



UNIVERSIDAD VILLA RICA

**ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**“LA INCLUSIÓN DE NUEVAS FORMAS DE
CONTRATACIÓN LABORAL MODIFICANDO LOS
ARTÍCULOS 35 Y 39 DE LA LEY FEDERAL DEL
TRABAJO PARA FAVORECER EL EMPLEO EN
MÉXICO”**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

CECILIA GARCÍA VILLASEÑOR

Director de Tesis:

LIC. JOSE SALVATORI BRONCA

Revisor de Tesis:

LIC. GENARO CONDE PINEDA

BOCA DEL RÍO, VER.

2009

G R A C I A S

A mis Padres

Carlos mi Ángel de la guarda, por ser mi guía y un gran ejemplo a seguir.
Marta mi mejor y mas querida Amiga, por ser mi cómplice incondicional dándome siempre su mano para caminar.

A mis Tres Amores

Alberto mi complemento, por estar siempre a mi lado con todo su amor apoyándome en las buenas y en las malas.
Albert y Andrés las razones de mi vida, por regalarme su amor e inspirarme a superarme y ser mejor persona.

A mis Hermanos

Carlos, Rodrigo y Vicente tres grandes corazones que están en mi corazón y que siempre me han brindado su apoyo y cariño.

A mi Director de Carrera

Lic. Gerardo Mantecón Rojo, por impulsarme y apoyarme para la realización de este proyecto.

A mi Director de Tesis

Lic. José Salvatori Bronca, por su tiempo y valioso apoyo en la elaboración de este trabajo.

A mi revisor de Tesis

Lic. Genaro Conde Pineda, por sus preciadas aportaciones para la culminación de este trabajo.

ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 Planteamiento del problema	4
1.2 Justificación del problema	8
1.3 Delimitación de objetivos	10
1.3.1 Objetivo general	10
1.3.2 Objetivos específicos	10
1.4 Formulación de la hipótesis	12
1.5 Identificación de variables	12
1.5.1 Variable independiente	12
1.5.2 Variable dependiente	13
1.6 Tipo de estudio.....	13
1.6.1 Investigación documental	14
1.6.1.1 Bibliotecas públicas	14
1.6.1.2 Bibliotecas privadas.....	15
1.6.2 Técnicas empleadas.....	15
1.6.2.1 Fichas bibliográficas	15
1.6.2.2 Fichas de trabajo	16

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES Y CONCEPTUALIZACIÓN

2.1 Antecedentes de la Ley Federal del Trabajo en México	17
2.1.1 Ley Federal del Trabajo de 1931.	23
2.1.2 Ley Federal del Trabajo de 1970 a la actualidad.	26
2.2 Conceptos de Productividad, Empleo y Capacitación.	27
2.2.1 Productividad organizacional.	28
2.2.2 Empleo, desempleo y subempleo.	32
2.2.3 Capacitación.	38

CAPÍTULO III

LA RELACIÓN DE TRABAJO

3.1 La Relación de Trabajo: trabajador – patrón.	41
3.2 El contrato de trabajo.	43
3.2.1 Presupuestos del contrato.	44
3.2.2 Elementos del contrato.	51
3.2.3 Sujetos del contrato.....	55
3.3 Duración de las relaciones de trabajo.....	56
3.3.1 Contratos con fecha de terminación.	57
3.3.2 Contratos con duración indefinida.	61
3.3.3 Derechos de Preferencia, antigüedad y ascenso.	67

CAPÍTULO IV

LA PRODUCTIVIDAD EN LAS EMPRESAS MEXICANAS Y LA SITUACIÓN DEL EMPLEO EN MÉXICO.

4.1 La productividad de las empresas mexicanas en el siglo XXI.....	85
4.2 Factores que limitan la productividad en las empresas en México.	92
4.3 La situación del empleo en México.....	93
4.4 Factores que inciden en el incremento del desempleo en México.	100
4.5 Consecuencias del incremento en el desempleo en México.	104

CONCLUSIONES	109
PROPUESTA	112
BIBLIOGRAFÍA.	120
ICONOGRAFÍA.	123
LEGISGRAFÍA.	124

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1.- Producto Interno Bruto.	86
Figura 2.- Índice de competitividad Internacional.....	89
Figura 3.- Productividad por Hora-Hombre.....	91
Figura 4.- Población Ocupada 2o. Trimestre 2008.	96
Figura 5.- Tasa Desocupación 2o. Trimestre 2008.....	98
Figura 6.- Población No Económicamente Activa.	99

INTRODUCCIÓN

En el marco de un mundo globalizado con evolución diaria en los ámbitos tecnológico, económico, político y social, el Derecho no puede permanecer inerte y petrificado, so pena de no responder a las expectativas de la realidad que pretende regular.

A la par de estos cambios, sin embargo, existen condiciones mínimas de sobrevivencia que se deben mantener incólumes, principalmente cuando deriven de luchas cruentas donde se batalló contra la intolerancia de un pensamiento impregnado por conceptos e ideas de corte esclavista, sin más límites que el propio beneficio a costa de la vida, la salud y la dignidad humana.

Es este el caso del nacimiento y desarrollo del Derecho Laboral, que lleva consigo el paradigma eterno de que, toda modificación que pretenda hacerse a la legislación de la materia, trae consigo o lleva implícita, la búsqueda perenne del patrón o representante del capital, de acrecentar sus recursos a costa y en perjuicio de los beneficios del trabajador.

Se hace necesario pues, de acuerdo con las condiciones actuales y particulares propias del Estado mexicano, en materia de seguridad, educación, salud, pobreza, marginación, empleo y, un sin fin de males que sería prolijo enumerar; generar propuestas que puedan conducir o cuando menos, servir como

punto de partida o señalamiento al menos, de que opciones pudieran ofrecer mejorar las condiciones actuales, en la búsqueda de un país que ofrezca oportunidades reales a los que en él vivimos o “sobrevivimos”.

Por ello el presente estudio, que sin ser una teoría y menos un manual que pretenda dar soluciones a la problemática actual en materia de empleo, pretende contribuir en adecuar, en lo posible, la legislación federal vigente en materia laboral, a las actuales condiciones sociales, económicas, que de alguna manera se presentan en la práctica cotidiana y de la cual, no podemos permanecer ajenos, ni pretender cerrar los ojos a la realidad.

En esta tesitura, y en el afán de mostrar las razones que dieron origen al presente estudio, en el Capítulo I, se expone la Metodología utilizada en el mismo, desde el momento mismo de plantear el problema referente a la modificación de las actuales relaciones de trabajo, exponiendo los objetivos de encontrar el equilibrio entre los integrantes de la relación de trabajo: trabajador y patrón y, la posibilidad de que, por medio del análisis de la situación económica actual y de aportes de autores en materia del derecho y del análisis de anteriores estudios y propuestas, como en su momento la llamada Ley Abascal, generar propuestas susceptibles de plantear posibles adecuaciones a la legislación vigente.

En el Capítulo II que conforma el Marco teórico de la investigación, se pretende mostrar la base de estudio referencial como lo son el tener presente las modificaciones que ha sufrido la Ley Federal del Trabajo desde su creación y el fin de las mismas, así como los conceptos relacionados a la investigación y que no forman parte de la técnica del derecho, pero que sin embargo resultan de primordial importancia. De igual manera, se hace un estudio completo del contrato de trabajo como elemento fundamental de la relación de trabajo y de la importancia que en el mismo tienen cada una de las partes intervinientes en el mismo; se mencionan las formas de terminación laboral establecidas en nuestra

legislación en materia de trabajo y los derechos inherentes a esta duración laboral; en el mismo tenor, se culmina con un panorama actual acerca de las situaciones de productividad en que se encuentran las empresas mexicanas y la situación específica de los últimos días del empleo y el desempleo en nuestro país.

El Capítulo III contiene a manera de propuestas y conclusiones, el proyecto de modificaciones a los artículos 35 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, con la intención primero, de proteger los derechos de trabajadores y patrones, dentro de un marco de igualdad, libertad y seguridad jurídica; y segundo, la búsqueda de promover opciones que faciliten oportunidades de inversión y de apoyo de parte de los empresarios a la creación y fomento del empleo en el país.

La información que ha ilustrado la bibliografía, ha sido literatura de derecho laboral, algunos de administración de personal, compilaciones de la red sobre todo lo referente a los datos del Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática y otros que presentaron datos actuales, básicamente de tipo estadístico, la legislación federal vigente y publicaciones de revista que dieron forma a la propuesta de investigación.

La actualización de las leyes no debe hacerse por sistema, ni porque haya pasado un largo tiempo sin que se hayan modificado dichos cuerpos normativos, más bien, debe tenerse siempre presente que la ley como parte del Derecho, es un medio para alcanzar un fin y, si ese fin es la adecuada convivencia humana y dicha convivencia se ve afectado por factores que inciden directamente en la redacción actual de la misma, porque no permite que elementos que dependan de ella logren su cometido, habrá entonces que poner el empeño, conocimiento y voluntad, para lograr el bien común de la sociedad.

CAPÍTULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Los actuales niveles de desempleo en los últimos años en nuestro país ha turnado como preocupación primordial de todos los actores políticos al grado tal, que nuestro presidente de los Estados Unidos Mexicanos se “autonombró” como “el presidente del empleo”.

Es cierto, que el desempleo y otras cuestiones derivadas del mismo, son problemas coyunturales y que requieren de tratamientos en el orden macroeconómico y de la instauración de una adecuada política económica; sin embargo, también es cierto, que los actores principales en éste ámbito son aquellos inversionistas y empresarios que, con una visión de hacer prospero su patrimonio inciden en el desarrollo y la realización de ciertas actividades productivas.

Creemos que no corresponde al gobierno la creación de empleos, digo, lo más que podrá hacer es llenar sus dependencias de “aviadores”, parientes,

acomodados y recomendados sin ninguna acción productiva útil y si, generando un gasto y costo para el aparato gubernamental ya que, ninguno de los elementos del gobierno concibe una utilidad palpable que genere recursos.

Es decir, el gobierno funge o debe fungir como el gestor que promueva e impulse la inversión, sea pública (como en el caso de PEMEX y otras paraestatales) o privada, y está pudiera hacerse en las áreas estratégicas de desarrollo y que por ley, no pertenezcan al uso exclusivo del Estado. Es por ello, que la parte fundamental en la creación del empleo, en virtud de encontrarnos en una sociedad capitalista y de libre mercado, recae fundamentalmente en el empresario y de toda aquella persona que pretenda satisfacer las necesidades del mercado a través de la producción de bienes y servicios.

Ahora bien, si es el empresario, el principal motor de la economía, le corresponde al gobierno otorgar una serie de medidas que promuevan el establecimiento y creación de nuevos de centros de trabajo, pensando por una parte en el aspecto social, y a su vez, por otra parte, generando oportunidades de inversión y negocios para los empresarios; en este sentido, el papel del gobierno reside principalmente en buscar esa serie de alianzas y oportunidades de inversión, de tal manera que permitan la libre generación de empleos, la obtención de beneficios para los empresarios y desde luego, la creación o generación de riqueza para nuestro país.

En este sentido, si se ha trasladado al empresario en parte, la responsabilidad por la generación de empleos y su contribución al desarrollo social y económico del país, ¿qué condiciones limitan, frenan o inhiben su participación decidida en la economía del país?, ¿cuáles son algunas de las limitantes que interfieren para emprender nuevos negocios que fomenten el empleo en nuestro país? ¿cuál es el papel que debe desempeñar el gobierno desde su ámbito de

poder que permita generar e impulsar la creación de fuentes de empleo? ¿la actual legislación del país promueve el empleo o cuándo menos lo facilita?

Hemos sostenido la importancia del empleo, en virtud de que, como un elemento del círculo virtuoso y que desafortunadamente en nuestros días se ha conformado en un círculo vicioso, es decir, en un país donde arriba del 60% son pobres o viven condiciones de marginación, la pobreza trae consigo: problemas de salud, desnutrición, enfermedades, falta de acceso a centros de asistencia, marginación, elevados niveles de analfabetismo (la gente se preocupa primero por sobrevivir), discriminación, posible fuente de delincuentes; con ello se fomenta la inseguridad y sus delitos inherentes, robos, secuestros, etc, amén de la proliferación del ambulante como medio de subsistencia, la industria del “pirataje”, y efectos muchos que sería prolijo mencionar, y en este tenor, surge la cuestión de conocer ¿puede acaso el empleo contrarrestar esta tendencia de revertir este círculo vicioso en un círculo “virtuoso”? si es así, ¿qué medidas urge implementar? ¿a qué grado y en cuáles dimensiones?

¿Acaso la Ley Federal del Trabajo en la forma en que se encuentra hasta ahora, requiere adecuarse a la actual situación de la economía y el entorno global en que se encuentran las empresas de México?

Desde la perspectiva empresarial, la actual legislación inhibe la posibilidad de fomentar el empleo temporal ya que a través del principio de estabilidad en el empleo, no coincide con las actuales tendencias del mercado y los estilos de compra de los consumidores y, sujeta al empresario a introducirse a engorrosos juicios y demandas ganadas por el solo hecho de haber contratado a un personal en una actividad sujeta a cambios estacionales y además, le niega la posibilidad de acceder a la garantía y respeto del acuerdo entre las partes mediante un contrato, donde las partes obtengan y tengan la libertad abierta e irrestricta de acogerse a las cláusulas establecidas en plena libertad.

