesis 2a./J. 20/99, página 127.”

“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. SU RECHAZO POR EL TRABAJADOR QUE DEMANDÓ LA REINSTALACIÓN, INVALIDA LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO, POR ENTRAÑAR DESINTERÉS EN OBTENER UN LAUDO CONDENATORIO. Los artículos 123, apartado A, fracción XXII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 48 de la Ley Federal del Trabajo, concede al trabajador que se considera despedido injustificadamente, la posibilidad de que, a su elección, ejercite la acción de cumplimiento de contrato mediante reinstalación, o bien, la de pago de una indemnización, procediendo en ambos casos el pago de salarios vencidos desde la fecha del despido, hasta que quede satisfecha la prestación que eligió, aunque no se demanden expresamente. Ahora bien, si opta por la primera acción y el patrón le ofrece regresar al trabajo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando el servicio, pero aquél rechaza dicha oferta, ello traerá como consecuencia que la imposibilidad de la Junta para condenar a la reinstalación contra la voluntad expresa del trabajador,

porque tal rechazo destruye la pretensión de reinstalación, en virtud de entrañar un desinterés de su parte en que se cumpla la acción que ejerció (cumplimiento de contrato), **aún cuando se acredite que fue víctima de un despido arbitrario**, puesto que el interés constituye un elemento esencial de la acción, sin el cual no es posible que se dicte un laudo que condene a la reinstalación.

Contradicción de tesis 6/2001, entre las sustentadas por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito y el entonces Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito (ahora Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito), que formó la tesis de jurisprudencia 24/2001, aprobada por la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del ocho de junio de dos mil uno, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XIV, julio del 2001, tesis 2ª /J.24/2001.”

“SALARIOS CAÍDOS, PAGO DE LOS. CUANDO EL ACTOR DEMANDA LA REINSTALACIÓN Y RECHAZA EL OFRECIMIENTO DE TRABAJO. Cuando a un trabajador que demanda la reinstalación por virtud de un despido injustificado, se le ofrece el trabajo en los mismos términos y condiciones en que lo venía prestando, y dicha oferta es rechazada, la condena correspondiente al pago de los salarios caídos, en su caso, deberá comprender hasta aquella fecha en que el actor no aceptó el ofrecimiento de trabajo, pues su actitud resulta incongruente con su pretensión y, por ende, no debe pararle perjuicios a su contraparte.”

Novena Época. Instancia: Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo:

XIII, Abril de 2001. Tesis: I.6o.T.86 L. Página: 1129. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, octubre de 2000, página 1327, tesis II.T.181 L, de rubro: "SALARIOS CAÍDOS. SE CORTAN CUANDO EL ACTOR DEMANDA LA REINSTALACIÓN Y NO ACEPTA EL OFRECIMIENTO DEL TRABAJO DE BUENA FE."

Nota: Sobre el tema tratado existió denuncia de contradicción de tesis 5/2001, la cual se resolvió mediante resolución de fecha 15 de junio del 2001 en el sentido de que no existía contradicción de tesis.

"REINSTALACIÓN, LA INASISTENCIA DEL TRABAJADOR A LA DILIGENCIA DE, CORTA EL PAGO DE LOS SALARIOS VENCIDOS. Si hubo un ofrecimiento de trabajo y el trabajador no asiste por cualquier circunstancia al desahogo de la diligencia de reinstalación, es correcta la determinación de la Junta responsable de cortar los salarios a la fecha fijada, independientemente de que el actor sea reinstalado o no.

Amparo directo 5126/91. Javier Carrillo Brambila. 14 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretaria: Socorro Alvarez Nava. Octava Época. Instancia: Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, tomo VIII, Noviembre de 1991, página 289."

Asimismo no debe perderse de vista que dependiendo de la acción ejercitada será la condena al pago de salarios caídos, ya que cuando el trabajador demanda la reinstalación y el pago de salarios caídos, éstos se cubrirán tomando en cuenta el

aumento de salarios habidos durante el ejercicio; en cambio, si demanda la indemnización constitucional, los salarios vencidos deben cuantificarse con base en el sueldo percibido en la fecha de la rescisión, porque la ruptura de la relación laboral operó desde aquella época. Esto se explica en razón de que ambas acciones son de naturaleza distinta, ya que en la primera el actor pretende que la relación laboral debe continuar en los términos y condiciones pactados, como si nunca se hubiera interrumpido el contrato de trabajo; y, en la segunda, da por concluido ese vínculo contractual y demanda el pago de la indemnización constitucional, de forma que los salarios vencidos solicitados ya no tienen el mismo concepto de los que se generaron con motivo de la relación de trabajo que continúa vigente, sino que adquieren el carácter de indemnización o reparación del daño producido por la falta en que incurrió el patrón al rescindir la relación laboral, encontrando al respecto aplicación el artículo 89 de la Ley Federal del Trabajo en cuanto establece que para determinar el monto de la indemnización que debe pagarse a los trabajadores se tomará como base el salario correspondiente al día en que nazca el derecho a la indemnización. Así se pronuncia el criterio jurisprudencial que lleva por rubro: **“SALARIOS CAÍDOS, MONTO DE LOS, CUANDO LA ACCIÓN QUE SE EJERCITÓ FUE LA DE INDEMNIZACIÓN CONSTITUCIONAL”**, emitido en contradicción de tesis 7/92, entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, que dio origen a la Tesis de jurisprudencia 4a./J.14/93, visible en la Gaceta número 64, pág. 11 y el Semanario Judicial de la Federación, tomo XI-Abril, pág. 18. Octava Época. Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo V, parte SCJN. Tesis: 489, página: 323.

De igual forma impera el criterio de que si un trabajador demanda la reinstalación y el pago de los salarios vencidos y el patrón no acredita la causa justificada de la rescisión, la relación laboral debe continuar en los términos y condiciones pactados como si nunca se hubiera interrumpido el contrato de trabajo; de ahí que si durante la tramitación del juicio hasta la fecha en que se reinstale al trabajador hay aumentos al salario por disposición de la Ley o de la contratación colectiva, o un aumento demostrado en el juicio laboral, proveniente de alguna fuente diversa de aquéllas, dichos aumentos deben tenerse en cuenta para los efectos de calcular el monto de los salarios vencidos, toda vez que la prestación de servicios debió haber continuado de no haber sido por una causa imputable al patrón; pero en el caso de que la acción principal ejercitada sea la de indemnización constitucional, no la de reinstalación, y la primera se considere procedente, los salarios vencidos que se hubieran reclamado deben cuantificarse con base en el salario percibido a la fecha de la rescisión injustificada, ya que al demandarse el pago de la indemnización constitucional el actor prefirió la ruptura de la relación laboral, la que operó desde el momento mismo del despido. Tal apreciación se encuentra plasmada en la jurisprudencia que lleva por rubro: **“SALARIOS CAÍDOS, MONTO DE LOS, EN CASO DE INCREMENTOS SALARIALES DURANTE EL JUICIO”**, de la Séptima Época, Instancia: Cuarta Sala, visible en el Apéndice de 1995, tomo V, parte SCJN, tesis 490, página: 324.

4.6 El ofrecimiento de trabajo controvertiendo condiciones de trabajo, quinta hipótesis que determina la carga probatoria.

Ya con anterioridad establecimos que una regla general para calificar el ofrecimiento de trabajo es que, si el patrón controvierte las condiciones de trabajo señaladas por el actor y no demuestra las alegadas por su parte, el ofrecimiento de trabajo se tendrá hecho de mala fe, de lo contrario se reputará hecho de buena fe y revertirá la carga de la prueba sobre el despido. Sin embargo, existen criterios que escapan a la regla general antes mencionada y a ellos nos referimos a continuación.

Primeramente es necesario decir que existe un grave problema en la jurisprudencia relativa al ofrecimiento de trabajo, que consiste en que existen criterios contradictorios que continúan vigentes o por lo menos no han sido retirados de las compilaciones de jurisprudencia que publica la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En efecto, existe el criterio que reza que si el patrón al contestar la demanda en el juicio laboral controvierte el horario de trabajo, indicando que el trabajador laboraba una jornada diferente a la manifestada en la demanda, **es necesario que el propio patrón acredite que los servicios se prestaban en el horario por él señalado**, para que se considere de buena fe el ofrecimiento de trabajo que se haga al respecto, pues de lo contrario, se modificarían unilateralmente las condiciones de trabajo. Dicha jurisprudencia lleva por rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO CON JORNADA DIFERENTE, SE CONSIDERA DE MALA FE”**, que aparece visible en el Apéndice de 1995, tomo V, parte TCC, tesis 685, página 462, tesis V.2o.J/36, Gaceta del Semanario Judicial de la

Federación número 54, pág. 52, Junio de 1992, Octava Época. Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito.

Sostiene similar criterio respecto de la obligación probatoria de las condiciones de trabajo la siguiente tesis de jurisprudencia:

“DESPIDO. SU NEGATIVA Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO CONTROVIRTIÉNDOSE LAS CONDICIONES LABORALES, ES DE BUENA FE SI EL PATRÓN ACREDITA LAS QUE AFIRMA. Si el trabajador alega haber venido desempeñando su trabajo en determinadas condiciones, y el patrón, al ofrecer la reinstalación se refiere a otras, pero demuestra que la labor se desarrolló precisamente de acuerdo a su dicho, el ofrecimiento debe considerarse de buena fe, pues en esta hipótesis queda de relieve que el otro faltó a la verdad al referirse a este punto y, en consecuencia, a él tocaba probar el despido.

Octava Época. Instancia: Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, tomo VII, Mayo de 1991, tesis VI.1o. J/55, página 86.”

Es curioso que estas dos jurisprudencias aún se pueden consultar como tales en los apéndices que publica la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en la actualidad no han sido retiradas y continúan vigentes.

En contradicción con las dos anteriores jurisprudencias y respecto de la obligación de demostrar las condiciones de trabajo controvertidas se encuentra la que manifiesta que cuando la parte demandada niegue el despido y a la vez controvierta algún hecho de la demanda, como lo es la duración de la jornada laboral, sosteniendo que el trabajador desempeñaba una menor a la aducida, o sea, la jornada legal y, en esos términos, ofrezca el trabajo, no implica mala fe, pues una

oferta acorde a las condiciones legales, esto es, dentro de los máximos que la Ley Federal del Trabajo establece, es legalmente válida, y dado que la propuesta de ofrecimiento del trabajo no se califica atendiendo a fórmulas rígidas o abstractas, sino de acuerdo a los antecedentes del caso, a la conducta de las partes y a todas las circunstancias que permitan concluir de manera prudente y racional, si la oferta revela, efectivamente, la intención del patrón de continuar la relación laboral, **resulta innecesario exigir, para estimar que el ofrecimiento es de buena fe, que la demandada acredite la duración de la jornada que desempeñaba el actor**, pues al ofrecer el trabajo con una jornada de duración menor, pero dentro de los límites legales, no altera dolosamente las condiciones de trabajo, independientemente de que, si durante la secuela del proceso queda establecido que el trabajador laboró una jornada mayor de la legal, el tiempo en exceso se pague como si se tratara de tiempo extraordinario. La anterior jurisprudencia aparece con el rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. EL CONTROVERTIRSE LA DURACIÓN DE LA JORNADA, EN BENEFICIO DEL TRABAJADOR, NO IMPLICA MALA FE EN EL”**, y fue emitida en contradicción de tesis 44/92, entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito y formó la tesis de Jurisprudencia 43/93, aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del ocho de noviembre de mil novecientos noventa y tres. Se encuentra visible en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 71, Noviembre de 1993, tesis 4a./J. 43/93, página 22.

Sostiene similar criterio a la anterior la siguiente jurisprudencia: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO DE BUENA FE.** La Junta

responsable actuó en forma correcta al imponer la carga de la prueba al actor, si el patrón negó el despido y controvertió los hechos de la demanda, pero ofreció el trabajo reconociendo los derechos inherentes al contrato y el salario vigente en la fecha de la probable reinstalación; y ese ofrecimiento es de buena fe, **porque aun cuando controvertió el salario, la categoría y el horario de labores, sin llegar a probar tales cuestiones**, la proposición del empleo se hace en condiciones legales, entendiéndose por ellas el conjunto de normas que regulan las prestaciones mínimas a que tienen derecho los trabajadores con motivo de la relación laboral, por lo que si se modificaron aquellas condiciones, fue en favor del trabajador; y que la demandada no demuestre que el actor percibió las prestaciones que se le reclamaron, sólo da motivo a que en el laudo se le condene al pago de las mismas, pero no a que se considere su ofrecimiento de trabajo de mala fe. Octava Época. Instancia: Tribunal Colegiado del Décimo Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VII, Abril de 1991. Tesis: X. J/4. Página: 94.”