Es decir, ¿por qué no la Ley del Trabajo otorga igualdad de condiciones en la firma de un contrato por tiempo determinado, al trabajador y al patrón? independientemente de que subsista la materia del trabajo, porque de hecho, puede que ésta subsista, pero no las condiciones que ocasionaron la contratación del mismo.

Aunado a lo anterior, que pasa cuando nos referimos, a aquellos profesionistas recién egresados que pretenden incorporarse al campo de trabajo, por haber culminado con una carrera universitaria y solicitan un empleo en cualquiera de las empresas de la región en que se encuentren. Hay comentarios grotescos de que sólo vienen a ingresar las filas de los desempleados o talvez, terminaran como taxistas o vendiendo seguros.

Independientemente de las políticas que establezcan cada una de las universidades para lograr la vinculación con el sector productivo, también hace falta establecer y promover una serie de medidas que regulen la manera en como se están desarrollando la incorporación de los estudiantes al campo laboral, en el sentido que el Estado sea el facilitador y quien establezca las regla mínimas que coadyuven a los jóvenes y a los empresarios en promover y gestionar una cultura de trabajo y productividad.

E igualmente en este campo existen vacíos legales que en caso de duda serán llenados por el principio “in dubio pro operario”; pero nada más injusto también que, los empleadores o patrones que hagan uso de “becarios” otorgándoles una prestación a veces irrisoria y que, en ocasiones no lo dan de alta a los servicios de seguridad social. Creemos que, amén de los convenios que se establezcan entre universidades y patrones, se deben reglamentar las condiciones mínimas de dicha prestación del servicio que mucho ayudaría a fomentar la capacitación y preparación para el trabajo y daría en parte, esa experiencia que como primer requisito piden los empleadores.

1.2 JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Un ideal y quimera es hablar del pleno empleo, sin embargo, la implementación de cualquier medida de política económica que tienda a disminuir los niveles de desempleo en nuestro país son de alta importancia y encomiable para la labor del gobierno en su afán por contrarrestar las contingencias y adversidades que se presenten en este rubro.

Nuestra Ley Federal del Trabajo derivada del artículo 123 Constitucional requiere de modificaciones que respondan a la actual realidad social, así como a las necesidades apremiantes de la clase trabajadora en conjunción y equilibrio con los requerimientos del capital, es decir, si habrá de darse una modificación a la legislación federal del trabajo hay que tener siempre presente, en principio que esta derivó de una lucha de la clase trabajadora en contra del avasallamiento del capital, y como respuesta ello, se implementaron en la misma, todos los logros que se fundaron en la disminución de los beneficios en contra de los propios empleados.

Hoy la realidad es diferente y por lo tanto dicha diferencia, debería de plasmarse en la legislación vigente; el capital y el trabajo pueden convivir en armonía siempre y cuando el beneficio de uno, no signifique la pérdida del otro, es decir, puede y debe generarse el binomio de ganar-ganar, y no el correlativo yo gané-tu pierdes; ya que los logros pueden y deben ser repartidos en proporcionalidad al riesgo y la participación de cada uno de los actores económicos.

En este sentido, creemos que una modificación de la ley federal del trabajo no debe estar sujeta al beneplácito de los partidos políticos y desde luego de la mayoría que cada uno tenga en el Congreso de la Unión, sino, que esta derive del

conocimiento pleno y participe de la clase trabajador, de la clase empresarial y de quienes inician o pretenden participar en ambas.

Es imperioso se establezcan condiciones que promuevan la facilidad de los empresarios en una regulación más flexible y menos rigorista, claro que, sin eliminar los derechos que a través de los años se obtuvieron vía luchas cruentas por parte de los trabajadores, pero también a la vez, permitir el acceso a la población productiva y en potencial de hacerlo, se incorpore al campo de trabajo con una mentalidad de trabajo, desempeño, productividad y eficiencia en el ámbito laboral y en su vida personal.

Es insoslayable que, se requieren modificar y adecuar las leyes que promuevan la inversión pública y privada en áreas estratégicas que generen la riqueza para el país, pero que a la par den soluciones de carácter social a la actual problemática que enfrenta nuestro país; pero también se requieren de incentivos que promuevan la inversión del empresario y que, lo pongan en igualdad de condiciones

Desde la posición manifestada anteriormente, no estoy ni en la postura del patrón que busca maximizar sus ingresos a costa del trabajador, si desde la posición que busca incrementar sus ingresos a la par que derrama y reparte ganancias a los empleados y a la sociedad en que establece su empresa; tampoco desde la perspectiva del trabajador, en la que sólo a través de su antigüedad en una empresa y desde su posición “comodina” acoplada a la ley donde, todos los beneficios posibles se basan en lo que se ha ganado por el sindicalismo y sumarse sólo a los derechos; olvidándose de las obligaciones, pero no solo las establecidas en la ley, sino aquellas en las que el compromiso como persona y como ser humano lo destinan a ser un ser en constante crecimiento y capacitación, para alcanzar la productividad y desarrollo conjunto de él y de las empresas en las cuales forma parte.

De esta guisa, el presente estudio se hace necesario porque: Si estamos instaurados en un modelo económico capitalista con tendencias de corte neoliberal dónde el empresario tiene en sus manos la responsabilidad de la creación de empleos y de generación de riqueza, debe el gobierno proporcionar las herramientas que faciliten el adecuado equilibrio de las fuerzas de producción y la armonía entre el capital y el trabajo.

1.3 DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS

El fin de la presente investigación es realizar un análisis jurídico comparativo de la redacción actual de la Ley Federal del Trabajo, determinado específicamente a la duración de las relaciones de trabajo y el fomento de la validez de los contratos entre las partes, de tal manera que faciliten mediante ese acuerdo de voluntades, la seguridad para las partes, las oportunidades de crecimiento mutuo y la capacitación en el desempeño del trabajo del empleado. Por ello, los objetivos del presente estudio son:

1.3.1 Objetivo General

Promover mediante la modificación y actualización de los preceptos de la Legislación Federal del Trabajo vigente referidos a la validez del contrato de trabajo entre las partes, sus tipos y duración, la seguridad en las relaciones laborales y la incidencia de ésta, en la generación de empleos en un marco de igualdad, productividad, calidad y competitividad.

1.3.2 Objetivos específicos

I.-Elaborar un estudio jurídico-económico de las alternativas para promover el empleo en México a partir de las modificaciones a la Ley federal del Trabajo, dentro del marco de respeto a los derechos del trabajador.

II.- Determinar la importancia de los empresarios mexicanos en la participación de los aspectos económicos y sociales, como responsables indirectos de generar la riqueza para todos los mexicanos.

III.- Modernizar las relaciones de trabajo y sus formas de terminación, permitiendo que las partes establezcan libremente la duración de los contratos individuales de trabajo, en el principio de igualdad entre las partes.

IV.-Flexibilizar el principio de estabilidad en el empleo al conceder a trabajadores y empresas la facultad de negociar los retiros en un marco de franca libertad y de concertación entre las partes.

V.- Responder a la generación de empleos en el ámbito de la pequeña y mediana empresa, mediante reglas claras que eleven productivamente el nivel de vida de los trabajadores.

VI.- Modificar los sistemas de indemnización, haciéndolas razonables a la terminación (por cualquier causa) del contrato de trabajo y congruentes con la capacidad de la empresa.

VII.- Eliminar el llamado escalafón ciego de ascenso, el que deberá otorgarse sobre la base de la capacidad y aptitudes del trabajador, incorporando la importancia de la "calidad" y "productividad" en las relaciones de trabajo.

VIII.- Establecer nuevos contratos de trabajo: de carácter eventual o temporal, a prueba, otro por capacitación (puestos de base y de confianza) inicial que incluya las estancias para "becarios".

1.4 FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS

En el sentido de establecer un supuesto mediante el cual se dé confirmación a la tesis propuesto manifiesto la siguiente hipótesis:

“El establecer nuevas opciones de contratación a las partes de una relación laboral modificando los artículos 35 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, permitiendo la libertad contractual de las mismas, es factible se otorgue beneficios a los trabajadores y seguridad a los empleadores que tienda a favorecer la productividad de las empresas y el consecuente incremento del empleo en México”.

1.5 IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES

Las condiciones del ambiente en las cuales se encuentran insertas las variables de estudio de la presente investigación, están en constante cambio y se presume su proyección a escenarios futuros y una factible aplicación válida; de esta premisa se establecen las siguientes variables:

1.5.1 Variable independiente

La variable independiente en este caso son los artículos 35 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, es decir, el carácter de independiente lo adquieren por el hecho de que no se encuentran condicionadas a ningún factor o elemento que pueda alterarlas, en este caso, esta variable es la que pretendemos modificar y con ella incidir o lograr el cambio en la variable dependiente.

En concreto, la variable independiente esta constituida por: *el tipo de relación laboral y prorrogación de la misma, establecida en los artículos 35 y 39 de la Ley Federal del Trabajo.*

1.5.2 Variable dependiente

Por su parte la variable independiente, la cual hemos identificado como aquella cuya alteración se debe a la implementación de las modificaciones en la primera, esto es, al modificar los artículos 35 y 39 (variable independiente) la respuesta que se deduce o que se espera sea factible, es el otorgar beneficios a los trabajadores y seguridad (contractual) al empresario y de esta manera favorecer la contratación al generar menos cargas y consecuentemente tenderá a lograr el incremento del empleo.

Es decir, la variable dependiente, y que pretende como su nombre lo dice, "dependa", o se vea influida por un cambio en la primera, es: *adecuar la relación laboral a la realidad social del medio económico nacional y, mediante una seguridad jurídica a empleados y patrones, se propicie el clima para generar fuentes de empleos remunerados y acordes al ambiente de competitividad global.*

1.6 TIPO DE ESTUDIO

El estudio que realizado es de tipo exploratorio, ya que la investigación que se realiza no es del tipo concluyente, es más, en esta investigación se pretende establecer de manera somera una relación causal entre variables, pero que en la realidad, es una obtención de información de fuentes secundarias de datos principalmente bibliográficos y una recopilación de "pláticas de café" con pequeños empresarios, sin llegar a ser una investigación formal de campo; esto es, una aportación de recopilación bibliográfica de autores del derecho laboral y de la materia empresarial que están en contacto directo en el área de Recursos Humanos, en la contratación de personal para realizar actividades que tiene que ver fundamentalmente con el giro del negocio.

De la misma manera es esencialmente **documental y bibliográfico**, desde luego derivado de una investigación informal, de información que se tiene por el contacto cotidiano en el ámbito de los empresarios y de opiniones vertidas en charlas de personas sin tener a fondo ningún conocimiento de la ciencia del derecho, más que el conocimiento propio de la actividad empresarial y las acciones que ellos realizan y que de alguna manera se ven limitadas, desde su perspectiva por la situación actual de la legislación federal en materia del trabajo.

Por ello, la característica de exploratorio en virtud de que solo se pretende recopilar una información preliminar que ayudara a definir el problema y a sugerir hipótesis tentativa de la problemática que se presenta en la realidad.

El diseño de esta investigación como un plan básico que guía las fases de recolección y análisis de datos del proyecto de investigación, se estructura básicamente en recolectar información de fuentes de datos secundarios, es decir, de literatura existente en la materia laboral y en las propias aseveraciones de los autores en sus obras. De la misma manera, de manera preliminar y sin ser exhaustivos se obtuvo información de pequeños emprendedores, de preguntas muy ad hoc, para el tema de estudio.

1.6.1 INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL

La recopilación de datos se efectúa a través de sistemas de información tales como bibliotecas públicas y privadas. El registro de datos de identificación de fuentes consultadas se realiza mediante el empleo de fichas bibliográficas y de trabajo.

1.6.1.1 BIBLIOTECAS PÚBLICAS

Biblioteca Antonio Caso de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, ubicada en Ciudad Universitaria. México, D.F.

Universidad Nacional Autónoma de México. Avenida Universidad 3000, Ciudad Universitaria. México, D.F.

Biblioteca Central de la Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad Universitaria. México, D.F.

Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana. Ciudad Universitaria. Xalapa, Veracruz.

Biblioteca Central de la Universidad Veracruzana. Ciudad Universitaria. Xalapa, Veracruz.

Biblioteca de la Universidad Veracruzana. Juan Pablo II sin número. Veracruz, Veracruz

1.6.1.2 BIBLIOTECAS PRIVADAS

Biblioteca de la Universidad Autónoma de Veracruz “Villa Rica”, Prolongación Avenida Costa Verde, esquina Progreso, Fraccionamiento “Jardines de Mocambo”, Boca del Río Veracruz.

1.6.2 TÉCNICAS EMPLEADAS

Para la realización de la presente investigación jurídica se utilizaron fichas bibliográficas.

1.6.2.1 FICHAS BIBLIOGRÁFICAS

Estas fichas registran los datos de la investigación a realizar en el siguiente orden:

- a) Nombre y apellido del autor.

- b) Título de la obra.
- c) Lugar de impresión.
- d) Editorial o imprenta.
- e) Año de publicación.
- f) Número de edición.
- g) Número de tomo.

1.6.2.2 FICHAS DE TRABAJO

Contienen nombre del autor, título de la obra, número de edición, editorial, lugar, año, páginas consultadas y extractos de los puntos investigados en los libros que figuran como fuentes de consulta.

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES Y CONCEPTUALIZACIÓN

2.1 ANTECEDENTES DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO EN MÉXICO

Para comprender en parte el presente de la legislación laboral en nuestro país, es necesario volver a los orígenes de la lucha de clases por el cual, la clase obrera logró alcanzar grandes beneficios, no sin antes sufrir los estragos de una batalla a veces inhumana del hombre contra el hombre.

Es sabido que para prevenir el futuro es importante conocer el pasado. En nuestro país la evolución no fue del todo diferente y las cuestiones laborales datan de años recientes, sin embargo iniciaremos con la época de la llegada de los españoles a América.

Las Leyes de Indias

Consideramos interesante establecer en un capítulo especial cual ha sido el origen y desenvolvimiento del derecho del trabajo en México, a fin de conocer en qué espacios temporales llegaron las nuevas ideas a nuestro país y, ya en estas

tierras fértiles a nuestro aporte, como lograron establecerse en leyes y aún en la propia constitución.

“Iniciaremos con las leyes de indias, piedra angular de la legislación social en México. Esta recopilación legislativa en vigor por Carlos II, rey de España, en 1680, a fin de que normara la relación de los encomenderos españoles con los indígenas sometidos a su custodia. Contenía algunas disposiciones laborales, sobre todo en la parte II, “De los indios y su libertad”, que aunque parcas en su redacción tuvieron el mérito de que su contenido social, haya sido adelantado para la época, motivo por el que los tratadistas aún discuten determinar si estas leyes fueron un precedente real del derecho laboral o del derecho colonial del trabajo.”¹

En esa época, el trabajo indiano se centraba en la explotación en minas, obrajes e ingenios azucareros. En este último sector, por cierto, se requería una mayor cantidad de mano de obra y para reclutar trabajadores se recurría constantemente a la encomienda, hasta que llegó a convertirse en un auténtico “servicio al trabajo”. En la isla la española, los primeros colonos iniciaron como forma de administración del trabajo, la repartición de los indígenas. Esta costumbre se propagó por todas las colonias españolas, a pesar del repudio que sentía la reina Isabel hacia este sistema, quien tuvo que admitirlo porque ya era un hecho, aunque se reconoce que trató de reformarlo.

En las leyes de Indias España creó el monumento legislativo más humano de los tiempos modernos. Las Leyes de Indias llevan el sello del conquistador orgulloso: de acuerdo con el pensamiento de fray Bartolomé de las Casas, se reconoció a los indios su categoría de seres humanos, pero en la vida social, económica y política, no eran los iguales de los vencedores.

¹ Bermúdez Cisneros, Miguel, *Derecho del trabajo*, México, Editorial Oxford, 2000, p. 88.

En la Nueva España, las actividades estuvieron regidas por las Ordenanzas de Gremios, éstas y la organización gremial fueron un acto de poder de un gobierno absolutista para controlar mejor la actividad de los hombres.

La encomienda

“El encomendero con la autorización real, recibía impuestos y podía crear talleres industriales o comercios con el trabajo de los indígenas que le habían sido dados en encomienda, a fin de que los tutelara, instruyera e iniciara en la fe cristiana. La legislación indiana prohibía la esclavitud, reconocía la libertad de trabajo, pero fijaba como principio social la obligación de trabajar para combatir los peligros de la ociosidad. Limitaba la jornada diaria a ocho horas y establecía el descanso dominical obligatorio. Además de un salario en dinero, el encomendero tenía obligación de darle de comer al indígena. Se prohibía el trabajo de menores de 18 años, y salvo casos especiales se les admitía como aprendices; a la mujer casada se le prohibía que sirviera en casa de españoles; en caso de mujeres solteras, se requería permiso paterno para ello. Se prohibía el trabajo de las indias durante el embarazo, así como antes de cuatro meses después del parto.”²

La evaluación general de las leyes de indias resulta muy positiva, ya que en algunos aspectos se adelantó a lo que sería siglos más tardes el derecho del trabajo en nuestros días. Poseía un gran contenido social y se proponía no la extinción de la raza, sino crear con el tiempo una unidad cultural. Sin embargo, la lejanía entre el legislador español y los virreyes administradores propició que, en la práctica, las leyes de indias fueran objeto de violación constante por parte de los encomenderos, quienes la mayor parte de las veces hicieron nugatorios los derechos concedidos por esta legislación en el aspecto laboral. Concretamente, los preceptos de las leyes de indias fueron cayendo en desuso debido al influjo de la legislación civil, que también regulaba la relación entre patrón y trabajador como locación o arrendamiento de servicios.

² *Ibidem*, p. 86.

México independiente

La etapa independentista fue ajena al problema social del trabajador, ya que el hombre estaba más preocupado en lograr su libertad. Sin embargo el problema laboral existía según se desprende de las ideas expresadas por Morelos en su manifiesto sentimientos de la Nación mexicana, en que decía: “que se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, etc.

No obstante, la realidad es que no surgió nada a favor del trabajador en el aspecto normativo. Sin duda, el obstáculo era el mismo sistema imperante.

“En el congreso constituyente de 1857 también aparece el problema del trabajo, pero no supo o pudo sacarlo del mismo cuadro jurídico individualista liberal. Solo se garantizó el principio de que “nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin una justa retribución y sin su pleno consentimiento” y el de “libertad de asociación”, pero no se llegó a más. Si se trató el problema del derecho del trabajo, pero los duros moldes del individualismo fueron un obstáculo.”

3

Principios del siglo XX

Ante este vacío legislativo, la vida de los trabajadores transcurrió en idéntica desprotección que en décadas anteriores, con explotación y bajos salarios, lo que creaba una difícil situación social. En 1906, el país atestiguó dos episodios históricos de estas luchas sociales. En el mes de junio, un movimiento de huelga en Cananea, Sonora, fue aplastado por el gobierno con una violencia cruenta y vergonzosa además de contar con la ayuda de tropas estadounidenses. Unos meses más tarde un acontecimiento similar sucedió en Río Blanco, Veracruz, donde también se recurrió a la represión ante un movimiento de huelga.

Estos dos tristes hechos permiten visualizar cuál era la situación real del trabajador en México a principios del siglo XX.

³ *Ibidem*, p. 87.

“En este mismo año de 1906, se publicó el manifiesto y Programa del Partido Liberal, presidido por Ricardo Flores Magón y en cual se analizó la situación del país en esa época y las condiciones de los obreros y campesinos y se propusieron reformas de fondo a los programas políticos, agrarios y del trabajo.”⁴ Este documento anticipa los aspectos más trascendentes del contenido del derecho del trabajo, que años después aparecería en la Constitución de 1910.

Es digno de hacer notar que en esa época de opresión porfirista, para los trabajadores hubo dos legislaciones estatales que constituyen puntos positivos para la aparición del derecho del trabajo:

- a) La ley del trabajo del estado de México, conocida como ley Vicente Villada, declaró que en los casos de riesgo de trabajo, el patrono debería prestar la atención médica necesaria y pagar el salario de la víctima hasta por tres meses. Esta ley constituía un gran avance ante la idea anterior del riesgo de trabajo.
- b) En el estado de Nuevo León, que había hincado su etapa de industrialización y desarrollo, se dictó la ley Bernardo Reyes sobre accidentes de trabajo. Esta ley se basó en la legislación francesa de 1898, y ya se adelantaba definiendo el accidente de trabajo como “aquel que ocurre a los empleados y operarios en el desempeño de su trabajo o en relación de él”.

La Revolución

A partir del momento en que victoriano Huerta abandonó el poder usurpado hubo un notorio movimiento legislativo en los estados, con objeto de dotar de los derechos fundamentales a los trabajadores. En el estado de Veracruz se expidió la ley del trabajo, mas conocida como ley Cándido Aguilar; en ella se establecía una jornada máxima de nueve horas, descanso semanal, salario mínimo, además de

⁴ Dávalos, José, *Derecho individual del trabajo*, México, Editorial Porrúa, 2006, p. 55.

que se aceptaba la teoría del riesgo profesional. En san Luis Potosí el 15 de septiembre de 1914, se decretó la fijación de los salarios mínimos. En Aguascalientes se expidió un decreto que establecía la jornada de trabajo de nueve horas y un descanso semanal. Jalisco fue un estado con gran trascendencia en la elaboración de nuestro derecho del trabajo: el Gobernador Manuel M. Dieguez expidió un decreto sobre la jornada de trabajo, descanso semanal, derechos de vacaciones, etc. Más tarde, Aguirre Berlanga elaboró otro decreto que superaba en mucho el anterior, al establecer una jornada de trabajo de nueve horas, salario para la ciudad y el campo, prohibición de trabajo para menores de nueve años, aplicación de la teoría del riesgo profesional y la creación de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

“Yucatán fue otro de los estados sobresalientes como pionero del derecho del Trabajo en México. El general salvador Alvarado expidió una interesante ley del trabajo para esa entidad. Dicha ley, importante para la época (1915), fue en parte antecedente del artículo 123 Constitucional. En ella se observa un contenido más completo que los intentos anteriores. Entre sus principios destaca el que el trabajo no puede ser considerado como una mercancía; las normas contenidas en la ley deben servir para facilitar la acción de los trabajadores organizados en su lucha contra los empresarios. Las normas legales solo comprenden los beneficios mínimos que deben disfrutar los trabajadores y se desarrollarán y complementarán en los contratos colectivos y en los laudos del tribunal de arbitraje; la ley reglamenta dentro del derecho colectivo, a las asociaciones, contratos colectivos y huelgas. Este cuerpo jurídico se considera el más completo que existía antes de la redacción constitucional, ya que abordó con solvencia lo relativo a las jornadas de trabajo, los descansos y días festivos, el salario, el trabajo de la mujer y las protecciones laborales del menor, además de crear las Juntas de Conciliación y Arbitraje como órganos jurisdiccionales.”⁵

⁵ Cavazos Flores, Baltazar, *El nuevo derecho del trabajo*, México, Editorial Trillas, 2000, p. 89.

En este estado de cosas se presentó la oportunidad de elaborar una nueva constitución, a fin de normar en lo fundamental todas las instituciones, la división de poderes, los derechos individuales, etc. Sin embargo, al redactar el artículo 5 del proyecto de constitución salió a colación el problema que trascendería posteriormente en el surgimiento del derecho del trabajo contenido en el artículo 123. Lo que sucedió fue que el mencionado artículo 5 del proyecto de Constitución fijaba la garantía de libertad de trabajo, pero en la forma tradicional en que aparecía en la Constitución anterior, y únicamente le agregaron un párrafo limitando a un año la obligatoriedad del contrato laboral.

Antes de ésta propuesta se habían alzado las voces de los diputados de Veracruz y Yucatán, que tenían una idea mucho más amplia de lo que debía ser el derecho del trabajo dentro de la Constitución. Oradores en pro y en contra se sucedieron en un prolongado debate acerca de si era o no materia constitucional fijar los contenidos o solo la mera garantía de libertad del trabajo. Para los tratadistas, desde luego, esto no era materia de una Constitución. La idea triunfante en el debate fue la de estos últimos, así que se establecieron en el artículo 123 de la Constitución los derechos fundamentales de los trabajadores de nuestro país.

2.1.1 LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931.

La ley de 1931 fue el resultado de un intenso proceso de elaboración y estuvo precedida de algunos proyectos.

El Poder Ejecutivo, el 27 de septiembre de 1927 expidió un decreto creador de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, y seis días después se expidió el reglamento de organización y funcionamiento.

“La federalización de la legislación del trabajo en 1929 se realizó mediante una reforma constitucional que retiró la facultad que tenían los estados para legislar en esta materia, que pasó a ser jurisdicción exclusiva del Congreso de la Unión; en cuanto a su aplicación, esta correspondería tanto a las autoridades federales como a las locales.”⁶

A iniciativa de la Secretaría de Gobernación, en noviembre de 1928 se reunió una asamblea obrero-patronal a fin de discutir un proyecto de Código Federal del Trabajo, que presentó el primer esfuerzo de una legislación federal del trabajo. Un año después, el entonces presidente Portes Gil envió al Poder Legislativo un nuevo proyecto de Código Federal del Trabajo, elaborado por Enrique Delhumeau, Praxedes Balboa y Alfredo Iñarrítú, pero se rechazó durante su discusión.

Pasados otros dos años, la entonces Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo elaboró un Proyecto, dirigido por Eduardo Suárez que se discutió primero en el Consejo de Ministros y luego en el Congreso de la Unión. Así, el 18 de agosto de 1931 surgió la Ley Federal del Trabajo.

“Esta ley fue un cuerpo jurídico bien elaborado y muy evolucionado para su época, que contenía tanto los aspectos sustantivos como adjetivos del derecho del trabajo. Era tan buena que regulaba y desglosaba con facilidad los principios constitucionales que reglamentaba, incluso alguna de sus partes sirvió de prototipo para las legislaciones laborales de otros países de América latina.”

En la exposición de motivos de la ley del trabajo de 1931, se señalaba que: “Urgía remediar las graves injusticias que en épocas pasadas se cometieron y que fueron una de las causas principales de la revolución. De aquí que siendo el objeto de la ley remediar esas injusticias y a fin de que no puedan repetirse, fue preciso

⁶ *Idem*, p. 95.

dar a sus disposiciones el único carácter que las pone a cubierto de las contingencias de la política: el de ser justas”.