Afirmamos que no es correcto el criterio que sostiene la contradicción de tesis citada con anterioridad, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 71, Noviembre de 1993. Tesis: 4a./J. 43/93. página: 22, porque si el patrón no demuestra la jornada que controvierte o cualquier condición de trabajo controvertida y aún más, de los autos de un determinado juicio se desprende que el actor laboraba en una jornada diferente a la alegada por el patrón, se debe tener por hecho de mala fe el ofrecimiento de trabajo, pues en realidad no se está haciendo en los mismos términos y condiciones en que se desempeñaba el actor hasta antes del despido que alega. Nos pronunciamos por la validez de la jurisprudencia citada con anterioridad

cuya localización es: Tesis V.2o.J/36, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 54, pág. 52, Junio de 1992. Octava Época.

Respecto a la fecha de ingreso existe otra jurisprudencia que atenta en contra de los principios generales del derecho y que tergiversa gravemente la figura del ofrecimiento de trabajo.

Cierto, la jurisprudencia que lleva por rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CONTROVIRTIÉNDOSE LA ANTIGÜEDAD. NO IMPLICA MALA FE”**, establece que existe mala fe de parte del patrón al ofrecer el trabajo, en los conflictos originados por despido, cuando en dicho ofrecimiento modifica, en perjuicio del trabajador, las condiciones en que lo venía desempeñando; esto es, que pretende que el trabajador regrese con un salario menor, con una categoría inferior, con una jornada de trabajo mayor, en suma, que pretende la implantación de nuevas condiciones de trabajo; pero tal mala fe no existe cuando el patrón controvierta la antigüedad alegada por el trabajador, pues dicha controversia no constituye una modificación del contrato de trabajo que altere el mismo. Este criterio jurisprudencial se encuentra visible en el Apéndice del Semanario Judicial de la Federación de 1995, tomo V, parte SCJN, tesis: 155, página:104, séptima época, Instancia: Cuarta Sala.

De conformidad con el criterio que sostenemos, las condiciones de trabajo son todas aquéllas circunstancias en las que se presta el servicio para un patrón y que de alguna manera regulan la relación de trabajo. Por lo tanto, consideramos que la antigüedad si debe ser considerada como una condición de trabajo, porque de ella dependen el pago de muchas prestaciones. Pongamos un ejemplo: un trabajador demanda un despido injustificado y dice haber ingresado a laborar en el 2 de enero de

1995. El patrón por su parte al contestar la demanda, niega el despido, ofrece el trabajo aduciendo que se hace en los mismos términos y condiciones en que se desempeñaba el actor y controvierte la fecha de ingreso diciendo que es falsa, porque el trabajador ingresó el 02 de enero del 2000. Si la demanda se presentó en el 02 de enero del 2001, el trabajador alega que tiene seis años de labores, pero el patrón sostiene que sólo tiene uno. De conformidad con el artículo 76 de la Ley Federal del Trabajo y de acuerdo a lo afirmado por el actor, a éste le corresponden 14 días de vacaciones, pero de acuerdo a la antigüedad alegada por el patrón le corresponderían sólo seis. Si el patrón le ofreció el trabajo en tales términos, es decir con la antigüedad de un año y por lo tanto con seis días de vacaciones, consideramos que dicho ofrecimiento de trabajo está hecho de mala fe si no llega a demostrar la antigüedad de un año que alega, porque aunque la jurisprudencia afirma que la antigüedad no es condición de trabajo, nosotros estimamos que sí, porque incide y afecta directamente el pago de las prestaciones del actor, es una modalidad en la que se desenvuelve la relación de trabajo y por lo tanto debe ser considerada una condición de trabajo, de tal suerte que si el patrón la controvierte, ofrece el trabajo en los mismos términos y condiciones en que se desempeñaba el actor y no la acredita, dicho ofrecimiento de trabajo se debe tener hecho de mala fe con las consecuencias procesales que ello le depara.

Para apoyar nuestra tesis de que la antigüedad es una condición de trabajo podemos poner el ejemplo de **“la duración de la relación de trabajo”** como una condición laboral que debe ser estudiada al ofrecer la reinstalación. Al respecto existe una tesis aislada que sin ser jurisprudencia nos ilustra al respecto, lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, ES DE MALA FE SI EL VÍNCULO FUE**

POR TIEMPO DETERMINADO”, la cual reza que cuando el patrón ofrece nuevamente el trabajo al actor, en los términos del contrato celebrado entre ambos y de dicho contrato se aprecia que feneció el plazo del vínculo laboral por haber celebrado el contrato por tiempo determinado, debe estimarse esa oferta como de mala fe, pues el demandado no puede ofrecer el trabajo al no encontrarse vigente la relación. Dicha tesis se encuentra visible en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo IX, Marzo de 1999, tesis II.T.66 L, página 1430, Instancia: Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito, Amparo Directo 738/98. Temple y Forja, S.A. 8 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretario: Isaac Gerardo Mora Montero.

Otras condiciones de trabajo que se toman en cuenta para la calificación del ofrecimiento de trabajo lo es el **lugar de prestación de los servicios** y así se pronuncia la tesis que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. CUANDO EL PATRÓN CONTROVIERTE EL LUGAR DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y PRETENDE ACREDITAR EL QUE MANIFESTÓ CON EL AVISO DE INSCRIPCIÓN DEL TRABAJADOR ANTE EL SEGURO SOCIAL, AL NO SER ÉSTE IDÓNEO, IMPLICA QUE AQUÉL SEA DE MALA FE”** visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo X, Diciembre de 1999, tesis: I.5o.T.168 L, Página: 745, instancia: Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, la cual afirma que es obligación del empleador acreditar fehacientemente el domicilio donde habrán de desarrollarse las faenas. Con relación a lo anterior, esa condición de señalar el lugar de la prestación de los servicios, no es susceptible de acreditarse mediante el texto del aviso de alta del subordinado que se

dirige al órgano de salud, pues ello en modo alguno finca que en ese sitio el actor se haya desenvuelto en favor del demandado, máxime si tal documento fue objetado en autenticidad de contenido y firma; por lo que el ofrecimiento del trabajo, en esas circunstancias, debe de calificarse de mala fe.

Sostiene similar criterio el sustentado en la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo VI, agosto de 1997, en la página 771, de rubro: "OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. ES DE MALA FE SI EL PATRÓN CONTROVIERTE EL LUGAR DE ACTIVIDADES Y NO LO COMPRUEBA."

En el mismo sentido encontramos la siguiente tesis: "**OFRECIMIENTO DE TRABAJO. ES DE BUENA FE SI SE PROPONE DESEMPEÑARLO EN UN DOMICILIO DISTINTO DENTRO DE LA MISMA CIUDAD, SI SE DIO AVISO OPORTUNO DEL CAMBIO AL TRABAJADOR**". No es de mala fe el ofrecimiento de trabajo para desempeñarse dentro de la misma ciudad pero en un domicilio distinto de aquel en donde originalmente operaba la fuente de trabajo al momento del despido alegado por el trabajador y cuyo cambio se le dio a conocer en forma oportuna. La razón de tal afirmación radica en que evidentemente la parte demandada no podía formular la oferta en el domicilio original si éste había cambiado, pues precisamente esa circunstancia pondría de manifiesto que no tenía el firme propósito de continuar con la relación obrero-patronal, dada la inexistencia material del centro de trabajo. Amparo directo 285/98. Fernando Canul Baas y otro. 8 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raquel Aldama Vega. Secretaria: Mirza Estela Be Herrera. Novena Época. Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IX, Abril de 1999. Tesis: XIV.2o.28 L. Página: 577."

La categoría o puesto, también es una condición de trabajo y así lo sostiene una tesis que lleva por rubro: **"OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. MALA FE. CUANDO LA REINSTALACIÓN SE EFECTÚA EN UN PUESTO DIVERSO AL QUE LA ACTORA VENÍA LABORANDO"** y que nos dice que cuando en el momento de la reinstalación de la actora, se le incorpora en un puesto diverso al que originalmente venía laborando, es inconcuso que el patrón cambia las condiciones de trabajo denotando con esto que en realidad no era su voluntad que la trabajadora regresara a seguir prestando sus servicios, sino que su intención era sólo revertir la carga de la prueba, lo cual no puede darse, pues para que se considere de buena fe el ofrecimiento de trabajo que hizo el patrón debió de materializarse la reinstalación en el puesto que solicitó la trabajadora y que venía desempeñando contractualmente, de ahí que no procede la reversión de la carga procesal, aun cuando la accionante hubiese aceptado por necesidad económica ser reinstalada en la categoría propuesta. Dicha tesis se puede consultar en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XII, Septiembre de 2000, tesis I.9o.T.124 L, página: 778, Instancia: Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 7139/2000. Virginia Rangel Mateos. 12 de julio de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Emilio González Santander. Secretario: Juan Martín Ramírez Ibarra.

Sostiene similar criterio la tesis que lleva por rubro: **"OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. MALA FE. CUANDO LA REINSTALACIÓN SE HAGA EN UN PUESTO DIVERSO DE CATEGORÍA INFERIOR AL OFRECIDO POR EL DEMANDADO."**,

que se puede consultar en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo II, diciembre de 1995, página 545, tesis IV.3o.19 L.

No obstante lo anterior, cuando el actor de un juicio dice haberse desempeñado en una determinada categoría o puesto, el demandado al negar un despido y ofrecerle el trabajo con una categoría superior que incluso puede reeditar una mejora económica, consideramos que dicho ofrecimiento debe ser calificado de mala fe, por la razón de que es probable que el actor no se encuentre capacitado para desempeñar la nueva categoría de jerarquía superior, que aunque puede tener un mejor salario, a la larga si el trabajador no demuestra tener aptitudes para el puesto, el patrón puede intentar una causal de rescisión, lo que contraviene con uno de los fines del ofrecimiento de trabajo, es decir, la intención de que el vínculo laboral subsista.

Otra condición de trabajo importantísima es la **jornada de labores** sobre la cual se han emitido abundantes jurisprudencias. En efecto, ya en el apartado 4.5.4 mencionamos que cuando se controvierten las condiciones de trabajo, el patrón debe demostrar las que alega, de lo contrario el ofrecimiento de trabajo se reputa de mala fe. Lo mismo pasa con la jornada de labores tal y como se puede apreciar con la jurisprudencia que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. IMPLICA MALA FE CUANDO NO SE ACREDITA LA JORNADA LABORAL”**, la cual reza que si el trabajador argumentó que su jornada laboral era superior a la legal y la empresa demandada impugna la jornada referida, y con las pruebas allegadas al juicio no acreditó la jornada laboral que señaló al contestar la demanda y con la cual hizo el ofrecimiento a la reinstalación, por lo tanto, al no comprobar dicha jornada como era su obligación, dada la carga procesal que se le impuso, es de

comprenderse que es cierto el horario de trabajo señalado por la parte actora, lo que se traduce en que el ofrecimiento de trabajo fue hecho de mala fe, pues se pretende que el trabajador regrese con una jornada de trabajo ilegal. Dicha jurisprudencia es del dominio público y consultable en Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 307, tesis IV.3o.J/36, Gaceta número 77, pág. 62 y el Apéndice al mismo de 1995, tomo V, parte TCC, tesis: 811, página: 557, Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

En este apartado también hicimos notar que existe el criterio contrario con el cual no concordamos y que se deriva de la tesis de jurisprudencia 43/93, emitida en contradicción de tesis 44/92, entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito el 4 de octubre de 1993, aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del ocho de noviembre de mil novecientos noventa y tres y que lleva por rubro: "OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. EL CONTROVERTIRSE LA DURACIÓN DE LA JORNADA, EN BENEFICIO DEL TRABAJADOR, NO IMPLICA MALA FE EN EL".

Otra condición de trabajo relacionada con la jornada de trabajo lo es el **día de descanso semanal**, porque si es controvertido por el patrón, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 24, 25, fracción IX, 784, fracción VII y 804, fracción I, de la Ley Federal del Trabajo, debe estimarse de mala fe el ofrecimiento del trabajo que se realiza controvirtiendo el día de descanso sin probar esta afirmación, en virtud de que pretende modificar unilateralmente en perjuicio del trabajador las condiciones en que se venía prestando el trabajo, entendiéndose que el ofrecimiento se realizó sólo con la intención de revertir la carga de la prueba y no con la de que continúe la relación

laboral en las mismas condiciones pactadas. Así se pronuncia la jurisprudencia que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO DE MALA FE, SI EL PATRÓN CONTROVIERTE EL DÍA DE DESCANSO SEMANAL Y NO LO PRUEBA”**, que fue emitida en contradicción de tesis 45/93, entre las sustentadas por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, que dieron origen a la tesis de Jurisprudencia 22/94 que fue aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión privada del veintisiete de junio de mil novecientos noventa y cuatro, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 79, Julio de 1994, tesis 4a./J. 22/94, página: 26.