La ley federal del trabajo de 1931 reglamentó con limitaciones la obligación patronal de establecer y sostener “escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores... (artículo 111, VIII). Asimismo, en la fracción XXI del mismo artículo quedó consignada la obligación patronal de otorgar becas a uno de sus trabajadores o a uno de los hijos de éstos. Finalmente reguló el contrato de aprendizaje en los artículos 218 a 231.

Sin embargo, esta ley (como es natural) fue objeto de reformas y ampliaciones. Primero, en 1933, como consecuencia de la reforma a la fracción IX del artículo 123 de la Constitución, se modificaron los artículos referidos a la integración y funcionamiento de las Comisiones Especiales del Salario Mínimo; después, en 1936, se modificó el Art. 8 y se impuso a los patrones la obligación de pagar el salario del día de descanso semanal: en 1941, se reforman diversos artículos del capítulo sobre huelgas y finalmente en 1944, se dictó una ley para fijar los procedimientos de la revisión de los contratos colectivos de obligatoriedad general.

Además de las anteriores modificaciones, se dictaron los reglamentos correspondientes que integrarían un todo de legislación laboral. Estos fueron: el Reglamento interior de la Secretaría de Trabajo y Previsión Social; el reglamento de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje; el Reglamento de Mediadas preventivas de accidentes de trabajo; el reglamento de policía minera y seguridad de los trabajos de las minas; el reglamento de inspección de calderas de vapor; el reglamento de higiene del trabajo; el reglamento de higiene industrial, el reglamento de labores peligrosas e insalubres; el reglamento de habitaciones para obrero y, por último, en 1942, se expidió la ley del seguro social.

2.1.2 LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1970 A LA ACTUALIDAD.

“Después de un lapso de casi 40 años de vigencia, la ley de 1931 fue abrogada, y en su lugar se probó, en 1970, la Ley Federal del trabajo. El medio laboral del país era en efecto diferente: mucho más población, una nación más moderada que en 1931, uso de nuevas tecnologías y por ello diferentes sistemas de trabajo, así como una mayor concentración poblacional en el medio urbano que, a su vez, propició un considerable aumento en la prestación de servicios. Todo esto se hizo evidente de la necesidad de una legislación nueva, diferente de la de 1931; repetimos, una de las características fundamentales del derecho del trabajo es su carácter inconcluso, en constante evolución, y esto significa la novación de la ley.”⁷

Así, a partir del 1º de mayo de 1970 las actividades laborales del país se encuentran normadas por una nueva ley, un cuerpo jurídico que consta de 1010 artículos, divididos en 16 títulos, los cuales regulan tanto el derecho sustantivo como al derecho procesal. En su texto presenta avances notorios respecto a la legislación anterior, pues es un derecho más moderno, tomando en consideración que la sociedad mexicana vivía en 1970 condiciones diferentes a las de 1931.

En la exposición de motivos de la Ley del Trabajo de 1970, se mencionaba: “Los autores de esta ley pueden estar tranquilos, porque su obra ha cumplido brillante y eficazmente la fusión a la que fue destinada, ya que ha sido y es uno de los medios que han apoyado el progreso de la economía nacional y la elevación de las condiciones de vida de los trabajadores: la armonía de sus principios e instituciones, su regulación de los problemas de trabajo, la determinación de los beneficios mínimos que deberían corresponder a los trabajadores por la prestación de sus servicios...hicieron posible que el trabajo principiara a ocupar el rango que le corresponde en el fenómeno de la producción”.

⁷ *Idem*, p. 96.

Igualmente, en otros apartados de la misma exposición de motivos suprimió el contrato de aprendizaje, “por considerar que, tal como se encontraba reglamentado, era una reminiscencia medieval, y porque, en multitud de ocasiones, era un instrumento que permitía, a pretexto de enseñanza, dejar de pagar los salarios a los trabajadores o pagarles salarios reducidos.

La Ley federal del trabajo de 1970 establece como obligación de las empresas el capacitar a sus empleados, y para 1977 la capacitación para el trabajo se convierte en un derecho para el trabajador, en 1978 se origina el sistema de capacitación y desarrollo.

En abril de 1978, la Ley Federal del Trabajo tuvo diversas modificaciones, entre otras, la reforma al artículo 538, que determina la creación de un órgano desconcentrado dependiente de la STPS denominado Unidad Coordinadora de Empleo, Capacitación y Adiestramiento.

En enero de 1980 se reforma la Ley Federal del Trabajo en sus títulos 14, 15 y 16, a fin de simplificar y agilizar el procedimiento jurídico laboral, Al inicio del periodo presidencial 1982-1988 se reestructuraron de manera significativa las atribuciones del Sector Público Laboral y en 1984 se crea la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas y con motivo de la firma del Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte, se creó en julio de 1994 la Oficina Administrativa Nacional para el Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte.

2.2. CONCEPTOS DE PRODUCTIVIDAD, EMPLEO Y CAPACITACIÓN

En la mayoría de los países y de los gobiernos actuales es una preocupación constante eliminar y erradicar los niveles de inseguridad, pobreza, marginación,

corrupción y tantos males que aquejan a los habitantes del país a que se haga referencia.

En el caso de nuestro país sin soslayar la importancia que la inseguridad ha tomado en estos días, encontramos como explicación de fondo o toral, la marginación y pobreza, a la par e indisolubles talvez, encontrando en la segunda probablemente el origen de la primera y porque no decirlo de las otras.

Sin embargo, la erradicación de la pobreza más allá de acuerdos burocráticos y de políticas mesiánicas, requieren un ataque frontal y el apoyo de toda la sociedad y desde luego, de la autoridad, pero más allá de ello, de las clases con mayores recursos y más oportunidades de lograr el progreso social y económico de las clases desprotegidas.

Por ello, es de importancia conocer aquellos conceptos que, aunque no resuelven el fondo del asunto, si contribuyen a presentar una panorámica general de la situación actual y una luz tenue, de cómo se puede contribuir y lograr el desarrollo y crecimiento personal de sus habitantes a través de la creación de riqueza, en todos sus aspectos, más que en puro valor del dinero.

2.2.1 PRODUCTIVIDAD ORGANIZACIONAL

Hoy día no es competitivo quien no cumple con calidad, producción, bajos costos, tiempos, estándares, eficiencia, innovación, nuevos métodos de trabajo, tecnología y muchos otros conceptos que hacen que cada día la productividad sea un punto de cuidado en los planes a largo y pequeño plazo de las organizaciones y de la vida personal. Que tan productiva o no sea una empresa podría demostrar el tiempo de vida, de dicha corporación, además de la cantidad de producto fabricado con total de recursos utilizados.

El único camino para que un negocio pueda crecer y aumentar su rentabilidad (o sus utilidades) es aumentando su productividad, y el instrumento fundamental que origina una mayor productividad, entre otros, son la utilización de métodos adecuados, el estudio de tiempos y un sistema apropiado de pago de salarios al personal.

Ahora bien, ¿qué se entiende por productividad? “La productividad es la relación que existe entre la producción total y los recursos utilizados en la producción, especialmente la fuerza de trabajo”⁸; puede definirse como la relación entre la cantidad de bienes y servicios producidos y la cantidad de recursos utilizados. En la fabricación, la productividad sirve para evaluar el rendimiento de los talleres, las máquinas, los equipos de trabajo y los empleados.

En término de empleados o trabajadores es sinónimo de rendimiento; en un enfoque sistemático decimos que algo o alguien es productivo cuando con una cantidad de determinados recursos o insumos en un periodo de tiempo dado, obtiene el máximo de productos. En las máquinas y equipos esta dada como parte de sus características técnicas, sin embargo hay que tener presente que, con el recurso humano o los trabajadores, se deben considerar otros factores que influyen en estos resultados.

En las empresas que miden su productividad, la fórmula que se utiliza con más frecuencia es:

Productividad: Número de unidades producidas / Insumos empleados

Este modelo se aplica muy bien a una empresa manufacturera, taller o que fabrique un conjunto homogéneo de productos. Sin embargo, muchas empresas

⁸ Méndez Morales, José Silvestre, *Fundamentos de economía*, México, Editorial Mc Graw Hill, 2000. p. 163.

modernas manufacturan una gran variedad de productos. Estas últimas son heterogéneas tanto en valor como en volumen de producción a su complejidad tecnológica puede presentar grandes diferencias. En estas empresas la productividad global se mide basándose en un número definido de "centros de utilidades" que representan en forma adecuada la actividad real de la empresa.

La fórmula se convierte entonces en:

Productividad: $Producción\ a + prod.b + prod.\ N... / Insumos\ empleados$

Finalmente, otras empresas miden su productividad en función del valor comercial de los productos.

Productividad: $Ventas\ netas\ de\ la\ empresa / Salarios\ pagados$

Todas estas medidas son cuantitativas y no se considera en ellas el aspecto cualitativo de la producción (un producto debería ser bien hecho la primera vez y responder a las necesidades de la clientela) . Todo costo adicional (reinicios, refabricación, reemplazo reparación después de la venta) debería ser incluido en la medida de la productividad. Un producto también puede tener consecuencias benéficas o negativas en los demás productos de la empresa. En efecto si un producto satisface al cliente, éste se verá inclinado a comprar otros productos de la misma marca; si el cliente ha quedado insatisfecho con un producto se verá inclinado a no volver a comprar otros productos de la misma marca.

Elementos importantes a considerar para aumentar la productividad de la empresa son el capital humano como la inversión realizada por la organización para capacitar y formar a sus miembros y el instructor de la población trabajadora que son los conocimientos y habilidades que guardan relación directa con los resultados del trabajo.

La productividad es, sobre todo, una actitud de la mente. Ella busca mejorar continuamente todo lo que existe. Está basada en la convicción de que uno puede hacer las cosas mejor hoy que ayer y mejor mañana que hoy. Además, ella requiere esfuerzos sin fin para adaptar actividades económicas a condiciones cambiantes aplicando nuevas teorías y métodos. Es una creencia firme en el progreso humano.

Productividad: Se define como la relación entre producción final y factores productivos (tierra, capital y trabajo) utilizados en la producción de bienes y servicios. “Es la relación que existe entre los productos que genera la organización (bienes y servicios) y los que requiere para su funcionamiento: personal, capital, materia prima y energía.”⁹

De un modo general, la productividad se refiere a lo que genera el trabajo: la producción por cada trabajador, la producción por cada hora trabajada, o cualquier otro tipo de indicador de la producción en función del factor trabajo. Lo habitual es que la producción se calcule utilizando números índices (relacionados, por ejemplo, con la producción y las horas trabajadas), y ello permite averiguar la tasa en que varía la productividad.

La productividad es importante para las empresas y consecuentemente es algo que se busca en el empleado, pero esta debe ser tal, que procure la rentabilidad y los ingresos, sin menoscabo de la integridad física del empleado, ni vulnerando sus derechos consagrados en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

⁹ Werther Jr. William B. y Davis Keith, *Administración de personal y recursos humanos*, México, Editorial Mc Graw Hill, 2000, p. 8.

2.2.2. EMPLEO, DESEMPLEO Y SUBEMPLEO

El empleo, desempleo y subempleo son conceptos que importan a la actividad económica porque dan la pauta e información que se tiene en los países y que determinan los resultados derivados de la política económica que realiza los gobiernos para alcanzar el pleno empleo y la satisfacción de las necesidades de la población.

Analicemos la conceptualización de cada uno de ellos de tal manera que nos ubiquen en el panorama general de la ciencia económica:

EMPLEO

La palabra empleo tiene dos grandes significados. Por un lado, hacer referencia a la acción y efecto de emplear. Este verbo significa ocupar a alguien (encargándole un negocio o puesto), gastar dinero en una compra o, simplemente, usar algo.

El término de empleo generalmente es sinónimo de trabajo, es decir, quien tiene un empleo, del carácter que éste sea, tiene un trabajo; puede entenderse también como la ocupación, actividad u oficio a quién alguien se dedica y le produce algún beneficio o ganancia.

El empleo implica la realización de una actividad, función o trabajo de carácter remuneratorio que contribuye a la satisfacción de las necesidades del individuo. En este tenor, se identifica con el trabajo, y éste, al decir de los economistas, es un concepto económico histórico, puesto que el trabajo es un elemento que ha existido en todo el desarrollo de la humanidad, lo mismo que la necesidad, por lo que se puede decir que la necesidad y el trabajo son conceptos económicos e históricos.

En la actualidad, la forma de empleo dominante es el trabajo asalariado (en relación de dependencia). El empleado o trabajador establece un contrato con su empleador, en el que se fija el precio por el cual se venderá la fuerza de trabajo y las condiciones en que será prestado el trabajo. El precio del trabajo se conoce como salario o remuneración, y puede ser pagado en forma diaria (jornal), quincenal (quincena) o mensual (sueldo).

Otras formas de empleo existentes en la actualidad son el trabajo por cuenta propia (autoempleo) y el trabajo informal en relación de dependencia (también conocido como trabajo no registrado o en negro).

El pleno empleo es un concepto económico que hace referencia a la situación en la cual todos los ciudadanos en edad laboral productiva, y que desean hacerlo, tienen trabajo.

Según dicha definición, la tasa de paro (desempleo) en una situación de pleno empleo sería "cero", si bien se calcula que, por motivos de hecho, el pleno empleo puede alcanzarse con una tasa de paro superior. El motivo es que existen registrados parados que se encuentran en proceso de cambio de un empleo a otro, o en espera de un trabajo eventual, que no se consideran a la hora de establecer el concepto de pleno empleo. Lo mismo ocurre con personas desempleadas que no desean encontrar un empleo en ese momento.

El pleno empleo es un ideal al que tienden los países en su política económica, para maximizar la riqueza del país y de los ciudadanos.

En economía, el pleno empleo es aquella situación en la que la demanda de trabajo es igual a la oferta, al nivel dado de los salarios reales. Suele considerarse de pleno empleo una situación en la que sólo existe desempleo friccional.

En una situación de competencia perfecta el pleno empleo se alcanza espontáneamente: si existiese desocupación los salarios tenderían a bajar, porque habría trabajadores dispuestos a incorporarse al mercado por salarios menores y, en tal circunstancia, las empresas tenderían a usar más intensivamente el factor trabajo, aumentando así la demanda del mismo y generando una situación de pleno empleo. Pero en la práctica, debido a las presiones generadas por los sindicatos, los salarios nominales presentan una tendencia a permanecer estables o a aumentar, nunca a disminuir. Este problema es agravado por la política de casi todos los gobiernos de fijar salarios mínimos. El resultado es que existe entonces una cierta tasa de desempleo que la economía pareciera incapaz de eliminar.

Ahora bien, el empleo o trabajo para ser entendido de manera completa, requiere de su complemento y contraposición como lo es el desempleo, sin la existencia de éste, el otro perdería el sentido y no sería más que el desarrollo normal de una actividad sin mayor relevancia para la economía: el desempleo.

DESEMPLEO

El término desempleo es sinónimo de desocupación o paro. Está formado por la población activa (en edad de trabajar) que estando en posibilidades y con capacidad de trabajar, no realiza ninguna ocupación remunerada o no tiene trabajo. También se le llama desocupación abierta.

El término desempleo es sinónimo de desocupación o paro. El desempleo está formado por la población activa (en edad de trabajar) que no tiene trabajo. No se debe confundir la población activa con la población inactiva. Existen tres tipos de desempleo según el economista Samuelson: el cíclico, el estructural y el friccional, y que en economías periféricas suele incluirse el estacional. Estos tipos de desempleo son y el estacional.

Cíclico. Este tipo de desempleo es cuando el empleo se da solo por un ciclo, el más nocivo es el desempleo cíclico. En este caso sus consecuencias pueden llevar a países con instituciones débiles a la violencia generalizada y finalmente la desobediencia civil. En países desarrollados la situación puede provocar vuelcos desde las políticas de Estado hasta definitivamente la adopción de un sistema económico distinto como pena del debilitamiento institucional. Un caso de desempleo cíclico ha sido la crisis mundial de 1929.

Estructural. El desempleo estructural corresponde técnicamente a un desajuste entre oferta y demanda de trabajadores. Esta clase de desempleo es más pernicioso que el desempleo estacional y el desempleo friccional. En esta clase de desempleo, la característica de la oferta suele ser distinta a la característica de la demanda lo que hace probable que un porcentaje de la población no pueda encontrar empleo de manera sostenida. Por lo anterior, los economistas ligados al Estado no pueden admitir que un país esté bajo este tipo de desempleo pues se trata de una situación grave para una población asalariada de un punto o sector determinado. Además, en un contexto de libre mercado, se suma a la crisis de las masas asalariadas la de las medianas y pequeñas empresas que no logran adaptar su respuesta a las crisis cíclicas del sistema capitalista en la que sólo los grandes conglomerados empresariales -holdings- pueden funcionar.

Por otro lado, el factor tecnológico es un elemento a considerar permanentemente en las crisis capitalistas. La fusión de las empresas motrices del sistema (que incurren en monopolio) y el constante progreso tecnológico hace que la mano de obra sea menos requerida en alta tecnología, desplazándose grandes masas hacia trabajos informales o de carácter precario. Las características principales que advierten de un desempleo de tipo estructural son:

- Desajuste sostenido entre la calidad y características de la oferta y la demanda.

- Desadaptación del conjunto de los actores económicos respecto a la economía externa e incapacidad del mercado interno para paliar esa diferencia.
- Obsolescencia gráfica de un modelo productivo determinado.

Friccional. El desempleo friccional (por rotación y búsqueda) y el desempleo por desajuste laboral (debido a las discrepancias entre las características de los puestos de trabajo y de los trabajadores) aparecen aun cuando el número de puestos de trabajo coincida con el número de personas dispuestas a trabajar.

Obedece, por lo tanto, a una situación claramente transitoria, motivada por el tiempo en que los trabajadores y empleadores pierden hasta que encuentran la colocación o el personal que satisface sus necesidades. Dado que la búsqueda de trabajo representa un costo, básicamente por el tiempo requerido en obtener la información sobre las ofertas existentes, la persona desempleada evaluará los posibles beneficios de una búsqueda más larga contrastándolos con el aumento en los costos que ella representaría. Esta evaluación determinará el tiempo medio de búsqueda y, por lo tanto, dará origen a un mayor o menor desempleo friccional.

Cuando el trabajador no acepta ciertas colocaciones porque tiene la expectativa de conseguir otra mejor si espera un tiempo prudencial, se habla de desempleo de precaución o especulativo. En todo caso el desempleo friccional, en las sociedades modernas, que usan ampliamente diversos medios de comunicación, resulta bastante reducido en términos porcentuales.

Estacional. El desempleo estacional varía con las estaciones del año debido a fluctuaciones estacionales en la oferta o demanda de trabajo. Se habla de desempleo estacional, por otra parte, para referirse al que se produce por la

demanda fluctuante que existe en ciertas actividades, como la agricultura, por ejemplo.

SUBEMPLEO

El Subempleo ocurre cuando una persona capacitada para una determinada profesión o cargo no puede trabajar por causa del desempleo, por lo que opta por tomar trabajos menores en los que generalmente se gana poco. También ocurre en algunas empresas donde la persona comienza con un cargo menor y posteriormente se capacita y se titula en una profesión, pero aún conserva su cargo inicial.

El subempleo refleja la subutilización de la capacidad productiva de la población ocupada. El concepto forma parte integrante del marco conceptual en que se inscribe la medición de la fuerza de trabajo, y se basa en criterios similares a los que se aplican para definir el empleo y el desempleo. La población subempleada es una subcategoría de la población con empleo, y se determina comparando la situación actual en el empleo de dicha población con una situación de empleo “alternativa” que deseen asumir y para la cual estén disponibles: en términos simples, las personas subempleadas son todas las que trabajaron o tuvieron un empleo durante el tiempo de referencia, pero que deseaban y estaban disponibles para trabajar más adecuadamente.

La población subempleada esta constituida por personas que tienen bajos niveles de ocupación, que están semi ocupadas, que no desarrollan sus potenciales de fuerza de trabajo de acuerdo con sus capacidades. Existen tres criterios para definirla

- a) **Tiempo.** Personas que trabajan menos tiempo del que podrían trabajar o del que marca la ley (jornada diaria de ocho horas), se le conoce como subempleo visible.

- b) **Remuneración.** Personas que reciben un menor pago por su trabajo que el que les corresponde o marca la ley, por ejemplo las personas que ganan menos del salario mínimo o profesionistas que tienen un salario equivalente al de un obrero o un empleado, forman parte del subempleo invisible.

- c) **Ocupación.** Personas que se dedican a actividades que no requieren mucha calificación, aunque ellas tengan preparación profesional; caso de abogados que son agentes de ventas o médicos como representantes de laboratorios médicos; forman parte del subempleo invisible.

2.2.3. CAPACITACIÓN

En la intención de lograr comprender la importancia de la capacitación en las organizaciones, pero no solo para incrementar los ingresos de las mismas, sino el crecimiento personal y el incremento de los conocimientos que hagan accesible la vida del trabajador al ámbito laboral, abordamos el concepto de la capacitación de personal.

Para Gary Dessler: “La capacitación consiste en proporcionar a los empleados, nuevos o actuales, las habilidades necesarias para desempeñar su trabajo. Proceso de enseñanza de las aptitudes básicas que los nuevos empleados necesitan para realizar su trabajo.”¹⁰

¹⁰ Dessler Gary, *Administración de personal*, México, Editorial Prentice may, 2a ed., 1996. p. 249

Para algunos autores, la capacitación busca cambiar las actitudes del personal en conductas produciendo un cambio positivo en el desempeño de sus tareas, cuyo objeto es perfeccionar al trabajador en su puesto de trabajo.

La capacitación se considera como un proceso a corto plazo, en que se utiliza un procedimiento planeado, sistemático y organizado, que comprende un conjunto de acciones educativas y administrativas orientadas al cambio y mejoramiento de conocimientos, habilidades y actitudes del personal, a fin de propiciar mejores niveles de desempeño compatibles con las exigencias del puesto que desempeña, y por lo tanto posibilita su desarrollo personal, así como la eficacia, eficiencia y efectividad empresarial a la cual sirve.

Por su parte para Idalberto Chiavenato, la capacitación “Es un proceso educativo a corto plazo, aplicado de manera sistemática y organizada, mediante el cual las personas aprenden conocimientos, actitudes y habilidades, en función de objetivos definidos. El entrenamiento implica la transmisión de conocimientos específicos relativos al trabajo, actitudes frente a aspectos de la organización, de la tarea y del ambiente, y desarrollo de habilidades. Cualquier tarea, ya sea compleja o sencilla, implica necesariamente estos tres aspectos.”¹¹

Podemos decir que, la capacitación es una herramienta fundamental para la Administración de Recursos Humanos, es un proceso planificado, sistemático y organizado que busca modificar, mejorar y ampliar los conocimientos, habilidades y actitudes del personal nuevo o actual, como consecuencia de su natural proceso de cambio, crecimiento y adaptación a nuevas circunstancias internas y externas. La capacitación mejora los niveles de desempeño y es considerada como un factor de competitividad en el mercado actual.

¹¹ Chiavenato Idalberto, *Administración de recursos humanos*, México, Editorial Mc Graw Hill, 2a. ed., 1998. p. 557.

Generalmente en las organizaciones en la actualidad y de acuerdo a las ya no tan nuevas tendencias de la administración, la capacitación y el desarrollo son dos conceptos indisolubles y aunque diferentes, en ocasiones se utilizan como sinónimos.

Aunque la capacitación (termino que se emplea como sinónimo de entrenamiento) auxilia los miembros de una organización a desempeñar su trabajo actual, sus beneficios pueden prolongarse toda su vida laboral y pueden contribuir al desarrollo de esa persona para cumplir con futuras responsabilidades. Las actividades de desarrollo, por otra parte, ayudan al individuo en el manejo de responsabilidades futuras, independientes de las actuales. Como resultado de esta situación, la diferencia entre capacitación y desarrollo no siempre es muy clara o nítida. Muchos programas que se inician solo para capacitar a un empleado concluyen ayudándolo a su desarrollo e incrementando su potencial como empleado y como ser humano.

La capacitación y el desarrollo son programas que ayudan a los empleados a que se preparen integralmente como personas; además, con la capacitación, se le proporcionan al empleado conocimientos sobre todos los aspectos técnicos del trabajo y con el desarrollo se logra la ubicación y crecimiento del individuo dentro de su ámbito familiar y en el contexto social en que se desenvuelve.

CAPÍTULO III

LA RELACIÓN DE TRABAJO

3.1 LA RELACIÓN DE TRABAJO: TRABAJADOR – PATRÓN.

Existen diversas formas de constituir una relación de trabajo, como lo establece el artículo 20 de la Ley Federal, “cualquiera que sea el acto que le de origen”, y una de esas formas, la más común, es el contrato.

Ahora bien, no es necesario la existencia del contrato, basta con que se preste el servicio para que nazca la relación laboral; esto es, puede existir relación de trabajo sin que exista un contrato, pero no a la inversa, es decir, el que exista un contrato de trabajo no supone de modo necesario la relación laboral, ya que esta puede nunca darse.

Es suficiente con la prestación de un trabajo personal y subordinado para que exista la relación de trabajo; puede darse a través de un contrato u otra forma, porque el acuerdo de voluntades no es un requisito indispensable para la formación de la relación; el derecho del trabajo no protege los acuerdos de

voluntades, sino al trabajo mismo, no se trata de regular un intercambio de prestaciones, sino asegurar la salud y la vida del hombre y de proporcionar al trabajador una existencia decorosa.

Es más, para que se constituya la relación de trabajo no necesariamente debe darse el acuerdo de voluntades, hay empresas donde rige el contrato colectivo de trabajo con cláusula de ingreso y no se toma en cuenta la voluntad del patrono, aquí, los sindicatos están facultados para ocupar las plazas vacantes de la negociación aún en contra de la voluntad del patrono en casos específicos.

Existe el supuesto en el que se constituye la relación de trabajo teniendo como origen una situación de hecho, esto es, que el trabajador preste un servicio personal subordinado con el consentimiento tácito del patrón, que no puede desligarse de la obligación de pagar el servicio, pues se han creado ya derechos y obligaciones entre ambos sujetos de la relación laboral.

“La relación de trabajo tiene dos clases de elementos:

Elementos subjetivos: Trabajador y patrón

Elementos objetivos: prestación de un trabajo personal subordinado y el pago de un salario.”¹²

Ahora bien, la Ley Federal del Trabajo en su artículo 21, establece que la existencia del contrato y de la relación de trabajo se presumen entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe. Existe también la presunción de que toda persona que presta un servicio personal subordinado esta bajo la protección de la legislación laboral, a menos que el patrón demuestre lo contrario.