Ahora bien, aun cuando el patrón no controvirtiera la jornada de trabajo que alega el actor, existen lineamientos que han sido dictados para determinar si el ofrecimiento de trabajo está ofrecido de buen o mala fe, como lo es el hecho de que si el patrón ofrece reinstalar al actor en una jornada que excede de la legal, **si no existe convenio entre las partes para que laborara en la misma**, dicha oferta se debe tener hecha de mala fe. Así se pronuncian los siguientes criterios jurisprudenciales:

“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, MALA FE EN EL. CUANDO LA JORNADA EXCEDE DE LA LEGAL Y NO EXISTE CONVENIO PARA ELLO. Visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 61, Enero de 1993, tesis IV.3o. J/22, página 85, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

En el mismo sentido, es decir, si no existe convenio sobre la duración de la jornada, se pronuncia la jurisprudencia que lleva por rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO EN CONDICIONES ILEGALES, IMPLICA MALA FE”**, que se puede consultar en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo 77, Mayo de 1994, tesis IV.3o. J/34., página 61, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

Otra tesis interesante en relación a la jornada y la forma de convenir en su distribución es la que se refiere a que si el patrón niega el despido y ofrece el trabajo con una jornada mayor de ocho horas diarias, pero menor a la de cuarenta y ocho semanales, la oferta debe conceptuarse de buena fe, pues en términos del artículo 59 de la Ley Federal del Trabajo, los trabajadores y el patrón pueden repartir las horas de trabajo, a fin de permitir a los primeros descansar el sábado en la tarde o cualquier modalidad equivalente, criterio que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO. ES DE BUENA FE SI SE HACE CON UNA JORNADA SUPERIOR A 8 HORAS DIARIAS PERO QUE NO EXCEDE DE 48 HORAS A LA SEMANA”**, que se encuentra en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo IV, Agosto de 1996, tesis IV.2o. J/19, página 511, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

Ahora bien, cuando la jornada ofrecida para regresar al empleo rebasa los máximos legales, no obstante de que el obrero acepte regresar a la misma se debe reputar como de mala fe la oferta de reinstalación y no revierte la carga de la prueba, así se pronuncia la jurisprudencia que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. ES DE MALA FE CUANDO SE HACE CON UNA JORNADA MAYOR A LA LEGAL, AUN CUANDO SEA ACEPTADA POR LA CONTRAPARTE”**, porque

se considera que no obstante que el trabajador actor haya afirmado en su demanda que sus labores las desempeñaba en el horario con el que se le hizo el ofrecimiento, e inclusive que hubiese aceptado la reposición en esas condiciones, atento a que de lo dispuesto por los artículos 59, 61 y 69 de la Ley Federal del Trabajo, se desprende que la jornada máxima legal es de cuarenta y ocho horas a la semana; por lo que, si aquélla se propone con una duración mayor, resulta ilegal y ninguna relación laboral puede pactarse en esas condiciones, ya que los derechos son irrenunciables de conformidad con lo previsto en los artículos 123 apartado A, fracción XXVII incisos a) y h) de la Constitución, y 5o. fracción II de la Ley Federal del Trabajo. La anterior jurisprudencia es consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo IX, Enero de 1999, tesis I.9o.T. J/35, página 709, Instancia: Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.

En el mismo sentido se pronuncian las siguientes dos jurisprudencias:

“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO DE MALA FE, CUANDO SE OFRECE CON JORNADA DE LABORES SUPERIOR A LA LEGAL”. Novena Época. Instancia: Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Octubre de 1997. Tesis: III.T. J/15. Página: 608; y la que lleva por rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CUANDO EL HORARIO DE LABORES EXCEDE DEL LEGAL. IMPLICA MALA FE”.** Tesis IV.3o.J/24, Gaceta número 65, pág. 48; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XI-Mayo, pág. 222.Octava Época. Instancia: Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo V, Parte TCC. Tesis: 686. Página: 462.

Un caso especial lo constituye el del trabajo del autotransporte, porque aunque el patrón no precise los límites de la jornada con la que ofrece el trabajo a su contraparte, ello no implica mala fe de tal oferta, ya que por la naturaleza especial de la actividad de los trabajadores del autotransporte, no existe una determinación específica de la jornada de labores. Así se pronuncia el criterio que lleva por rubro: **“AUTOTRANSPORTE, TRABAJADORES DEL. EL OFRECIMIENTO DEL TRABAJO SIN ESPECIFICAR LOS LÍMITES DE LA JORNADA, NO IMPLICA MALA FE”**, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XI, Febrero de 2000, tesis I.1o.T. J/35, página 904, Instancia: Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.

Como podemos apreciar, una de las condiciones de trabajo que más ha generado controversia y el pronunciamiento respectivo por parte de la jurisprudencia es la jornada de trabajo. Consideramos que hasta la fecha existen criterios discrepantes que deben ser corregidos como se ha apuntado con anterioridad, porque precisamente y dado que el ofrecimiento de trabajo no se encuentra regulado en la ley, es muy fácil olvidar los principios que lo rigen, de tal suerte que no se debe perder de vista el concepto “de buena fe” sobre el cual se ha construido la figura de reversión de la carga de la prueba, ya que se permiten excepciones que atentan en contra de la figura jurídica en cuestión, lo que puede dar origen a la que la balanza de la justicia se incline más hacia el patrón, no obstante que éste controvierta condiciones de trabajo como lo es la jornada laboral y no la acredite.

El salario es otra condición de trabajo muy importante para la calificación del ofrecimiento de trabajo.

Siguiendo la regla general, en primer término debemos decir que existe jurisprudencia en el sentido de que si el patrón niega el despido, controvierte el salario y ofrece el trabajo en los mismo términos y condiciones en que se venía desempeñando el actor, pero no demuestra el salario que controvertió, se debe tener por hecho de mala fe el ofrecimiento en cuestión. Por el contrario si demuestra el salario por el alegado y controvertido, la oferta debe reputarse de buena fe. En ese sentido se pronuncian la siguientes jurisprudencia y tesis:

“DESPIDO DEL TRABAJADOR, NEGATIVA DEL Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CUANDO SE CONTROVIERTE EL SALARIO POR EL PATRÓN”.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo I, Mayo de 1995, tesis VI.2o. J/4, página 250, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. y;

“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DE TRABAJO, CONTROVIRTIÉNDOSE EL SALARIO”. Octava Época, Instancia: Tribunal

Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. Fuente: Apéndice de 1995, tomo V, Parte TCC. Tesis 684, página 461

De igual forma, si el patrón controvierte el salario alegado por el actor sin señalar uno en específico para el regreso al trabajo, el ofrecimiento se reputa de mala fe ante la incertidumbre de las condiciones en que se van a prestar los servicios. En ese sentido se pronuncia la jurisprudencia que lleva por rubro: **“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO DE MALA FE SI SE CONTROVIERTE EL SALARIO SIN SEÑALAR EL QUE TENÍA EL TRABAJADOR.”** Visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo V, segunda parte-2, Enero

a Junio de 1990, tesis III.T. J/13, página: 703, Instancia: Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito.

Recordemos que en párrafos anteriores dijimos que si un actor no manifiesta el tiempo de descanso intermedio en su jornada diaria y el patrón no genera controversia al respecto, el ofrecimiento de trabajo que se haga no se puede calificar hecho de mala fe. En el mismo sentido, si un trabajador no menciona el salario que devengaba y el patrón por consiguiente sólo manifiesta que le ofrece el trabajo en los mismos términos y condiciones en que se desempeñaba, tampoco puede considerarse que existió mala fe en la oferta, pues como se dijo, tal condición de trabajo jamás se hizo valer y por lo tanto no forma parte de la litis. Respecto de aquéllas condiciones de trabajo que el actor es omiso en señalar en su demanda, consideramos que no pueden ser tomadas en cuenta para calificar el ofrecimiento de trabajo, por la simple y sencilla razón de que de conformidad con el artículo 873 de la Ley Federal del Trabajo, si la demanda del accionante es irregular, defectuosa, omisa o contradictoria, la Junta de Conciliación y Arbitraje que conozca del conflicto, debe prevenirlo para que lo subsane en un término de tres días, de tal suerte que si la Junta no lo previene y el actor no precisa su demanda, son circunstancias que no pueden afectar al patrón, ya que el actor puede válidamente intentar un amparo directo cuando se emita la resolución definitiva, para el efecto de que se le prevenga con las omisiones de la demanda, y una vez repuesto el procedimiento, cuando el patrón conteste las condiciones de trabajo que inicialmente no habían generado controversia, en un segundo laudo podrán ser valoradas para la calificación del ofrecimiento de trabajo.

Un caso especial lo constituye el de los autotransportistas, puesto que cuando en un juicio el trabajador reclama su despido injustificado precisando en su demanda las condiciones de trabajo y el patrón, además de negar aquél, controvierte el salario que recibía el actor, afirma la jurisprudencia firme que no por ese solo hecho debe calificarse de mala fe el ofrecimiento de trabajo, pues deben atenderse y valorarse todas las circunstancias que permitan concluir de manera prudente y racional que la oferta revela efectivamente la intención del patrón de que se continúe con la relación laboral, y si el trabajador ni siquiera sabía con exactitud el salario que devengaba, puesto que de conformidad con el artículo 257 de la Ley Federal del Trabajo, el que en su primer párrafo aplicable precisamente a los autotransportistas prevé: "el salario se fijará por día, por viaje, por boletos vendidos o por circuito o kilómetros recorridos y consistirá en una cantidad fija, o en una prima sobre los ingresos o la cantidad que exceda de un ingreso determinado o en dos o más de estas modalidades, sin que en ningún caso pueda ser inferior al salario mínimo", no debe calificarse de manera rígida y abstracta de mala fe el ofrecimiento de trabajo cuando se controvierta el salario en casos como ese. Así se pronuncia la jurisprudencia que lleva por rubro: **"OFRECIMIENTO DE TRABAJO. NO ES DE MALA FE PORQUE EL PATRÓN CONTROVIERTA EL SALARIO QUE MANIFIESTA EL TRABAJADOR (AUTOTRANSPORTISTAS)"** que se puede consultar en el: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo IV, Septiembre de 1996, tesis XIX.2o. J/5, página 523, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito.

Al igual que sucede con la jornada de trabajo, cuando la oferta de reinstalación se haga con un salario inferior al que realmente se percibía aún cuando sea aceptado por el actor, por tratarse de una condición de trabajo que incide

directamente en el medio de subsistencia del obrero, consideramos que atento al principio que reza que los derechos laborales son irrenunciables de conformidad con lo previsto en los artículos 123 apartado A, fracción XXVII, inciso h) de la Constitución, y 5o., fracción VI de la Ley Federal del Trabajo, el ofrecimiento de trabajo realizado en dichos términos es de mala fe. No obstante que no existe hasta la fecha jurisprudencia firme al respecto, sostiene este criterio la siguiente tesis: **"OFRECIMIENTO DE TRABAJO. ES DE MALA FE CUANDO SE HACE CON UN SALARIO MENOR, AUN CUANDO SEA ACEPTADO POR LA CONTRAPARTE."** Instancia: Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo: IX, Mayo de 1999, tesis I.9o.T.105 L, página 1043.

Tratándose de salario integrado, como cuando se demandan prestaciones extralegales como lo son las propinas, si se pactaron al contratar al empleado y si el patrón no niega que se perciban ni tampoco coarta el derecho a seguir las percibiendo, pero niega que las administre, corresponderá al actor demostrar que existe un convenio para que el patrón las administre, pues de lo contrario no se puede reputar de mala fe el ofrecimiento de trabajo que se hace sin propinas por no ser el patrón quien tiene ingerencia sobre las mismas. En tal sentido se pronuncia la tesis que lleva por rubro: **"PROPINAS, MONTO DE LAS, NO DEBEN CONSIDERARSE PARA CALIFICAR EL OFRECIMIENTO DE TRABAJO SI EL DEMANDADO NEGÓ LA ADMINISTRACIÓN DE LAS MISMAS"**, que se puede consultar en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo VIII, Septiembre de 1998, tesis I.6o.T.50 L, página 1194, Instancia: Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.

Asimismo para efectos de calificación del ofrecimiento de trabajo, tampoco se toma en cuenta el aguinaldo y la prima vacacional como parte integrante del salario, pues basta que la demandada señale que lo hace de acuerdo al salario percibido por el actor sin que lo deban integrar aquéllos, porque esos conceptos únicamente integran el salario para efectos de pago de indemnizaciones, por lo que al no incluirse esas prestaciones al sueldo no puede considerarse que éste sea inferior al que realmente se percibe y que por ello el ofrecimiento de trabajo sea de mala fe. En tal sentido se pronuncia la tesis **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO. SI EL SALARIO QUE INDICA NO ESTA INTEGRADO CON AGUINALDO Y PRIMA VACACIONAL, NO SE CONSIDERA DE MALA FE”**, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo XII, Octubre de 1993, página 456, Instancia: Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.