¹² Dávalos, José, op. cit., nota 4, p. 102.

Esta presunción ha sido atacada por la parte empresarial para anular esa ventaja de los trabajadores y lo han hecho de diversas formas: el caso de la contratación de los servicios de los agentes de comercio, bajo contratos de comisión mercantil; el de los trabajadores del volante cuya relación laboral a veces trata de encubrirse con el contrato de arrendamiento; el de los profesionistas a quienes se les pretende someter a contratos civiles de prestación de servicios profesionales, etc. La ley trata de evitar que se burlen los derechos de los trabajadores.

3.2 EL CONTRATO DE TRABAJO.

“En principio, en toda relación jurídica de trabajo se encuentra una mixtificación que se da entre el fenómeno social de la prestación del servicio por una persona subordinada a otra, a cambio de un salario, y la formalidad que para ello establece el derecho. De esta confluencia se desprenderá una serie de obligaciones y derechos que en ocasiones exigen formas y requisitos determinados, que es posible alterar en cuanto a su contenido de acuerdo con las mismas partes que lo convinieron, se concluyen en los plazos previstos y, en ocasiones, porque no decirlo, se terminan en forma abrupta e imprevista, con lo que provocan quebrantamientos al derecho.”¹³

De entre la serie de definiciones que se han intentado respecto del contrato de trabajo, esta la de Pozzo, quien sostiene: “contrato de trabajo es aquel por el cual una parte se obliga a trabajar en condiciones de subordinación o dependencia con otra, mediante el pago de una remuneración”.¹⁴

¹³ Bermúdez Cisneros, Miguel, op. cit., nota 1, p. 98.

¹⁴ Pozzo, Juan D., *Derecho del trabajo*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Ediar, 1948. p. 125.

En esta definición se precisan los elementos fundamentales del contrato de trabajo, como los sujetos: patrón y trabajador, respectivamente uno en condición de oferente y el otro como realizador del trabajo. También se capta claramente el objeto materia del contrato, que es el trabajo. Y se distingue el elemento característico y distintivo del contrato, que es la subordinación, ya que sin ella el contrato no sería convenio de trabajo. Por último, nos resta señalar su carácter oneroso, es decir, que este trabajo se realiza a cambio de un salario o remuneración.

3.2.1 PRESUPUESTOS DEL CONTRATO

Según la doctrina jurídica, los presupuestos son elementos extrínsecos del contrato, por lo que deben existir antes de la celebración del contrato y se necesitan para convalidar el acto jurídico. Los presupuestos de validez que la doctrina en el ámbito civil exige son la capacidad, la ausencia de vicios de la voluntad (consentimiento), la licitud del objeto y la forma.

a) La capacidad. Se refiere a que el contrato de trabajo solo pueden celebrarlo personas capaces jurídicamente, es decir, aquellas que pueden ejercitar sus derechos, contraer obligaciones, celebrar contratos y realizar actos jurídicos en general. Esta capacidad de obrar se configura con ciertas aptitudes físicas: edad determinada, salud mental y no estar en incapacidades establecidas en la ley. En materia laboral es importante, porque se otorgan capacidades adelantadas, como en el caso de menores trabajadores, ya que se anticipa a los 14 años y en los patrones se regula por la legislación civil.

En estos casos, el derecho del trabajo se pone en práctica una variante en razón de su contenido social, al tomar en cuenta que muchas veces el menor está obligado a trabajar con el fin de subsistir. Por esta causa, a fin de no dejar carente

de protección legal a quienes estuvieren en esta difícil situación, se otorgan permisos de capacidad anticipada para celebrar contratos de trabajo.

La edad de permiso laboral para los menores varía en los diferentes países. En unos se otorga a los 12 años, mientras que en otros no se permite sino hasta los 16 años. En nuestra legislación se establece a los 14 años; normalmente cuando el menor recibe el permiso para contratar sus servicios, debe entenderse que implícitamente también tiene la capacidad para ejercer las acciones y derechos derivados de su contrato. Como consecuencia de lo anterior, también se le puede exigir el cumplimiento de los deberes inherentes al contrato, por lo que se halla sujeto a la responsabilidad de sus actos y omisiones en relación con el trabajo contratado.

Como se ha comentado, la Constitución y la Ley prohíben el trabajo de los menores de 14 años y el de los mayores de esa edad, pero menores de 16, que no hayan terminado la educación obligatoria y que no tengan autorización de sus padres o de sus tutor y a falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del trabajo o de la autoridad política (artículo 123, fracción III y 5º, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 22 y 23 de la Ley Federal del Trabajo).

El párrafo final del artículo 23 de la ley dice que: “Los menores trabajadores pueden percibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan”. Si bien los menores de dieciséis años necesitan autorización para prestar su trabajo, pueden, en cambio, al igual que los mayores de esa edad, recibir sus salarios y ejercitar las acciones de trabajo, sin intervención del padre o tutor.

En cuanto a la capacidad del otro sujeto del contrato, el derecho del trabajo no le da especial importancia, y desde luego, esto no aplica para el patrón, ya que

los contratos que él asignará ya no serán únicamente de carácter civil y mercantil y, para ello, requerirá el presupuesto de la capacidad legal, razón por la que aquí se aplica otro criterio en el reconocimiento de capacidad a fin de evitar abusos.

Sin embargo, el trabajo de menores tiene algunas restricciones, por ejemplo, se les prohíbe laborar en trabajos peligrosos (los que ponen en peligro la integridad física).

Capacidad de personas morales. En nuestra legislación ninguna persona jurídica podrá desempeñarse como trabajador, sólo podrán hacerlo como patrón y desde luego aquí, sin obstáculo alguno en las leyes laborales, civiles y mercantiles.

b) Ausencia de vicios del consentimiento. El supuesto que contempla la Ley en que existe vicio del consentimiento, es el dolo; aquí el patrón puede rescindir la relación laboral sin incurrir en responsabilidad cuando ha sido engañado con respecto a la capacidad, aptitudes o facultades del trabajador, ya sea por éste, o por el sindicato que lo propone. La ley sanciona tal supuesto con la rescisión y no con la nulidad del contrato de trabajo.

c) Licitud en el objeto. En el artículo 5º se establecen las causas fundamentales de ilicitud en el objeto de la relación laboral, pero existen algunas otras disposiciones que señalan la ilicitud en el objeto, como son los artículos 133 y 135, que se refieren a las prohibiciones impuestas a patrones y trabajadores, respectivamente.

También que el objeto determinado o determinable, ya que la labor por realizar debe estar al menos determinada en categoría profesional, aunque no lo fuere en cuanto a cantidad de trabajo; dejarlo fuera del campo de la determinación sería una abstracción, y esto facilitaría la explotación del trabajador.

Presentamos para una mejor apreciación el contenido del artículo 5º de la Ley Federal de Trabajo:

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

I. Trabajos para niños menores de catorce años;

II. Una jornada mayor que la permitida por esta Ley;

III. Una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje;

IV. Horas extraordinarias de trabajo para los menores de dieciséis años

V. Un salario inferior al mínimo;

VI. Un salario que no sea remunerador, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje;

VII. Un plazo mayor de una semana para el pago de los salarios a los obreros;

VIII. Un lugar de recreo, fonda, cantina, café, taberna o tienda, para efectuar el pago de los salarios, siempre que no se trate de trabajadores de esos establecimientos;

IX. La obligación directa o indirecta para obtener artículos de consumo en tienda o lugar determinado;

X. La facultad del patrón de retener el salario por concepto de multa;

XI. Un salario menor que el que se pague a otro trabajador en la misma empresa o establecimiento por trabajo de igual eficiencia, en la misma clase de trabajo o igual jornada, por consideración de edad, sexo o nacionalidad;

XII. Trabajo nocturno industrial o el trabajo después de las veintidós horas, para menores de dieciséis años; y

XIII. Renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo.

En todos estos casos se entenderá que rigen la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas.”

d) La forma. Este presupuesto de validez se encuentra en los artículos 24, 25 y 28 de la Ley y, no sólo se refieren al requisito del acto que le dio origen a la relación laboral, sino a diversos actos que se suceden durante la relación misma. Como se ha comentado, la falta de este requisito de forma, no invalida la relación laboral. Los trabajadores conservan todos los derechos que les otorga la ley y los que se deriven de los servicios prestados. Los patrones tendrán obligación de respetar esos derechos y de cumplir con ellos, responsabilidad en la que se contemplan otros aspectos: el patrón será sancionado económicamente por las autoridades administrativas por la omisión del contrato escrito y en el orden procesal tendrá la carga de probar las condiciones de trabajo y de no hacerlo se tendrán por ciertas las señaladas por el trabajador en su demanda. Anexamos además la idoneidad (del objeto) y la legitimación (del sujeto respecto del objeto).

La idoneidad. Es una posibilidad de realización, es decir, ser posible, no falsear a la realidad y debe ser física (de acorde a la naturaleza de las cosas y las

posibilidades humanas) y legal, es decir, ser lícito, que no este prohibido legalmente, que no sea contrario a las leyes del orden público o a las buenas costumbres, que no lastime la conciencia social, porque de otra forma anularía el contrato.

La legitimidad. Se presenta como una forma de identidad de los sujetos del contrato con los titulares de los intereses que constituye su objeto.

Características del contrato de trabajo

- a) Sinalagmáticos. Las partes que en él intervienen (patrón y trabajador) guardan entre sí una relación mutua de reciprocidad de derechos y obligaciones.
- b) Tracto sucesivo. Porque su realización no es en un solo acto, sino que se desarrolla día a día, por jornadas, por un tiempo relativamente largo.
- c) Oneroso. Existe una finalidad de lucro perseguida por las partes; para el trabajador obtener un salario, mientras que el patrón la idea de obtener un beneficio o una ganancia
- d) Intuitu personae. Lo debe realizar exclusivamente la persona contratada para ello, y no se permite que éste le encargue la realización del trabajo a otra, por ello, la muerte es una causal de terminación del contrato.
- e) Contrato nominado. Lleva un nombre especial por la ley y en la doctrina: contrato de trabajo.
- f) Consensual. Porque se perfecciona con el simple consentimiento de las partes que puede manifestarse expresa o tácitamente, pues solo basta que de esta manifestación se desprenda voluntariedad de las partes de ligarse una a otra para la realización e un trabajo. El consentimiento constituye la base de las relaciones individuales de trabajo. El contrato se formará con el acuerdo de los que lo declaran y la intención seria de concluirlo, se perfecciona con el solo consenso; la manifestación de voluntad puede adquirir diversas formas, puede ser en forma escrita como excepción,

porque la regla general indica que puede ser verbal y la forma escrita sólo guarda una condición probatoria posterior, es decir, para el derecho del trabajo la condición de que el contrato sea por escrito solo es una condición ad probationem, y en ningún caso la falta de forma escrita de un contrato de trabajo nulificará los efectos de lo convenido en forma verbal. Cuando el patrón sea una empresa como persona jurídica, para efectos de las contrataciones acepta el consentimiento manifestado por la persona autorizada para ello.

- g) Vicios del consentimiento. Hay que tener presente que el consentimiento se vicia por error, dolo o coacción. El error (falsa noción que tenemos de alguna cosa), produce la nulidad del contrato cuando recae sobre algún elemento principal o determinante del consentimiento; puede residir en la naturaleza del trabajo por desarrollar, el lugar de la prestación del servicio, la cuantía del salario convenido o la persona a quien se desea contratar, cabe aclarar que el equivoco en cuanto a la habilidad del empleado no puede considerarse error en la persona; el consentimiento viciado por dolo puede ser propiciado por el trabajador o por el patrón, es del trabajador cuando éste presenta documentos falsos para acreditar conocimientos o habilidades de que se carece y lo hace con el fin de ser contratado, es por parte del patrón cuando a fin de contratar algún trabajador, falsea el lugar de trabajo, las labores por desarrollar o la potencialidad económica de la empresa. Los contratos afectados por vicios del consentimiento pueden ser objeto de anulación, en la práctica es más práctico rescindir el contrato.

Incidencias relativas al contrato de trabajo

Si en esencia el contrato es un negocio jurídico bilateral, habrá que considerar que es una estructura con forma y contenido del contrato; la forma es la figura exterior y el contenido su tipicidad interior, con declaraciones y manifestaciones.

Si analizamos de manera minuciosa el contrato de trabajo, veremos que está integrado por cláusulas que definen una a una las partes de la convención, es decir, la forma en que las partes se obligan.

En todo contrato debe constar el lugar y la fecha de su celebración; los nombres de las partes que lo conviene, para pasar a las cláusulas propias del contrato, en las que se establece el tipo de trabajo que se pacta, el lugar de la prestación del servicio, la retribución que se pagará a cambio, la jornada y los días de descanso, además de las cláusulas accesorias específicas a las diferentes personas que lo pactan. No debe confundirse el documento que contiene el contrato con el contrato mismo, ya que este técnicamente es un negocio jurídico, y el segundo un medio probatorio de su contenido.

3.2.2 ELEMENTOS DEL CONTRATO

A) Esenciales.

Son aquellos son los cuales el contrato no puede existir y la doctrina considera: el acuerdo de voluntades (consentimiento) y el objeto materia del contrato; a ellos hemos agregado la causa.

- a) Consentimiento.** Constituye la base de las relaciones individuales de trabajo, al ser consensual se forma por un simple acuerdo de voluntades, pudiendo ser escrita, verbal o tácita.

El consentimiento es una integración de voluntades de las partes, complementarias y de diverso contenido, cuyas declaraciones o manifestaciones se implican mutuamente, por lo que una sin la otra carecen de valor desde el punto de vista jurídico, mismo que se requiere porque, las voluntades de las partes son complementarias y de contenido diverso, ya que

proviene de intereses contrapuestos debido a que uno pretende una cosa (que le proporcionen un servicio) y el otro otra (que le paguen por hacerlo).

b) Objeto materia del contrato. En este caso, es el trabajo mismo, caracterizado como un despliegue de energía en la realización de una obra o servicio con el carácter de ajeneidad (por cuenta ajena y no propio), además de la idoneidad, la licitud y el hecho de que sea determinado o determinable en el caso de precisar el límite de lo exigible y desde luego, que sea posible su realización.

c) La causa del contrato. Establecer la causa del contrato de trabajo sería el fin que el trabajador y el patrón buscan obtener del contrato, por lo que resulta posible que en verdad existieran en el contrato de trabajo dos causas: una consistente en el interés que tiene el patrón en la realización de un trabajo que le encarga a un obrero; otra sería el interés que tiene el trabajador de obtener un salario a cambio de la realización de su trabajo.

Esta causa dentro del contrato de trabajo tiene que ser genérica, tanto del patrón como del trabajador, es decir, del primero, tener siempre la misma intención de obtener un beneficio del trabajo, sin importar cual, y del segundo, la obtención del salario, sin importar la finalidad del mismo. La causa en el contrato de trabajo la constituye el trabajo y el salario que por él se paga, pero su contenido se delinea mediante una serie de obligaciones, derechos y deberes que hacen de la convención laboral un contrato sui generis de características particulares.

B) Los elementos naturales del contrato

La prestación de un servicio. Mediante este se otorga la categoría de trabajador a la persona física, es decir, independientemente de que sea físico o intelectual, implica por principio de cuentas, ser un trabajo personal, no puede

delegarse en otro o un tercero, es intuitu personae; debe ser también voluntario, es decir, libremente convenido y no bajo presión de la otra parte o de un tercero.

Además, ese trabajo debe ser prestado con la diligencia, acuciosidad y cuidado necesarios, como lo establece el artículo 134 de la Ley federal del Trabajo.

Subordinación. En este caso debe estar bajo la dependencia de quien lo contrató, es decir, el trabajador al convenir con el oferente del empleo, se somete de acuerdo a las indicaciones de quien va a pagar el salario. Ahora bien, la forma correcta de concebir la subordinación es considerarla como una referencia jurídica, no económica y solo respecto de la prestación laboral comprometida, fuera de éste no es aplicable; es la que ejerce el patrón en su derecho de dar órdenes sobre la fiscalización del trabajo, de interrumpirlo, de hacerlo cesar bajo su responsabilidad, pero como una generalidad, sin que se torne necesario supervisar en forma constante el trabajo realizado.

Pago de un salario. Este es un requisito ineludible, ya que sin él no se estaría en la presencia de un contrato de trabajo. Este pago salarial está sujeto a requisitos como la periodicidad, la entrega personal, la liberalidad de ser convenido por las partes, de conformidad con los límites establecidos en la ley.

Algunos puntos colindantes a los temas antes tratados son los siguientes de los cuales haremos un breve comentario.

La prueba del contrato. Es de importancia en la relación laboral, sobre todo en los momentos de crisis, ya que las partes necesitan una comprobación de dicha situación laboral. En nuestro país el artículo 21 de la Ley Federal del trabajo ha establecido como principio el que: “se presumen la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe”. Esta presunción legal a favor del trabajador le aligera la carga probatoria del

contrato, ya que solamente está obligado a probar que realiza un trabajo a favor del patrón, y comprobada esta situación operará a su favor la presunción prevista en la ley.

Nulidad en el contrato de trabajo. La aplicación de la teoría de la nulidad no guarda los mismos efectos generales que en otros derechos, sino que su aplicación y efectos difieren en situaciones fundamentales. En el derecho civil, la ilicitud del objeto del contrato es muy amplio y se presenta cuando se contraría la ley, la moral y las buenas costumbres, y en estos casos, el contrato es nulo, sin establecer diferendos en cada uno de los casos.

Sin embargo, en el derecho del trabajo, la nulidad si requiere distinción, si el quebrantamiento es de la ley, de la moral o de las buenas costumbre. Por ejemplo, si el contrato de trabajo va contra la moral y las buenas costumbre, ninguna de las partes tiene derecho a reclamo alguno: hay nulidad absoluta, como si no hubiese existido el contrato; lo nulo no produce efecto alguno para las partes, porque de un hecho inmoral nadie debe sacar beneficio; por el contrario, si el quebrantamiento es de la ley, si se produce de un acto ilegal, es decir, un acto prohibido por la ley lo que propicie la nulidad, por tanto, en estos casos la nulidad surte sus efectos a partir de la fecha en que se detiene el trabajo, dejando vivo el derecho del trabajador para reclamar del patrón el pago de sus salarios devengados (caso de que una mujer trabajare en las minas, y sea descubierta por la inspección del trabajo, multará a la empresa y ordenara el cese del trabajo, pero la trabajadora tendrá el derecho a cobrar por sus servicios prestados).

Interpretación del contrato. En este caso es la autoridad laboral la que haría dicha interpretación (que tenga consecuencias jurídicas) y de acuerdo con el texto del mismo, pero si este fuese confuso e incompleto entonces el interprete deberá guiarse por lo que fue la intención de las partes en el contexto general del contrato, no sólo en una cláusula; los usos laborales también pueden ser guía en

la interpretación, siempre y cuando no estén a contrario sensu de la ley. El principio *in dubio pro operario* debe estar presente en última instancia en la interpretación de todo contrato, ya que el interprete o juzgador, siempre deberá tener presente este principio característico de todo el derecho del trabajo.

3.2.3 SUJETOS DEL CONTRATO

Los sujetos del contrato son el trabajador (quien presta el servicio) y patrón (aquel a favor del cual el servicio se realiza).

Trabajador. El artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo lo define como “la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado”. De la cual se desprenden las siguientes características:

- a) *Una actividad personal*, en la cual no se distingue el carácter material o intelectual del trabajo, ni las prestaciones que por el se otorgarán, lo que en este caso vale es que, por trabajo personal debe entenderse que solo el trabajador como persona física puede prestarlo.
- b) *Trabajo por cuenta ajena*, en el cual el beneficio es para el patrón y no para el trabajador; éste solo recibirá la retribución por el trabajo realizado; porque si fuera otra la forma, estaríamos hablando de otro tipo de contrato y no uno de trabajo.
- c) *Trabajo subordinado*, entendida como una lógica sumisión del trabajador hacia el patrón, en el aspecto del trabajo contratado a fin de hacer posible la relación de trabajo y como elemento fundamental.

Patrón. La ley lo define como la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores, y de esta definición desprendemos los elementos característicos de este sujeto:

- a) Puede ser persona física o moral. El concepto ha variado, porque primeramente se daba entre dos personas físicas; en la actualidad este concepto de patrón se ha convertido en una abstracción, porque ahora es una persona jurídica, un ente colectivo, es decir, una empresa en la que no existe un propietario único y por lo tanto, el derecho del trabajo debe evolucionar con la rapidez con la que estos nuevos entes lo hacen en la realidad y en la vida económica.
- b) Contrata servicios de otro. Como el patrón requiere de los servicios de una persona y el trabajador se compromete a realizarlos, es mediante el contrato que, se fijan las obligaciones mutuas de las partes y los términos en que estas deben complementarse, pero debe ser mediante un contrato de trabajo, porque existe la posibilidad de hacerlo mediante un contrato de prestación de servicios profesionales.
- c) Da a cambio un salario, como característica fundamental es el retribuir al trabajador un salario a cambio del trabajo realizado.

3.3 DURACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO

En la celebración del contrato de trabajo, este puede presentarse de dos formas:

- a) Con un señalamiento de fecha para su disolución
- b) Sin señalamiento de fecha de extinción, es decir, de duración indefinida

Lo anterior es de gran importancia, en razón de que las consecuencias de la terminación son diversas según se trate de un contrato con fecha de extinción determinada, o de una con duración indefinida.

3.3.1 CONTRATOS CON FECHA DE TERMINACIÓN

El contrato de trabajo por tiempo determinado o con fecha de terminación es una excepción a la regla de la relación por tiempo indeterminado. Este tipo de contrato atiende a otras circunstancias o variantes en la duración de la relación laboral, como puede ser el objeto que persigue, en estos casos se presentan las siguientes opciones:

A) RELACIÓN POR OBRA DETERMINADA

Decíamos que estos contratos atienden al objeto de la relación laboral y que una vez realizado, produce la extinción de la relación laboral y no se entenderá como despido cuando la empresa deje de ocupar al trabajador y tampoco incurrirá en responsabilidad, así lo sostienen nuestros máximos órganos jurisprudenciales:

RELACIÓN LABORAL, SU TERMINACIÓN, POR HABERSE AGOTADO EL PRESUPUESTO PARA LA OBRA RELATIVA AL CONTRATO. EL FINIQUITO Y LA CONFESIÓN DE LA ACTORA NO SON PRUEBA IDÓNEA PARA ACREDITARLA. *El artículo 53, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo establece como causa de terminación de la relación laboral, entre otras, la extinción del presupuesto destinado a la obra. Conforme a lo anterior, corresponde al patrón (en el caso, la Comisión Federal de Electricidad), acreditar mediante la prueba idónea la existencia de esa causa; sin que tenga ese carácter lo expresado por el trabajador en el texto del finiquito respectivo, ni el resultado de la confesional, en la que éste aceptó que la terminación de la relación laboral se produjo por el agotamiento presupuestal, porque este hecho financiero sólo le consta y es del conocimiento exclusivo de la empresa, mas no de sus trabajadores. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO. Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente:*

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, X, Julio de 1999, Página: 902, Tesis: XIV.1o.8 L, Tesis Aislada, Materia laboral

Un ejemplo clásico de este contrato sería el caso de un patrón que contrata a varios trabajadores para construir una casa-habitación, la cual una vez construida la casa, la relación laboral se extingue.

En el contrato de obra determinada la materia del contrato de trabajo se debe especificar; por eso el artículo 36 de la Ley Federal del Trabajo establece que: “El señalamiento de un obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza.” De esto depende que efectivamente se trate de un contrato de obra determinada y no de otro tipo de contrato, como sería el caso de un contrato de temporada, que es aquel en el cual se desarrollan trabajos de manera uniforme en periodos de tiempo fijos, es decir, cíclicamente, como sería el caso de contratar vendedores en grandes almacenes, en la época navideña.

Como habíamos comentado, un caso en el cual pudiera establecerse el contrato de obra determinada, sería cuando una constructora contrata a un grupo de empleados para realizar los trabajos inherentes a la construcción de un edificio, ya que es clara la naturaleza de la obra materia del contrato.

B) RELACIÓN POR TIEMPO DETERMINADO

A diferencia del contrato por obra determinada, el contrato por tiempo determinado es susceptible de algunas variantes, como son el plazo y la condición, cuando la duración de la relación está sujeta solamente al transcurso del tiempo.

Según el artículo 37 el señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes.

- I. Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar; un caso podría ser el trabajo sujeto a plazo, como el que se presta en una extensión de una juguetería en la temporada de reyes, por una vez.
- II. Cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador. En este caso, esta sujeto a una condición resolutoria que se cumple cuando el trabajador sustituido regrese a su trabajo.
- III. En los demás casos previstos por esta Ley; como los señalados en los artículos 193, 195, fracción IV y 305, como es el contrato de trabajo por viaje en los buques, y la actuación de un artista en una o varias temporadas o en una o varias funciones. Sin embargo, la duración del objeto del contrato está determinada y una vez concluido el plazo o la condición, se extingue la relación laboral; si subsiste la materia del trabajo, el contrato deberá prorrogarse por el tiempo necesario mientras no se concluya. Así lo determina el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo: *“Si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia. “*

Como se ha comentado, este tipo de contratos termina por cualquiera de las siguientes causas:

- a) Vencimiento del plazo señalado
- b) El mutuo consentimiento de las partes
- c) Muerte del trabajador
- d) Quiebra de la empresa

“Vencimiento del plazo señalado. De acuerdo con la doctrina más tradicional en la teoría del contrato, vencido el plazo que se señalo en su celebración se da por terminado el convenio, es decir, se cumplió el cometido prefijado y, automáticamente, cada parte quedará liberada de las obligaciones

contraídas. El contrato de trabajo cumplimentado en esa forma no requiere trámite o acto sacramental alguno que formalice la terminación: simple y sencillamente cesa la obligación del patrón de pagar el salario y la del trabajador de realizar el trabajo. Según la legislación mexicana, el patrón debe entregar al trabajador, además del salario de los últimos días trabajados, las prestaciones acumulativas hasta la fecha determinada, como la parte proporcional del pago de vacaciones y la de aguinaldo correspondiente al año que transcurre cuando se dio por terminado el contrato de trabajo.”¹⁵

Caso especial se presenta cuando en un contrato de fecha determinada para su terminación alguna de las partes (trabajador o patrón) desea dar por terminado dicho contrato antes de la fecha convenida. Dicha situación se puede presentar:

- a) Por justa causa (con voluntad unilateral)
- b) Sin justa causa (con voluntad unilateral)

En el primero de los casos el patrón o trabajador puede dar por rescindido el contrato antes de su vencimiento cuando la otra parte incumple la obligación contraída; esto claro, con las debidas consecuencias jurídicas. En el segundo, con voluntad unilateral, una parte rompe en forma caprichosa el pacto convenido antes de su vencimiento, y con ello se hace responsable del pago de la cantidad que con carácter indemnizatorio fijará después la autoridad laboral.