No obstante que el aguinaldo y la prima vacacional no integran el salario para efectos de calificación del ofrecimiento de trabajo, dichas prestaciones y otras como las vacaciones sí se analizan en forma autónoma para la calificación de la oferta de reinstalación. En ese sentido se pronuncia el criterio jurisprudencial que nos dice que si el patrón niega el despido y ofrece el trabajo contravirtiendo el monto del salario, el pago de vacaciones y modifica las condiciones en que se venía prestando el trabajo, sin acreditar sus afirmaciones, debe estimarse que el ofrecimiento es de mala fe y, por lo tanto, no opera la reversión de la carga de la prueba al trabajador, del despido alegado. Jurisprudencia que lleva por rubro: **“DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. NO OPERA LA REVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA AL TRABAJADOR, SI EL OFRECIMIENTO SE HACE DE MALA FE”**,

la cual aparece publicada en la Gaceta Número 10-12, pág. 176 del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo II, segunda parte-2, Julio a Diciembre de 1988. Instancia: Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito. Tesis XII. J/2, página 657.

Otra condición de trabajo que desde nuestro punto de vista no se le ha dado el lugar que corresponde por la Suprema Corte de Justicia de la Nación la constituyen **la seguridad social**, que de acuerdo con el artículo 2 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social esta definida como "el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de pensiones" previo cumplimiento de los requisitos de ley. En efecto, dichas prestaciones son condiciones de trabajo por constituir verdaderas modalidades en que se desempeña la relación, tan es así que no es potestad de los patrones inscribir o no ante el citado Instituto a sus trabajadores, sino que es una verdadera obligación que no pueden eludir. Incluso existe la modalidad de que a veces los patrones adicionales a las prestaciones de seguridad social contratan con una compañía aseguradora un "seguro de gastos médicos simple o uno de gastos médicos mayores" mediante convenios que se celebran con un hospital particular y por supuesto, se trata de una condición de trabajo.

Existe una jurisprudencia que basada en la consideración de que la seguridad social es una condición de trabajo, defiende los derechos de los trabajadores a la atención médica y sanciona su falta de otorgamiento cuando se realiza el ofrecimiento de trabajo sin la misma, como se aprecia a continuación:

“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. LA BAJA DEL TRABAJADOR EN EL SEGURO SOCIAL POR DESPIDO, EN FECHA PREVIA AL JUICIO LABORAL EN EL QUE EL PATRÓN LE OFRECE REINTEGRARSE A SUS LABORES, IMPLICA MALA FE. La oferta de trabajo, externada en un juicio laboral por el patrón demandado, *cuando que previamente ha dado de baja en el Seguro Social al empleado actor por haberlo despedido*, revela que, en realidad, el patrón oferente carece de voluntad para reintegrar al trabajador en las labores que venía desempeñando, lo cual conduce a concluir que el mencionado aviso de baja del actor en el Seguro Social determina que el ofrecimiento de trabajo es de mala fe, ya que no puede considerarse como recto e íntegro proceder que, mientras que en el juicio laboral el patrón ofrezca al empleado que se reintegre a sus labores porque, en su opinión, no existe el despido alegado, sino que subsiste la relación de trabajo, ante el Instituto Mexicano del Seguro Social haya dado de baja al trabajador por causa de terminación de la relación laboral por despido, pretendiendo también de esta manera evitar el cumplimiento de su obligación de aportar las cuotas obrero-patronales y *restringiendo, en consecuencia, el derecho del trabajador a las prestaciones de la seguridad social, derivadas de su inscripción en el citado instituto*, condiciones todas estas con base en las cuales se arriba a la convicción de que la circunstancia de que el demandado, a la vez que ofrezca el trabajo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, haya dado de baja del Seguro Social al trabajador demandante por haber terminado la relación laboral por despido, implica mala fe, por lo que dicho ofrecimiento no produce el efecto de revertir la carga probatoria al empleado sobre el hecho del despido. Contradicción de tesis 9/99. Entre las sustentadas por el Primer y el Tercer Tribunales Colegiados en

Materia de Trabajo del Primer Circuito. 3 de septiembre de 1999. Cinco votos. Tesis de jurisprudencia 122/99. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión pública del tres de septiembre de mil novecientos noventa y nueve. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo X, Noviembre de 1999, tesis 2a./J. 122/99, página 429."

Ahora bien, se presentan tres situaciones muy diferentes una de otra. La primera es que estando el trabajador inscrito ante el Instituto Mexicano del Seguro Social sea dado de baja antes del despido y luego con posterioridad en el juicio laboral se le ofrezca el regreso al trabajo en las mismas condiciones de trabajo en que se venía desempeñando. En ese sentido, la jurisprudencia emitida en contradicción de tesis es clara y afirma que el ofrecimiento de trabajo es de mala fe ya que evidencia que la intención del patrón al dar de baja al actor con fecha anterior al juicio laboral no es la de continuar el vínculo de trabajo.

La segunda situación es que estando el trabajador inscrito ante dicho Instituto, con posterioridad a la separación del trabajo sea dado de baja. De conformidad con la jurisprudencia en comento e interpretándola a contrario sensu, no hay mala fe en caso de que se le hubiera ofrecido al actor la reinstalación y siempre y cuando al ser reinstalado se le de alta en el Instituto Mexicano del Seguro Social. Sin embargo hay que aclarar que esta es una interpretación particular, ya que la jurisprudencia no contempla este supuesto.

El tercer caso es que el actor nunca haya estado inscrito al Instituto Mexicano del Seguro Social y se le ofrezca el empleo en los mismos términos y condiciones de trabajo en que se venía desempeñando. Desde nuestro punto de vista y dado que la jurisprudencia emitida en contradicción de tesis no es aplicable a este caso por ser

distinto, debe reputarse dicho ofrecimiento de mala fe, y aunque el criterio no se aplica exactamente, sí nos sirve como directriz porque si un trabajador no es inscrito en el régimen de dicho Instituto, con dicha conducta se está *restringiendo el derecho del trabajador de gozar de las prestaciones de la seguridad social, derivadas de su inscripción en el citado Instituto.*

Por consiguiente, preocupa que existan criterios como el de la siguiente tesis: "OFRECIMIENTO DE TRABAJO DE BUENA FE. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE NO SE LE PROMETA AL TRABAJADOR SU INSCRIPCIÓN AL SEGURO SOCIAL NO IMPLICA MALA FE. La circunstancia de que el ofrecimiento de trabajo se haga sin prometerle al trabajador la inscripción al Instituto Mexicano del Seguro Social no implica que tal ofrecimiento sea de mala fe; en razón de que éste tiene expedito su derecho para solicitar su inscripción ante dicha institución en términos del artículo 21 de la Ley del Seguro Social." Visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo X, Octubre de 1992, página 386, Amparo directo 168/92. Alberto Alfonso Hernández López. 30 de abril de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Casto Ambrosio Domínguez Bermúdez. Instancia: Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito.

O las siguientes:

"OFRECIMIENTO DE TRABAJO, CALIFICACIÓN DEL. El hecho de que el patrón reinstale al trabajador y **no lo reinscriba** al Instituto Mexicano del Seguro Social, al Instituto Nacional del Fondo de la Vivienda para los Trabajadores y al Sistema de Ahorro para el Retiro, no es motivo suficiente para considerar el ofrecimiento de trabajo formulado por la parte demandada de mala fe, habida cuenta de que para calificar tal propuesta debe atenderse a las condiciones de trabajo con

las que se realiza, es decir, al salario, jornada de trabajo y categoría con la que se efectuó tal ofrecimiento, sin tomar en consideración aspectos o cuestiones diversas a las antes señaladas." Visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Instancia Décimo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, tomo XI, Enero de 2000, tesis I.10o.T.24 L, página 1024. Amparo directo 2510/99. Catalina Arroyo Reyes. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Martín Borrego Martínez. Secretario: Noé Herrera Perea.

"OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. LA FALTA DE INSCRIPCIÓN DEL TRABAJADOR EN EL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO, NO DETERMINA LA MALA FE EN EL. La omisión por parte del patrón de inscribir al trabajador en el Sistema de Ahorro para el Retiro, no puede influir para considerar el ofrecimiento del trabajo como de mala fe; en razón de que el disfrute de este beneficio de la seguridad social no constituye una condición de trabajo que pueda pactarse para la prestación de los servicios, sino que se trata de una obligación a cargo del patrón impuesta por la Ley del Seguro Social en su numeral 183-A; cuyo incumplimiento puede ser denunciado por el propio trabajador en términos del artículo 183-G ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o ante el Instituto Mexicano del Seguro Social." Visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Instancia Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, tom: I, Junio de 1995, tesis I.9o.T.6 L, página: 492. Amparo directo 1789/95. Irma Elizalde Belaunzarán. 28 de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Nilda R. Muñoz Vázquez. Secretario: Jorge Villalpando Bravo.

Estas tesis no son obligatorias y tampoco concordamos con ellas, ya que la Inscripción del Trabajador ante el Instituto Nacional del Fondo de la Vivienda para los

Trabajadores y el Sistema de Ahorro para el Retiro, también debe ser considerada una condición de trabajo, ya que es un beneficio de seguridad social que precisamente por no estar sujeta a transacción o pacto para la prestación de los servicios y constituir una auténtica obligación, no puede estar sujeta al arbitrio del patrón. Por ende si también se ofrece el trabajo sin que se encuentre inscrito el actor ante el Instituto Nacional del Fondo de la Vivienda para los Trabajadores y el Sistema de Ahorro para el Retiro, de igual forma se debe estimar que se hizo de mala fe.

Otro caso lo puede constituir el trabajador que se encuentra inscrito ante Instituto Mexicano del Seguro Social con un salario inferior, porque que si bien es cierto que en esta hipótesis el trabajador tiene acción para pedir su inscripción ante dicho Instituto con el salario real, en caso de despido y de ofrecimiento de trabajo, el hecho de que está inscrito con un salario inferior al real sí incide en sus derechos laborales. Baste considerar el ejemplo del trabajador que demanda a su patrón por despido injustificado, quien habiéndose apersonado en juicio niega el despido y ofrece reinstalarlo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando hasta la fecha del pretendido despido; se lleva a cabo la reinstalación pero sucede que al siguiente día de ser reinstalado el obrero sufre un accidente de trabajo que lo deja paralítico y por ende con derecho a una pensión por incapacidad parcial o quizá total permanente. Sin embargo la pensión que se le otorgue será con el salario con el cual se encuentra registrado, y si es inferior al real, tendrá acción para reclamar su inscripción retroactiva con el salario real, y el pago de la pensión tomando como base el salario con el cual debió ser inscrito, con las inminentes sanciones que conlleve el patrón por su actuación. Pero de entrada debemos aceptar que sí se ve disminuido en sus derechos laborales, pues la pensión que percibirá

será de acuerdo al salario inferior con el que lo dio de alta el patón y no será hasta que agote un segundo juicio en el que podrá ser resarcido por el hecho de haber sido inscrito con un salario inferior ante el multicitado Instituto. Por ende no compartimos el criterio sostenido por la siguiente tesis:

"OFRECIMIENTO DE TRABAJO, SU CALIFICATIVA NO DEPENDE DE QUE EL TRABAJADOR ESTE INSCRITO ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL CON UN SALARIO INFERIOR. La calificativa de buena o mala fe en el ofrecimiento del trabajo se atiende esencialmente a si las condiciones bajo las cuales se reanuda la prestación de las labores son legales o no, independientemente de que sea cierto que estuviera registrado el trabajador con un salario inferior al establecido en el litigio, pues esto sólo implicaría una responsabilidad del patrón para con el instituto aludido (en el caso de que otorgara incapacidad o pensiones), debido a la omisión de dar el aviso de modificación del salario, además de que el trabajador tiene derecho, conforme al artículo 21 de la Ley del Seguro Social, a comunicar la variación del salario, así como de las demás condiciones a que está sujeta la relación de trabajo." Visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Instancia Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, tomo XIV, Noviembre de 1994, tesis IV. 3o. 159 L, página 491. Amparo directo 732/93. Manuel Hernández Trejo. 26 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Ramiro Barajas Plasencia. Secretario: Carlos Hugo de León Rodríguez.

4.7 La reinstalación, el nuevo despido y el nuevo ofrecimiento de trabajo.

Como lo mencionamos a lo largo del presente capítulo, existen ocasiones en que el patrón ofrece el trabajo con la única intención de que se revierta al trabajador la carga de la prueba sobre el despido y no con la intención de continuar con el vínculo de trabajo. Una vez que reinstala al trabajador lo vuelve a despedir y el trabajador tiene que volver a interponer una demanda a causa del segundo despido. Como consecuencia en el segundo juicio de nueva cuenta se vuelve a ofrecer la reinstalación al trabajador.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió un criterio en el cual estableció que para calificar de buena o mala fe el segundo o ulterior ofrecimiento del trabajo por parte del patrón que niega el despido dentro del juicio en que el trabajador lo demanda, alegando haber sido separado injustificadamente, después de que fue reinstalado, también por ofrecimiento, en un juicio anterior, deben tomarse en consideración las mismas reglas derivadas de los criterios jurisprudenciales establecidos sobre el tema por la Cuarta Sala; con base en ellas, el segundo o ulterior ofrecimiento no debe examinarse aisladamente y en abstracto, porque en esa forma y por sí solo no demuestra la mala fe del patrón, como tampoco es suficiente para descartarla el hecho de que se formule respetando las mismas condiciones y términos del trabajo desempeñado; en la hipótesis contemplada es necesario analizar dicho ofrecimiento en concreto y poniéndolo en relación con los antecedentes del caso, la conducta de las partes, las circunstancias en que se da y, en fin, con todo tipo de situaciones y condiciones que permitan concluir de manera prudente y racional, que tal proposición revela la intención del patrón de que

efectivamente continúe la relación de trabajo, caso en que habrá buena fe, o bien que, tan sólo persigue burlar la norma que le impone la carga de probar la justificación del despido, o hastiar al trabajador en el litigio para hacerlo desistir de su reclamación, supuestos en que habrá mala fe. Esta tesis se puede consultar en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo VI, primera parte, Julio a Diciembre de 1990, tesis 4a./J. 10/90, página 243, con el rubro: **"OFRECIMIENTO DEL TRABAJO HECHO DE NUEVA CUENTA A UN TRABAJADOR REINSTALADO EN UN JUICIO ANTERIOR. CALIFICACIÓN DEL"** y fue emitida en contradicción de tesis 6/90, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y formó la tesis de Jurisprudencia 10/90 aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada celebrada el trece de agosto de mil novecientos noventa.

Es importante esta tesis, ya que como se mencionó tiende a evitar que el ofrecimiento de trabajo sea tomado a la ligera y sólo con el ánimo de producir la reversión de la fatiga procesal. Sin embargo y dado que la jurisprudencia establece que el segundo o ulterior ofrecimiento debe analizarse de conformidad con la jurisprudencia emitida por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estimamos que dado que existen criterios contradictorios y deficientes como se ha hecho ver con el presente trabajo de investigación, es menester que para darle la fuerza jurídica a esta jurisprudencia, cuya intención es buena, debe replantearse la concepción de lo que se debe entender por condiciones de trabajo para que de una manera integral y considerando todas las circunstancias y modalidades que afectan

la relación de trabajo, se llegue a la correcta valoración de la figura en comento como medio de reversión de la carga probatoria.

Por otro lado, cuando un trabajador interpone una demanda por despido injustificado y en el juicio al contestarse la demanda se niega el despido y se le ofrece el trabajo, llevándose a cabo la reinstalación, se presenta la interrogante de qué pasa con la relación de trabajo si queda demostrado en un laudo que el patrón no despidió al actor pero éste quedó reinstalado, sea como estrategia para revertirle la carga de la prueba o porque efectivamente le interesaba al patrón continuar el vínculo de trabajo. Pues bien, la jurisprudencia nos dice que si como consecuencia de una ejecutoria que concede el amparo la Junta de Conciliación y Arbitraje dicta un nuevo laudo que absuelve al patrón de la reinstalación que se había decretado y ejecutado con motivo de un primer laudo, la consiguiente separación del trabajador no constituye una rescisión, puesto que no deriva de la aplicación del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, sino del cumplimiento de la ejecutoria que concedió el amparo. Por otra parte, resulta irrelevante que durante la reinstalación subjujice hayan existido nuevas modalidades en la forma de prestación del servicio, que no modificaron sustancialmente las condiciones de trabajo, pues ello no implicó que se haya novado o convenido un nuevo contrato de trabajo que substituyera la única relación laboral, misma que se encontraba subjujice, en tanto no se resolviera el amparo promovido. Dicha jurisprudencia lleva por rubro: **"REINSTALACIÓN SUBJUDICE. LA SEPARACIÓN DE UN TRABAJADOR COMO CONSECUENCIA DE UN AMPARO CONCEDIDO CONTRA UN LAUDO QUE MOTIVÓ SU REINSTALACIÓN, NO SE EQUIPARA A UNA RESCISIÓN"** siendo emitida en contradicción de tesis 9/92, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados

Primero y Tercero ambos del Cuarto Circuito, dando origen a la tesis de jurisprudencia 4a./J.12/94, y se encuentra visible en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Gaceta número 76, pág. 21, Octava Época, 1995, tomo V, parte SCJN. Véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Abril, pág. 157. tesis: 433. Página: 288

4.8 El laudo. La valoración del ofrecimiento de trabajo.

La valoración del ofrecimiento de trabajo es un acto de suma importancia, por las consecuencias que devienen del mismo.

Primeramente es necesario decir que el estudio y valoración se da en el laudo, la resolución definitiva que pone fin en primera instancia al juicio laboral. Su estudio de acuerdo a la jurisprudencia se debe llevar de una manera completa e integral por la Junta resolutora, que debe estudiar completa e íntegramente la controversia que se suscite sobre cada una de las condiciones de trabajo cuestionadas, pues si el Tribunal del Trabajo omite el estudio de algunos de los conceptos controvertidos, y no obstante ello estima de buena fe la propuesta hecha al trabajador de seguir en la relación laboral, es evidente que con tal omisión el laudo reclamado produjo un estado de incertidumbre e imprecisión, con la consiguiente transgresión a las normas que rigen el procedimiento y por ende a las garantías de legalidad y seguridad jurídica contenidas en los artículos 14, 16, y 17 de la Constitución Federal. Lo anterior lo establece la jurisprudencia que lleva por rubro: **"OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. ESTUDIO COMPLETO E INTEGRAL DEL"**, misma que se puede consultar en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Instancia Tercer

Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, tomo VII, Abril de 1991, tesis IV.3o. J/3, página 109.

Sostiene el mismo criterio la siguiente tesis de jurisprudencia:

“OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. SU ANÁLISIS DEBE SER CON BASE AL CONJUNTO DEL ESCRITO DE CONTESTACIÓN. El ofrecimiento de trabajo no debe interpretarse de modo abstracto o aislado, sino conjuntamente con el resto del escrito de contestación, pues se trata de una proposición para continuar la relación de trabajo interrumpida de hecho por un acontecimiento previo del juicio, que va asociada siempre a la negativa del despido y en ocasiones a la controversia de los hechos en apoyo de la reclamación, debiendo resaltarse que el ofrecimiento de trabajo no se califica en forma rígida o abstracta, sino de acuerdo a los antecedentes del caso, la conducta de las partes y todas las circunstancias que permiten concluir si dicha oferta revela la intención del patrón de que continúe la relación laboral.”

Instancia: Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo II, Octubre de 1995, tesis IV.3o. J/7, página 381

4.9 El problema de la dispersión jurisprudencial.

En materia laboral existen Tribunales Colegiados en toda la República Mexicana o para ser más precisos, en todos los circuitos del Poder Judicial Federal. Todos los tribunales de este tipo pueden crear jurisprudencia al interpretar las Leyes, de conformidad con la Ley de reglamentaria del juicio de garantías. Sin embargo, el hecho de que todos estos tribunales emitan jurisprudencia es un gran problema, en

primer término porque no todos los tribunales de la República Mexicana son especialistas en una materia ya que existen Tribunales Colegiados mixtos que resuelven asuntos en materia penal y laboral, por ejemplo. Este modo de organización representa un problema porque el ofrecimiento de trabajo no es una figura jurídica que se encuentra regulada en la ley y por lo mismo se presta a mucha controversia en su aplicación. Así tenemos que a veces se llegan a dar criterios idénticos como el de la jurisprudencia que llevaba por rubro: "DESPIDO. NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CONTROVIRTIÉNDOSE EL SALARIO" la cual era visible en el en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, tomo V, Materia Laboral, segunda parte, tesis 619, página 415.

Resulta que esta jurisprudencia era esencialmente idéntica a la sustentada por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito, publicada en la Gaceta número 58, del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, página 53, con el título "DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DE TRABAJO, CONTROVIRTIÉNDOSE EL SALARIO.", que es de integración anterior y que corresponde a la página 461 de la Segunda Parte del Tomo relativo a la materia de trabajo del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Octava Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo 75, Marzo de 1994, tesis V.2o. J/89, página 56.

Por tal motivo tuvo que ser retirada de las compilaciones de jurisprudencia ya que era ocioso que dos jurisprudencias sustentaran el mismo criterio. Ejemplos como este se dan a menudo, porque si revisamos la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, nos encontramos que se publican tesis aisladas que pretenden dar una

luz sobre la interpretación de la ley o la aplicación de la jurisprudencia a un caso concreto, pero resulta que ya hay jurisprudencia firme al respecto. El problema no es de solución fácil y ello obedece a que la jurisprudencia que regula el ofrecimiento de trabajo parece estar en el aire, sin una sistematización definida. Como lo dijimos el hecho de que un tribunal colegiado de circuito no sea especialista en materia laboral y publique una tesis que más tarde puede llegar a formar jurisprudencia es un problema que debe analizarse con detenimiento, porque para que la ley sea interpretada debe ser por verdaderos especialistas, cuanto y más que cuando se analiza por éstos, aún así surgen puntos de controversia.

Reflexionando minuciosamente los problemas que hemos aducido a lo largo del presente capítulo, llegamos a la conclusión de que la figura del ofrecimiento de trabajo debería delimitarse en sus efectos, al menos como la conocemos hoy en día. Sostenemos que por ser el patrón quien tiene a su alcance los elementos administrativos y los documentos en donde constan las condiciones en que se desarrolla la relación de trabajo, debe corresponder a él en todo momento la carga probatoria para dilucidar el porqué se dio la ruptura del vínculo de trabajo. Lo anterior debe ser así porque razonando con objetividad es obvio y por todos sabido que en la mayoría de los casos, cuando un patrón decide despedir a un trabajador, nunca le da aviso por escrito de las causas de separación; sin embargo cuando le es notificada una demanda laboral del trabajador y concurre a un tribunal del trabajo a dar contestar la misma, por una hipocresía jurídica permitida manifiesta que nunca lo corrió y que para demostrar su buena fe acepta reinstalarlo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, al patrón no le importa que una vez

que se lleva a cabo la reinstalación en comento, a los diez minutos lo eche a la calle y lo vuelva a despedir.

No conviene fingir desconocimiento. Todos sabemos que la figura del ofrecimiento del Trabajo no se utiliza por la parte demandada porque tenga el ánimo de que la relación de trabajo continúe, sino con la finalidad de liberarse de la difícil y pesada carga probatoria de desvirtuar el despido. Pues bien, si tuvo el valor de despedir al obrero debe justificar la causa de su proceder. La Ley Federal del Trabajo da elementos al patrón para demostrar una causal de rescisión, sin embargo, muchos patrones en desacato a la Ley obrera no realizan contratos de trabajo, no los dan de alta ante al Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores o el Sistema de Ahorro para el Retiro, no llevan un control efectivo de tiempo laborado y de asistencias, en muchos casos como en la industria de la construcción no se les da constancia de sus percepciones salariales y de prestaciones. Mucho menos se les da constancia por escrito de las causas de rescisión. Por tanto debe ser el patrón quién desvirtúe el despido, quién justifique qué sucedió con el vínculo de trabajo.

Proponemos que, el ofrecimiento de trabajo subsista no como figura de reversión de la carga de la prueba, sino como defensa para cortar los salarios caídos, que en un momento dado pueden ser perjudiciales y afectar la economía de la fuente de trabajo en detrimento de los demás trabajadores en caso de que se dicte un laudo condenatorio en contra de la parte patronal. Dicho ofrecimiento de trabajo y la consecuencia de tener por cortados los salarios vencidos sólo operaría si efectivamente se lleva a cabo la reinstalación, ya que de no darse física y

materialmente deberá estar el patrón a la resulta de que desvirtué el despido alegado por el trabajador.

Al efecto y con el ánimo de dar celeridad al procedimiento nos pronunciamos para que en caso de que el patrón ofreciera reinstalar al actor, una vez que éste la hubiera aceptado, se tendría que dictar las medidas necesarias para que en el término de tres días hábiles se llevara a cabo dicha diligencia, disponiendo en todo caso las Juntas de Conciliación y arbitraje de recursos humanos destinados únicamente para llevar a cabo dichas diligencias.

Por otro lado y suponiendo que la figura del ofrecimiento de trabajo no encontrara regulación dentro de la Ley Federal del Trabajo, nos pronunciamos en el sentido de que deben replantearse los conceptos de “buena fe” y “las condiciones de trabajo”, para establecer criterios que efectivamente tutelen las modalidades de la relación de trabajo y se corrijan las contradicciones existentes en la jurisprudencia y que han quedado señaladas en éste capítulo.

4.10 El problema de la declaración de falsedad de testigos como consecuencia de la obligación de probar.

Uno de los problemas más evidentes en relación con el ofrecimiento de trabajo, es el de la declaración de los testigos falsos.

En efecto, ya en este capítulo se señaló que cuando un trabajador se dice despedido y demanda a su patrón, éste al contestar la demanda le ofrece el trabajo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, con el fin de

revertirle la carga de la prueba y que sea el obrero quien tenga que demostrar el despido.

Sabemos que los despidos no son públicos, generalmente cuando el patrón va a despedir a un trabajador lo hace en privado, no hay testigos y por supuesto no le da aviso escrito de las causas de rescisión. Pero da la casualidad de que en el 100% de las demandas interpuestas por despido injustificado, se narra que el despido ocurrió en presencia de testigos. Si es necesario presentar testigos para acreditar el despido, lo que el abogado del actor hace es que alecciona a unas personas que le presenta el actor para ser preparadas, quienes el día de la audiencia testimonial responderán a cada una de las preguntas y repreguntas que se les formulen. Son auténticos testigos aleccionados. Por lo general no existen testigos cuando se lleva a cabo un despido, así como también en un ofrecimiento de trabajo no existe el ánimo del patrón en que continúe la relación de trabajo; son dos ficciones derivadas de una primera ficción jurisprudencial: la ficción del ofrecimiento de trabajo.

El artículo 247 fracción I del Código Penal del distrito Federal en materia de fuero común establece que se impondrán de dos años a seis años de prisión y multa de cien a trescientos días multa al que "interrogado por alguna autoridad pública distinta de la judicial en ejercicio de sus funciones y con motivo de ellas faltare a la verdad"...

Por su parte el artículo 1006 de la Ley Federal del Trabajo, establece que "a todo aquél que presente documentos o testigos falsos, se le impondrá una pena de seis meses a cuatro años de prisión y multa de ocho a ciento veinte veces el salario mínimo general que rija en el lugar y tiempo de residencia de la Junta. Tratándose de trabajadores, la multa será el salario que perciba el trabajador en una semana".

Ciertamente la sanción penal es mayor que la establecida por el código laboral. Sin embargo creemos que la que se debe aplicar es la que consigna la Ley Federal del Trabajo, en atención a que el artículo 6 del Código Penal del distrito Federal en materia de fuero común establece que cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, prevalecerá la especial sobre la general. El caso de la falsedad de testigos en materia laboral constituye el caso especial, que prevalece sobre la hipótesis general regulada en el Código Penal.

Las sanciones laborales al ser introducidas dentro de la Ley Obrera tuvieron como finalidad la de erradicar la práctica tan socorrida de presentar documentos o testigos falsos. Sin embargo y hasta nuestros días es letra muerta. Pretenden ser equitativas al establecer penas menores si los documentos o testigos son presentados por el trabajador, pero aún así nunca se aplica.

La intención de poner un alto a la práctica de presentar testigos falsos fue buena, sin embargo nunca se ha llevado a cabo. La justicia en el derecho laboral es extraña. La Junta de Conciliación y Arbitraje tiene plena jurisdicción para determinar discrecionalmente si le da valor a unos testigos o no y, aunque parezca ridículo, en el foro se sabe de muchos juicios que se ganan por presentar unos buenos testigos aleccionados, sea que se esté litigando por la parte actora o demandada. Por todos es conocido que ante la falta de testigos de los hechos, lo que se hace es presentar deponentes falsos, ya que lo que prevalece no es el esclarecimiento de la verdad, la verdad de hecho como se establece en varios artículos de la Ley Federal del Trabajo, sino la verdad jurídica, la verdad que se logre demostrar en autos, de lo que se trata es acreditar los hechos alegados por las partes sin importar las artimañas que se tengan que utilizar.

No se trata de hacernos los mojigatos, hipócritas o puristas del derecho, pugnado para que la práctica de presentar testigos falsos se acabe. Simplemente se trata de reconocer un problema e intentar darle solución al respecto.

Ya hemos enunciado la problemática que enfrenta la figura del ofrecimiento de trabajo y por qué consideramos que debe ser legislada para limitar sus consecuencias en lo juicios laborales. Estimamos que de no llevarse a cabo la reforma de la Ley Federal del Trabajo para regular dicha figura jurídica, deben tomarse medidas al respecto para revivir el artículo 1006 de dicho Código, en el sentido de que una vez que se haya declarado que en el juicio existe cosa juzgada, la Junta deberá dar vista al Ministerio Público para que inicie la averiguación previa correspondiente y en su caso imponer las multas administrativas que dicte la Ley Federal del Trabajo.

De igual forma si se declara que en el juicio hay cosa juzgada y quedó demostrado que el patrón no entregó el aviso de rescisión que establece el artículo 47 último párrafo de la Ley Federal del Trabajo, en el caso de el patrón hubiera negado dicho despido, la Junta de Conciliación y Arbitraje deberá aplicar a éste la sanción contenida en el artículo 1002 del Código Obrero a través del los Gobernadores de los Estados o el Jefe de Gobierno del Distrito Federal tratándose de competencia local y por el Secretario del Trabajo y Previsión Social tratándose de competencia federal.

La medida puede parecer dura, sin embargo no lo es. Lo que sucede es que nunca se ha llevado a cabo porque el sistema laboral está tan relajado y permanece impasible ante el problema de los testigos falsos y aleccionados que, cuando termina un juicio laboral, no se hace más que ejecutar las condenas del laudo y archivar el

expediente como asunto concluido. Tal vez sea momento de que en realidad los Tribunales del Trabajo tomen conciencia de la importancia de su labor y dicten laudos a verdad sabida y buena fe guardada.

4.11 Propuesta de adiciones a la Ley Federal del Trabajo con relación al ofrecimiento de trabajo.

La figura del ofrecimiento de trabajo presenta grandes problemas en su creación, sistematización y aplicación. Por tal motivo nos pronunciamos porque se limiten sus alcances. Proponemos un proyecto de artículos de adición a la Ley Federal del Trabajo, que ayudarían a la aplicación de la figura del ofrecimiento de trabajo de una manera más sencilla y regulada, a saber:

Art. 1.- Hay ofrecimiento de trabajo cuando el demandado proponga al actor la reinstalación en empleo que éste desempeñaba.

Art. 2.- El momento para formularse el ofrecimiento de trabajo será la etapa de demanda y excepciones. Una vez que la Junta tenga conocimiento de que el demandado o su representante ha ofrecido al actor la reinstalación, si el actor concurre a la audiencia, lo requerirá inmediatamente para que manifieste si acepta o no la reinstalación. Si el actor no concurre a la audiencia en forma personal, se le requerirá por conducto de su abogado compareciente para que en el término de tres días se pronuncie en relación con el ofrecimiento de trabajo. En caso de que no comparezca el actor ni su representante, se le notificará de manera personal a fin de que tenga conocimiento de la oferta, para que en el término de tres días a partir de que surta sus efectos la notificación, se pronuncie al respecto. En cualquier caso y en

el supuesto de que sea aceptada la reinstalación, la Junta dictará las medidas necesarias para que en un término no mayor a tres días hábiles siguientes a la aceptación se lleve a cabo la reinstalación del actor.

Art. 3.- El acuerdo que ordene la reinstalación del actor deberá señalar el día, el lugar y la hora en que se deberá llevar a cabo la reinstalación. A juicio de la Junta, se podrá requerir al actor para que se presente ante el funcionario encargado de llevar a cabo la diligencia con un lapso de tiempo anterior al desahogo de la diligencia, con el fin de que se prepare adecuadamente la prueba, pudiendo apercibir al actor que de no presentarse el día, en la hora y en el lugar indicado se le tendrá por inconforme con el ofrecimiento de trabajo y las consecuencias que resulten de su inasistencia, salvo que medie causa justificada.

Art. 4.- El ofrecimiento de trabajo formulado por el demandado, en ningún caso revertirá la carga de la prueba sobre el actor para desvirtuar el despido. Sin embargo, producirá las siguientes consecuencias:

a) Si el actor demandó la reinstalación y hay ofrecimiento de trabajo, si se acepta y se lleva a cabo la misma, se tendrán por cortados los salarios caídos a partir de la fecha de la reinstalación quedando pendiente únicamente resolver sobre la procedencia de los salarios caídos desde la fecha del despido alegado a la fecha de reinstalación.

b) Si el actor demandó la reinstalación y hay ofrecimiento de trabajo, si no se acepta, la no aceptación del ofrecimiento de trabajo invalidará automáticamente la procedencia de la acción principal y la accesoria de los salarios caídos, salvo el caso de que el patrón haya controvertido las condiciones de trabajo señaladas por el actor y no haya demostrado las alegadas por aquél.

c) Si el actor demandó la indemnización constitucional y hay ofrecimiento de Trabajo, si se acepta y se lleva a cabo la reinstalación se tendrán por cortados los salarios caídos a partir de la fecha de reinstalación, declarándose improcedente la acción de indemnización constitucional, quedando pendiente determinar los salarios caídos desde la fecha del despido alegado a la fecha de reinstalación.

d) Si el actor demandó la indemnización constitucional y hay ofrecimiento de Trabajo, si no se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación, quedará pendiente resolver sobre la procedencia de acción de indemnización constitucional y la de los salarios caídos desde la fecha del despido y hasta que se cumplimente el laudo que sea dictado.

Art. 5.- Si el patrón es condenado a reinstalar al actor, en el caso de que el patrón no demuestre las condiciones de trabajo controvertidas por él, se deberá condenar al otorgamiento de las condiciones hechas valer por el trabajador, salvo que se encuentren en contradicción con las normas contenidas en la Ley Federal del Trabajo, en cuyo caso la Junta de Conciliación y Arbitraje estará facultada para ajustarlas en términos de dicha ley.

Art. 6.- La reinstalación de un trabajador tendrá el efecto de cortar los salarios caídos. Sin embargo en el caso de que el actor se queje de otro despido y en subsiguientes juicios se ofrece reiteradamente la reinstalación, la Junta al momento de emitir el laudo correspondiente y resolver sobre la procedencia de los salarios caídos, se debe analizar la segunda o ulterior reinstalación, no de manera aislada, sino en relación con los antecedentes del caso, la conducta de ambas partes, las circunstancias en que se dan y, en fin, con todo tipo de situaciones y condiciones que permitan concluir de manera prudente y racional, que tal proposición de reinstalación

revela la intención del patrón de que efectivamente continúe la relación de trabajo, o bien que, tan sólo persigue burlar la norma que le impone la carga de desvirtuar el despido, o hastiar al trabajador en el litigio para hacerlo desistir de su reclamación, supuesto éste último en que deberá haber condena al pago de salarios caídos, más la reinstalación o la indemnización constitucional por despido, según la acción que se hubiera ejercitado.

Art. 7.- Si en juicio existe cosa juzgada, y el laudo absuelve de reinstalar al actor en el caso de que ésta sea la acción principal que haya ejercitado y durante el procedimiento el patrón reinstaló al actor, el demandado podrá válidamente separar al trabajador sin responsabilidad y sin la obligación de entregar aviso por escrito de las causas de separación, en acatamiento de la resolución definitiva que se dicte.

De los anteriores artículos se desprenden las siguientes reflexiones:

1. El patrón demandado tiene en todo momento la carga probatoria para desvirtuar el despido, lo que lo obliga a reconsiderar en mayor grado la decisión de despedir a un trabajador y, en todo caso, de tener en regla la documentación necesaria en caso de que tenga que demostrar que no es causa imputable a él que el actor no esté laborando.

2. No le afecta el hecho de soportar la carga probatoria, y el impacto económico es mínimo, ya que en todo caso él tiene la opción ofrecer la reinstalación al actor para que no corran salarios caídos, consiguiéndose con ello mayor estabilidad en el empleo en el empleo y la posibilidad de separar al actor sin mayor procedimiento que el acatamiento de la resolución definitiva en el caso de que se haya demandado la reinstalación y haya salido absuelto de la misma.

3. Dado que no existe reversión de la carga probatoria por el ofrecimiento de trabajo, no se entra en ningún tipo de controversia sobre qué condiciones de trabajo se deben tomar en cuenta para su calificación e imponer la carga probatoria. No existe por lo tanto calificación del mismo y se elimina el concepto de buena fe que, en la actualidad, en la mayoría de los casos constituye un mito. Sólo para el caso de que el patrón haya controvertido las condiciones de trabajo, en el laudo se valoraría si demostró las alegadas por él, ya que en caso contrario, se tomarían en cuenta las mencionadas por el actor para establecer las condenas dependiendo de las acciones que se hayan ejercitado.

El fin que conlleva la reforma laboral es que las relaciones de trabajo se hagan más perdurables, dinámicas y productivas, obligando sobre todo al patrón a tener en regla los documentos necesarios para administrar las relaciones laborales y tener medios de convicción y defensa en caso de un eventual juicio.

4.12 El proyecto de reforma de la Ley Federal del Trabajo auspiciado por el Partido Acción Nacional.

La reforma al Código obrero ha generado gran controversia en el Congreso de la Unión y en los diversos escenarios políticos y sociales del país, al grado de que en la actualidad dicha reforma se encuentra estancada, sea por presiones de grupos que pretenden impedir la reforma del Código Obrero, o por falta de impulso gubernamental ante el temor de un estallido social que afecte la supuesta estabilidad social económica y social de que se dice goza el país en la actualidad.

El partido en el gobierno en su oportunidad lanzó su iniciativa de decreto para reformar el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por ende, para reformar la Ley Federal del Trabajo.

La propuesta fundamental de dicha iniciativa es la sustitución de las Juntas de Conciliación y Arbitraje por Juzgados de lo Social, en los que por supuesto actúen jueces de lo social como autoridades en los conflictos laborales, dependientes del Poder Judicial y no del Ejecutivo, ya que se considera inadecuada la integración y funcionamiento de las Juntas de Conciliación y Arbitraje con base a su formación tripartita, pues no funcionan adecuadamente dada su dependencia económica y por los nombramientos que realiza el Poder Ejecutivo Federal y Local y por la ficción de que los representantes obreros efectivamente representen a ese sector. La iniciativa estima que por la propia actividad de dirimir controversias, el poder del Estado encargado de realizarla debe ser el Poder Judicial y no el Ejecutivo.

De igual forma en la iniciativa se propone reformar la jornada de trabajo nocturna, la duración de la jornada máxima de semanal de 48 horas por una máxima semanal de 40 horas y como consecuencia establecer no uno sino dos días de descanso a la semana, aduciendo que es con el ánimo de abrir nuevos espacios, para que otros trabajen y otorgar más tiempo al trabajador para que pueda convivir con su familia y así promover la integración familiar.

La iniciativa propone que se modifique el término "patrón" por el de "empleador", término empleado por la Organización Internacional de Trabajo.

Hay modificaciones en cuanto a la forma de contratación, ya que se pretende se pueda contratar al personal pagando un salario por unidad de tiempo, unidad de

obra, o a comisión (lo que en realidad destruye el principio de estabilidad den el empleo).

Se pretende que en los contratos de trabajo se pacte un período de prueba de un mes dentro del cual el empleador puede dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad.

Subsiste la obligación de dar aviso personal y por escrito al trabajador de las causas de su despido o bien por medio de la Inspección de Trabajo. Lo que en realidad ya no implica que exista obligación de entregarlo personalmente al empleado.

Los días de descanso obligatorio se reducen a tres, 1º de mayo, 16 de septiembre y 25 de diciembre. Se otorgan 15 días anuales de vacaciones que se aumentarán en dos días después de cada cinco años y una prima vacacional del 100% de los días laborables que correspondan.

Prescriben en dos meses las acciones procesales de los trabajadores que se separen de su trabajo por causas imputables a los empleadores. Prescriben en seis meses las acciones de los trabajadores o sus beneficiarios para solicitar la ejecución de laudos de los jueces de lo social y de los convenios celebrados ante ellos.

En fin, se dan una serie de reformas que para muchos son leoninas porque pretenden eliminar las conquistas laborales que se ganaron con mucho esfuerzo y a través de una revolución que marcó un hito en la historia del país y del derecho laboral. Para otros son innovadoras y necesarias para impulsar la reforma productiva que necesita la legislación laboral, que le de la dinamismo a las relaciones de trabajo para adecuarse a nuevos a las exigencias de los nuevos procesos de producción e intercambio comercial a nivel mundial.

Dado que en la iniciativa en comento no legisla el ofrecimiento de trabajo como figura jurídica de reversión de la carga de la prueba, resultan de interés algunos artículos.

El artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo en vigor, se pretende cambiar por uno similar, el 563 de la iniciativa, que contienen la misma redacción del que está vigente salvo, la siguiente excepción: "establece que los empleadores deberán probar su dicho cuando exista controversia sobre: ...IV. Causas de suspensión, terminación y despido;...VII. Condiciones de Trabajo; VIII. Duración de la jornada efectiva de trabajo, los jueces deberán considerar lo afirmado por el trabajador y por el empleador, la naturaleza de la empresa; la viabilidad de las jornadas invocadas y, en general, resolver al respecto en conciencia; IX. El pago de salarios ordinarios, extraordinarios, aguinaldos y primas;... XII Cumplimiento de las obligaciones legales en cuestiones de seguridad social de ahorro para el retiro y de incorporación y aportación al Fondo Nacional de la Vivienda."

El artículo 804 actual, permanece igual en el artículo 588 de la iniciativa, únicamente sustituyendo en el primer párrafo la palabra "patrón" por "empleador".

El artículo 645 de la iniciativa establece que en el procedimiento ordinario laboral, la audiencia inicial constará de dos etapas, conciliación y demanda y excepciones. Por su parte el artículo 647 fracción VIII afirma que al concluir el período de demanda y excepciones el juez **hará un extracto de la controversia y distribuirá la carga de la prueba**, en el acuerdo respectivo, fijará día y hora para la celebración de la audiencia de ofrecimiento y admisión de pruebas.

De lo anterior podemos inferir en primer término que no se pretendió legislar la figura del ofrecimiento de trabajo, sea porque no se considera que existen errores en

la jurisprudencia con la que se encuentra regulada en la actualidad o porque no se le ha dado el estudio necesario y la reforma legal que se necesita de acuerdo al Partido Acción Nacional se refiere a otras cuestiones que tienen mayor prioridad.

Llama la atención el hecho de que se pretende adicionar con algunos cambios el actual artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo, sin embargo el ofrecimiento de trabajo como figura jurídica regulada por la jurisprudencia va a permanecer intocable, consideramos que sería conveniente que se aclaren las jurisprudencias que no son acordes a los principios generales de derecho laboral y que interpretan mal lo que debe entenderse por condiciones de trabajo y en general, las discrepancias que se han hecho valer en el presente capítulo.

Finalmente la fracción VIII del artículo 647 de la iniciativa, pretende que al terminar la etapa de demanda y excepciones el juez determine la carga de la prueba. Esto no es nuevo. En el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, existió en una época dicha cuestión procesal. Sin embargo el propio código civilista la abandonó y en la actualidad no se encuentra vigente. Creemos que lejos de ayudar complica la situación, en virtud de que las partes saben la controversia que existe planteada en juicio. Sin embargo, si la autoridad determina la carga probatoria y se equivoca al respecto, dado que las pruebas deben ofrecerse en relación con la controversia planteada es probable que si una de las partes desea ofrecer una prueba que escape a la determinación de distribución de la carga de la prueba decretada por el juez, dicha prueba sea desechada bajo el argumento de que no

tiene relación con la controversia planteada y por no ser carga probatoria de la parte oferente.³⁴

Insistimos que es necesario que se dé la reforma laboral, delimitando los alcances de la figura del ofrecimiento de trabajo y que la reforma se introduzca en la nueva Ley Federal del Trabajo. Sin embargo y para el caso de que no se llegue a regular dicha figura, que se corrijan las jurisprudencias erróneas existentes en relación a la misma. Proponemos reformas o una revaloración de los criterios vigentes, sea que llegue por una u otra vía, nos pronunciamos por una pronta solución en aras de un Derecho Laboral Sustantivo y Procesal que defendiendo los derechos de los trabajadores y patrones, haga más dinámica la figura del ofrecimiento de trabajo, que tenga un impacto económico menor en las empresas mexicanas o centros de trabajo y que la estabilidad en el empleo sea mayor.

³⁴ Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, Iniciativa de decreto que reforma el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Federal del Trabajo, México, 12 de julio de 1995, www.senado.gob.mx

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Nos pronunciamos porque se regule la figura del *ofrecimiento de trabajo* y se limiten sus alcances. Proponemos un proyecto de artículos de adición a la Ley Federal del Trabajo, que ayudarían a la aplicación de la figura citada de una manera más sencilla y regulada, normando lo que se debe entender por ofrecimiento de trabajo, en qué etapa del procedimiento se debe realizar, quién lo puede formular y quien lo puede aceptar; las determinaciones que la Junta de Conciliación debe tomar al conocer el ofrecimiento de trabajo, el acuerdo que debe dictar y los apercibimientos que debe contener, así como las consecuencias que se tendrán respecto del ofrecimiento formulado y la aceptación o rechazo del mismo. Al no revertir ya la carga de la prueba, se eliminaría toda la controversia existente en torno a la calificación de dicho ofrecimiento, la existente en relación a lo que se debe entender por condiciones de trabajo y en general, propiciar que la reinstalación del actor tenga más fuerza y sentido, obligando de igual forma al patrón a preocuparse por tener en regla todos los elementos administrativos de la relación de trabajo con sus trabajadores, para poder defenderse en el caso de ser demandado.

SEGUNDA.- Sostenemos que por ser el patrón quien tiene a su alcance los elementos administrativos y los documentos en donde constan las condiciones en que se desarrolla de la relación de trabajo, debe corresponder a él en todo momento la carga probatoria para dilucidar porqué se dio la ruptura del vínculo de trabajo, toda vez que, por regla general, cuando un patrón decide despedir a un trabajador no le

da aviso por escrito de las causas de separación; sin embargo cuando se le notifica una demanda laboral del trabajador y concurre a un tribunal del trabajo a contestar la misma, manifiesta que nunca lo corrió y que para demostrar su buena fe acepta reinstalarlo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, únicamente con el ánimo de revertirle la carga de la prueba sobre la prueba del despido. Se propone que el *ofrecimiento de trabajo* subsista no como figura de reversión de la carga de la prueba, sino como defensa para cortar los salarios caídos que en un momento dado pueden ser perjudiciales y afectar la economía de la fuente de trabajo en detrimento de los demás trabajadores, en caso de que se dicte un laudo condenatorio en contra de la parte patronal. Dicho ofrecimiento de trabajo y la consecuencia de tener por cortados los salarios vencidos sólo operaría si efectivamente se lleva a cabo la reinstalación, ya que de no darse física y materialmente deberá estar el patrón a la resulta de que desvirtuó el despido alegado por el trabajador.

TERCERA.- Al efecto y con el ánimo de dar celeridad al procedimiento nos pronunciamos para que en caso de que el patrón ofreciera reinstalar al actor, una vez que éste la hubiera aceptado, se tendría que dictar las medidas necesarias para que en el término de tres días hábiles se llevara a cabo dicha diligencia, disponiendo en todo caso las Juntas de Conciliación y arbitraje de recursos humanos destinados únicamente para llevar a cabo la reinstalación del actor de que se trate.

Para el caso de que se considerara que es muy aventurado introducir una regulación del *ofrecimiento de trabajo* en la Ley Federal del Trabajo en los términos

que proponemos y que la figura debe seguir aplicándose con la consecuencia de reversión de la carga probatoria si se reúnen los requisitos establecidos para tal efecto, se propone la revaloración de las tesis de jurisprudencia existentes y vigentes, de conformidad con lo siguiente:

CUARTA.- Afirmamos que existe una contradicción entre las jurisprudencias que llevan por rubro: "DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO CON JORNADA DIFERENTE, SE CONSIDERA DE MALA FE", visible en el Apéndice de 1995, tomo V, parte TCC, tesis 685, página 462, tesis V.2o.J/36, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 54, pág. 52, Junio de 1992, Octava Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, y la que aparece con el rubro: "OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. EL CONTROVERTIRSE LA DURACIÓN DE LA JORNADA, EN BENEFICIO DEL TRABAJADOR, NO IMPLICA MALA FE EN EL", y fue emitida en contradicción de tesis 44/92, entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito. 4 de octubre de 1993, y formó la tesis de Jurisprudencia 43/93, aprobada por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión privada del ocho de noviembre de mil novecientos noventa y tres, Octava Época,. Instancia: Cuarta Sala, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo 71, Noviembre de 1993, tesis 4a./J. 43/93, página 22. Afirmamos que no es correcto el criterio que sostiene esta última jurisprudencia, debiendo ser retirado dicho criterio de las compilaciones de jurisprudencia emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, porque si el patrón no demuestra las condiciones de trabajo que controvierte como lo es la

jornada de trabajo y, aún más, de los autos de un determinado juicio se desprende que el actor laboraba en una jornada diferente a la alegada por el patrón, se debe tener por hecho de mala fe el ofrecimiento de trabajo, porque en realidad no se está haciendo en los mismos términos y condiciones en que se desempeñaba el actor hasta antes del despido que alega. Nos pronunciamos por la validez de la jurisprudencia citada con anterioridad cuya localización es: Tesis V.2o.J/36, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 54, pág. 52, Junio de 1992. Octava Época.

QUINTA.- No consideramos correcto el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitido en contradicción de tesis 5/97, que dio origen a la jurisprudencia 59/98 que lleva por rubro: "DESPIDO. SI JUNTO CON ÉSTE Y EL OFRECIMIENTO DEL TRABAJO EN LOS TÉRMINOS EN QUE SE VENÍA DESEMPEÑANDO, SE OPONE LA EXCEPCIÓN DE RENUNCIA, ELLO NO IMPORTA MALA FE", en el sentido de que el ofrecimiento de trabajo cuando va aparejado a la excepción de renuncia, se encuentre hecho de buena fe. Opinamos que si bien ha quedado establecido el criterio de que el ofrecimiento de trabajo no se equipara al allanamiento y tampoco se trata de una excepción, sino por el contrario, es una simple manifestación procesal que puede revertir la carga de la prueba del despido si se realiza en determinadas condiciones, puede ir aparejado de excepciones congruentes con el conjunto de la contestación de demanda, también es cierto y por todos conocido que por décadas el ofrecimiento de trabajo en la mayoría de los casos se ha realizado con el único fin revertir la carga de la prueba al trabajador sobre el despido, no porque exista buena fe de reinstalar a un trabajador

que ya interpuso una demanda en contra de su patrón, sobre todo que ya renunció a su empleo. En la práctica la mayoría de los abogados se excepcionan con la renuncia del trabajador pero ya no le ofrecen el trabajo pues es totalmente irrelevante y contradictorio, como lo consideramos, porque no existe el verdadero ánimo de reinstalar. Consecuentemente opinamos que se debe dejar sin efecto y retirar la jurisprudencia 59/98 ya citada con anterioridad y emitir otra, en la que se establezca que el ofrecimiento de trabajo que va aparejado de la excepción de renuncia, en el caso de que sea aceptado por el trabajador y se lleve a cabo materialmente la reinstalación, cortará los salarios caídos pero no revertirá la carga de la prueba sobre el despido por considerarse que el ofrecimiento de trabajo se hizo de mala fe y el patrón deberá demostrar la excepción opuesta.

SIXTA.- Se debe establecer la obligación de llevar un control de tiempo y asistencia, y de otorgar al trabajador copia de toda la documentación que se elabora con motivo de la relación de trabajo, tales como el contrato de trabajo, recibos de pago de salarios y prestaciones a fin de evitar que se niegue la relación de trabajo y con el fin de que se pueda demostrar la forma en que desarrollaron las condiciones de trabajo, tales como fecha de ingreso, lugar de prestación de servicios, pago de salarios y prestaciones, duración de la jornada de trabajo. Encomendar la tarea de vigilancia de tal obligación a la Inspección de Trabajo reforzando su actuación con campañas informativas para los trabajadores en donde se les indique que es obligación de los patrones dar constancias de los documentos relativos a su relación de trabajo.

SÉPTIMA.- Consideramos que se deben tener como condiciones de trabajo no sólo las que limitadamente han establecido los Tribunales Federales encargados de formar la jurisprudencia del país, sino todas las que fija la Ley Federal del Trabajo como lo son el salario y sus normas protectoras, la categoría o puesto, el lugar de prestación de servicios, la duración de la relación de trabajo, la jornada y sus modalidades, los días de descanso semanal y obligatorio, las vacaciones, la prima vacacional y la prima dominical, el aguinaldo, las derivadas de las obligaciones de los trabajadores y patrones, los derechos de seguridad social, los derechos de vivienda y los derechos de retiro, los derechos de antigüedad preferencia, y ascenso, las que protegen las invenciones de los trabajadores y las que se derivan de los trabajos considerados por la ley como especiales, las condiciones de trabajo extralegales o "supra-legales", que no están contempladas en la ley y que derivan de los contratos colectivos de trabajo o los contratos-ley.

OCTAVA.- Consideramos que deben tomarse medidas al respecto para aplicar efectivamente el artículo 1006 de dicho Código, en el sentido de que una vez que se haya declarado que en el juicio existe cosa juzgada, si alguna de las partes incurrió en falsedad de declaraciones por presentar testigos falsos, la Junta deberá dar vista al Ministerio Público para que inicie la averiguación previa correspondiente y en su caso imponer las multas administrativas que dicte la Ley Federal del Trabajo. Lo anterior con el ánimo de continuar el esfuerzo porque se erradique del derecho procesal del trabajo la práctica de presentar testigos falsos y aleccionados sobre hechos que nunca les constaron de manera personal.

De igual forma si se declara que en el juicio hay cosa juzgada y quedó demostrado que el patrón no entregó el aviso de rescisión que establece el artículo 47 último párrafo de la Ley Federal del Trabajo, en el caso de el patrón hubiera negado dicho despido, la Junta de Conciliación y Arbitraje deberá aplicar a éste la sanción contenida en el artículo 1002 del Código Obrero a través del los Gobernadores de los Estados o el Jefe de Gobierno del Distrito Federal tratándose de competencia local y por el Secretario del Trabajo y Previsión Social tratándose de competencia federal. Esto con el ánimo de dar aplicación y eficacia a estas sanciones que se encuentran en la ley y que son letra muerta porque nadie las aplica.

NOVENA.- No estamos de acuerdo con el criterio jurisprudencial que aparece con el rubro "OFRECIMIENTO DE TRABAJO. DEBE SER CONOCIDO PERSONALMENTE POR EL TRABAJADOR Y NO A TRAVÉS DE SU REPRESENTANTE LEGAL", en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo 82, Octubre de 1994, tesis XIX.2o. J/4, página 67, Octava Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito, porque estima que el apoderado del trabajador no puede pronunciarse rechazando el ofrecimiento de trabajo por el trabajador, ya que ello no implica que refleje la voluntad personalísima del trabajador. Lo anterior es absurdo porque en estricto derecho si un apoderado rechaza el ofrecimiento de trabajo por considerar que está ofrecido de mala fe, pues es con el ánimo de proteger los intereses del trabajador, no de causarle un perjuicio y porque fue el trabajador quien lo autorizó para actuar en su nombre; si el ofrecimiento de trabajo se encuentra ofrecido de mala fe y es rechazado por el

apoderado de la parte actora, debe ser procedente la actuación del apoderado y será la patronal quien se deba atener a las consecuencias de su actuar procesal.

DÉCIMA.- Consideramos erróneo el criterio que lleva por rubro: DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO, CONTROVIRTIÉNDOSE LA ANTIGÜEDAD. NO IMPLICA MALA FE, visible en el Apéndice del Semanario Judicial de la Federación de 1995, tomo V, parte SCJN, tesis 155, página104, séptima época, Instancia: Cuarta Sala. En efecto, la antigüedad del trabajador sí es, desde nuestro punto de vista, una condición de trabajo que incide directamente en el pago de prestaciones y es en sí una modalidad de la relación de trabajo que debe ser tomada en cuenta para la calificación del ofrecimiento de trabajo, de manera que si el patrón controvierte la antigüedad y por ende la fecha de ingreso y no demuestra la que él alega, se debe tener por ofrecido de mala fe el ofrecimiento de trabajo.

DÉCIMA PRIMERA.- Nos pronunciamos en el sentido de que las prestaciones de seguridad social derivadas de la inscripción del trabajador ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y el Sistema de Ahorro para el Retiro, si deben ser consideradas como auténticas condiciones para calificar el ofrecimiento de trabajo. Si un empleado no se encuentra inscrito ante dichos regímenes y se le ofrece el trabajo en los mismos términos y condiciones en que se venía desempeñando, el ofrecimiento debe reputarse de mala fe. Misma situación debe acontecer cuando habiendo sido dado de baja por ruptura o suspensión del vínculo de trabajo, en aceptación del ofrecimiento de trabajo se le reinstala pero no se le reinscribe ante

dichos regímenes, o si es reinstalado con un salario inferior al real, en virtud de que estimamos que tal proceder merma los derechos y condiciones de trabajo del actor.

DÉCIMA SEGUNDA.- Si la jurisprudencia continuara vigente, las consecuencias en relación con el ofrecimiento de trabajo y los salarios caídos dependiendo de la acción que se ejercite, sea indemnización constitucional o reinstalación, deberán ser las siguientes:

a) Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. Sí revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.

b) Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. La no aceptación del ofrecimiento de trabajo invalida la procedencia de la acción principal y la accesoria de los salarios caídos.

c) Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido pero sí corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.

d) Que el actor demande la reinstalación. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y no corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de la reinstalación y el pago de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que se ejecute la reinstalación, en caso de que no se desvirtúe el despido.

e) Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. Sí revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia de los salarios caídos que corren desde la fecha del despido a la fecha en que fue reinstalado.

f) Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de buena fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. Sí revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido aunque no corta salarios dada la naturaleza de la acción. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que se cumplimente el laudo, en caso de que el actor demuestre el despido.

g) Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. Se acepta y se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido pero sí corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la

procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que fue reinstalado.

h) Que el actor demande la indemnización constitucional. Hay ofrecimiento de Trabajo. Esta hecho de mala fe. No se acepta y no se lleva a cabo la reinstalación. No revierte la carga de la prueba al actor sobre el despido y no corta salarios caídos. La controversia subsistente es respecto si hubo o no despido para pronunciar la procedencia del pago de la indemnización constitucional y los salarios caídos que corren desde la fecha del despido hasta la fecha en que se cumplimente el laudo, en caso de que no se desvirtúe el despido.

BIBLIOGRAFÍA

Arellano García, Carlos. Teoría general del proceso, Editorial Porrúa, S.A., 4ª edición, México, 1992, 475 pp.

Bailón Valdovinos, Rosalío. Legislación laboral, Editorial Limusa S.A. de C.V., 7ª reimpresión, México, 1994, 120 pp.

Burgoa O., Ignacio. El juicio de amparo, Editorial Porrúa, S.A., 30ª edición, México, 1992, 1089 pp.

Colín Sánchez, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales, Editorial Porrúa, S.A., 13ª edición, México, 1992, 725 pp.

Dávalos, José. Derecho del trabajo I, Editorial Porrúa S.A., 2ª edición, México, 1988, 474 pp.

De Buen Lozano, Néstor. Derecho procesal del trabajo, Editorial Porrúa, S.A., 2ª edición, México, 1990, 640 pp.

De la Cueva, Mario. El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo I, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 15ª edición, México, 1998, 778 pp.

Díaz de León, Marco Antonio. La prueba en el proceso laboral, Editorial Porrúa S.A., México, 1990, 614 pp.

Muñoz Ramón, Roberto. Derecho del trabajo, tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976, 319 pp.

Ovalle Favela, José. Derecho procesal civil, Editorial Harla S.A. de C.V., 4ª edición, México, 1991, 459 pp.

Porrúa Pérez, Francisco. Teoría del Estado, Editorial Porrúa, S.A., 25ª edición, México, 1992, 534 pp.

Rabasa Gamboa, Emilio O. et al. Mexicano esta es tu Constitución, Talleres de Gráficas Amátl S.A., 4ª edición, México, 1982, 288 pp.

Ramírez Fonseca, Francisco. Condiciones de trabajo, Editorial Pac S.A. de C.V., 2ª edición, México, 1985, 146 pp.

Tena Suck, Rafael. Derecho procesal del trabajo, Editorial Trillas, 4ª. edición, México, 1995, 238 pp.

Trueba Urbina, Alberto. Nuevo derecho procesal del trabajo, Editorial Porrúa S. A., 4ª edición, México, 1978, 673 pp.

V. Castro, Juventino. Garantías y amparo, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 11ª edición, México, 2000, 662 pp.

LEGISLACIÓN

Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y territorio de Baja California, Imprenta de Francisco Díaz de León, México, 1884, 314 pp.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Compila V - Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, 2001, CD-ROM.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Compila V - Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, 2001, CD-ROM.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Compila V - Ley del Seguro Social, editorial Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, 2001, CD-ROM.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Compila V - Ley Federal del Trabajo, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, 2001, CD-ROM.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. La Constitución y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, 1999, CD-ROM.

BIBLIOGRAFÍA DE APOYO

Engels, Friederich. El papel del Trabajo en la transformación del mono en hombre, Editorial Moscú, 1985, 35ª reimpresión, 25 pp.

Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional. Iniciativa de decreto que reforma el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Federal del Trabajo, México, 12 de julio de 1995, 78 pp. www.senado.gob.mx

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Diccionario jurídico mexicano, Editorial Porrúa S.A. de C.V., 14ª edición, México, 2000, cinco tomos.

Pallares, Eduardo. Diccionario de derecho procesal civil, Editorial Porrúa, S.A., 5ª edición, México, 1966, 1074 pp.