El mutuo consentimiento como una forma de terminación del contrato de trabajo. Se presenta como una forma resolutive del contrato, que muchas veces encubre una terminación por otra causa: puesto que el contrato de trabajo es un contrato consensual que se perfecciona por el simple consentimiento, resulta lógico entender que también existe la posibilidad de terminarlo antes de la

¹⁵ Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo*, México, Editorial Porrúa, 1996, p. 203.

fecha convenida, si existe entre las partes dicho acuerdo de voluntades, igual al que le dio origen.

“Muerte del trabajador. En razón de que el contrato de trabajo posee las características *intuitu personae*, es decir, solo el trabajador que lo convino podrá realizarlo y no puede ser sustituido por otro mientras esté vigente el contrato, la incapacidad física o mental, así como la muerte del trabajador, constituyen formas de dar por terminado en un contrato de trabajo con fecha prevista para su término.”¹⁶

Quiebra de la empresa. Por último, citaremos esta causal de terminación anticipada en un contrato que ya tiene definida una fecha de conclusión. El concurso o quiebra legalmente declarada da por terminado el contrato si la autoridad competente o los acreedores resuelven el cierre definitivo de la empresa o la reducción definitiva de sus trabajadores.

3.3.2 CONTRATOS CON DURACIÓN INDEFINIDA

Muchos de los contratos de trabajo guardan la condición de ser de duración indeterminada, y es posible casi asegurar que la mayor parte los son. Así es percibido por el legislador mexicano, quien lo estableció en la ley federal de trabajo, donde se señala que el contrato individual de trabajo será por tiempo indeterminado.

En este sentido, el contrato de trabajo por tiempo indeterminado constituye la regla general en relación con los demás contratos de trabajo reconocidos por la Ley. Lo anterior se puede observar en lo dispuesto por el artículo 35 que establece: “Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado

¹⁶ *Idem*, p. 204.

o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado.”

Regirá el contrato por tiempo indeterminado mientras subsista la capacidad física y mental del trabajador para prestar su servicio. Si la estabilidad en el empleo tuviera en nuestra legislación un carácter absoluto, el contrato sería por tiempo indeterminado.

Este tipo de contrato de manera general terminará por las siguientes causales:

- a) Mutuo consentimiento
- b) Muerte del trabajador
- c) Rompimiento unilateral por una de las partes, con causa (rescisión) o sin ella (despido)

Aquí ya no aparece como causal el vencimiento del plazo, porque en este tipo de contrataciones no existe. En cambio, parece como causal más frecuente el rompimiento unilateral en sus dos versiones, con causa, más conocido como rescisión, y sin causa.

En caso de mutuo consentimiento, puesto que el contrato de trabajo es una expresión más de los contratos consensuales, resulta lógico que una forma de terminación sea precisamente el mutuo acuerdo de las partes. Por el contrario, la terminación, aún por mutuo consentimiento o acuerdo de las partes, crea obligaciones sobre una de ellas, pues la ley obliga al patrón al pago de las prestaciones cuya integración sea de tracto sucesivo. Este pago, por tanto, es proporcional al tiempo trabajado, como el caso de vacaciones, aguinaldo y antigüedad. Bien puede argumentarse en contra que el pago proporcional de dichas prestaciones es de origen diferente del de la indemnización por terminación del contrato de trabajo, y la razón asiste a quienes así lo argumentan; si lo citamos aquí con la intención de no crear una imagen equivocada de que al terminar el

contrato de trabajo, aun con la voluntad de las partes, ninguna obligación trae consigo.

Para Guillermo Cabanellas, la terminación del contrato individual de trabajo se llama, distracto, por contraposición al contrato generador de derechos y obligaciones y que hace que desaparezca o tornen de imposible ejercicio los unos y los otros. Por último, resta decir, que para José Farina puede afirmarse con razón que la rescisión por mutuo disenso no constituye una renuncia y se pudiese dar sin necesidad de pronunciamiento judicial, por la sola voluntad de las dos partes. En nuestro derecho laboral, esta causal finiquitadora del contrato de trabajo esta contenida en el artículo 53, fracción I, de la Ley.

Otra de las causas de terminación del contrato individual de trabajo, que hemos señalado es la muerte del trabajador. Es importante aclarar que se consideró como causal de la terminación de la relación de trabajo la muerte del trabajador, ya que si el patrón muere este no tiene la misma consecuencia jurídica que la del primero.

Si el contrato se termina por la muerte del trabajador, ello se debe a que al celebrarse el grado de calificación y la calidad de su trabajo fueron elementos que atrajeron la atención del patrón para celebrar el contrato con el trabajador, y puesto que se trata de cualidades personales no sería posible exigir la realización de las labores a la esposa o hijos de l trabajador fallecido. Por ello, la muerte del trabajador sólo fija a los familiares, en algunos casos, la obligación de restituir al patrón los útiles de trabajo que hubiese proporcionado al trabajador; como parte correlativa a dicha obligación también lega el derecho de recibir el pago de los salarios que no alcanzara a recibir el trabajador fallecido.

Además, hay que señalar que si la muerte del trabajador se debía a enfermedad o infortunio laboral, amen de terminar el contrato de trabajo crearía la

obligación patronal de indemnizar a los deudos, fijada por la ley y cubierta por el patrón o por el sistema de seguridad social, según el caso (la institución aseguradora cubre la obligación con una pensión a los familiares, y no con indemnización como en el caso del patrón no asegurado).

En México, la Ley Federal del Trabajo reconoce esta forma de terminación de los contratos de trabajo al establecer en el artículo 500, la muerte del trabajador. Mas adelante establece en el artículo 599 que, cuando el riesgo traiga como consecuencia la muerte, la indemnización comprenderá:

- I. Dos meses de salario por concepto de gastos funerarios; y

- II. El pago de la cantidad que fija el artículo 502. este artículo establece que en caso de muerte del trabajador, la indemnización que corresponda a las personas a que se refiere el artículo anterior será la cantidad equivalente al importe de setecientos treinta días de salario, sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el tiempo en que estuvo sometido al régimen de incapacidad temporal.

Terminación por causas de fuerza mayor

Como otra causa de terminación del contrato de trabajo, Benítez de Lugo define la fuerza mayor con acierto al decir: *“Por fuerza mayor entiéndase todo acontecimiento cognoscible, imprevisible, que no deriva de las actividades del sujeto, sino que viene de fuera y cuyo efecto dañoso no podría evitarse con las medidas de prevención que racionalmente eran de esperar”*.¹⁷

Resulta justo aclarar que la doctrina en general ha estado acorde en exigir tres características para que los acontecimientos reclamados como fuerza mayor reúnan tal calidad: establecer una imposibilidad de ejecución y no solamente

¹⁷ Benítez de Lugo, Luis., *Extinción del contrato de trabajo*, Madrid España, Editorial Reus., 1995, p.44

convertirla en más difícil, más peligrosa o más costosa; la ejecución de la obligación debe ser imprevisible y, por último, debe ser independiente de toda falta cometida por el deudor a ella. No obstante, la ley no enuncia cuales acontecimiento guardarían dichas condiciones. Casos de fuerza mayor son las inundaciones, incendios, terremotos, guerras, explosiones, etc. Ante tales casos de fuerza mayor, la doctrina y las legislaciones laborales de diversos países se dividen, porque en muchos de ellos el trabajador no tiene derecho alguno al reclamo de indemnización, es decir, que el acontecimiento no crea al patrón obligación de pago; en otros, por el contrario, se fija una indemnización a favor del trabajador y por el importe del preaviso (esto último donde exista esta institución). En nuestro derecho laboral, el legislador estableció la carga indemnizatoria ante dichos acontecimientos. Ello se ve en el artículo 436, salvo el caso de la fracción IV, que indican que los trabajadores tendrán derecho a una indemnización de tres meses de salario, así como a recibir la prima de antigüedad a que se refiere el artículo 162.

En la actualidad se discute dentro de la doctrina y la jurisprudencia si el incendio realmente constituye una causa de fuerza mayor, ya que los avances obtenidos en el campo de la seguridad industrial hacen totalmente imposible la presentación del riesgo cuando se han tomado las medidas pertinentes; también se le niega la categoría de causa de fuerza mayor tomando en cuenta el control que sobre este riesgo ejercen en la actualidad las compañías de seguridad o aseguradoras. En nuestro país no procede la determinación oficiosa de si el incendio es o no una causa de fuerza mayor, por el hecho de que la legislación no es enunciativa, sino abierta a cualquier acontecimiento que reúna las características.

Terminación por venta del establecimiento.

Una de las causas más discutidas en la doctrina del derecho del trabajo es la venta del establecimiento. De Ferrari, al hincar un interesante comentario al

respecto, se pregunta: ¿pone término a los contratos de trabajo la venta de establecimiento y puede el personal de dicho establecimiento enajenado exigir el pago de la indemnización por despido?

Consideramos que la formula adoptada ante el problema por la Ley Federal del Trabajo en México es acertada, ya que con precisión señala que la situación del patrón no afectará las relaciones de trabajo de la empresa o del establecimiento. El patrón sustituido será solidariamente responsable con el nuevo por las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la ley nacidas antes de la fecha de la sustitución, hasta por el término de seis meses; concluido este lapso subsistirá únicamente la responsabilidad del nuevo patrón. El término de seis meses se contará a partir de la fecha en que se hubiese dado aviso de la situación al sindicato o a los trabajadores.

Tenemos por más acertada esta solución porque el interés más general, la regla más ordinaria, es la que representa los casos de los trabajadores que ante la venta del establecimiento, lo que desean es la inalterabilidad de sus relaciones de trabajo, y constituyen casos de excepción aquellos trabajadores que por algún motivo personal no desean estar obligados a prestar servicios al nuevo patrón. Por ello, consideramos que la función legislativa debe regular los casos más generales, dar preferencia a las situaciones más particularizadas. Por otra parte, en el aspecto jurídico el texto de la ley establece que los dos patrones son responsables de las obligaciones contractuales, y después de seis meses el nuevo patrón asume la responsabilidad de todas las obligaciones de contrato y de la ley respecto a los trabajadores, incluido el pago de la prima de antigüedad, refiriéndose a lo graduable para la indemnización por despido.

Además, estamos de acuerdo con Mario De la Cueva cuando afirma que la obligación de que habla De Ferrari respecto a que el trabajador se ve precisado a prestar servicio a un nuevo patrón: "Es de una importancia práctica limitada,

porque el obrero está en aptitud de terminar el contrato en cualquier momento. En efecto en tales casos solo tendría derecho al pago de prestaciones como la parte proporcional al tiempo trabajado en lo correspondiente a las vacaciones y aguinaldo, así como el pago de su antigüedad en los términos del artículo 162 (esto es, cuando tuviere más de 15 años de prestación de servicios), sin derecho a ningún otro pago indemnizatorio. También es cierto que representa mayor garantía para los trabajadores el hecho de que la ley les brinde continuidad en la relación de trabajo y, sobre todo, que el nuevo patrón asuma la totalidad de las obligaciones con el trabajador, aún las generadas por el antiguo patrón.

Por lo anterior concluimos que, a pesar de que en la doctrina aparezca la venta del establecimiento como una causal de terminación del contrato de trabajo, en nuestro país, de acuerdo con el artículo 41 de la ley federal del trabajo, ya no lo es, puesto que se establece continuidad en el contrato en beneficio de los trabajadores.

3.3.3 DERECHOS DE PREFERENCIA, ANTIGÜEDAD Y ASCENSO

A. Derecho de preferencia

El trabajo desempeña una función económica: se trabaja para solventar los gastos de alimentación, ropa, habitación, en fin, todos los gastos que enfrenta el individuo en la sociedad actual. De ahí que las personas busquen con denuedo la oportunidad de laborar, pero como la generación de fuentes de empleo es más lenta que el aumento de la población, el empleo se vuelve escaso y los solicitantes se acumulan.

Por ello, a pesar de todas las técnicas sociales que se hayan aplicado, de todas las estrategias de empleo que se deseen aplicar, la verdad es que el trabajo se ha convertido en un bien escaso en todos los países. De ahí que desde años el

trabajador reclame como uno de sus derechos fundamentales la protección laboral, consistente en el “derecho de preferencia”.

Este derecho de preferencia, especialmente protegido por las legislaciones laborales modernas, se establece con base en las siguientes circunstancias:

- a) Preferencia por razón de la nacionalidad
- b) Preferencia por razón de la antigüedad
- c) Preferencia por razón de la necesidad
- d) Preferencia por estatus de sindicalización
- e) Preferencia por la existencia previa de cláusulas compromisorias.

Estos derechos de preferencia, en cierta forma constituyen limitaciones a la libertad que tiene el empresario de seleccionar a su personal, ya que obligan a utilizar a los trabajadores que disfrutan de esos derechos con exclusión de quienes no son titulares de ellos.

El artículo 154 de la Ley Federal de Trabajo consigna el derecho de preferencia atendiendo a conceptos como los comentados: nacionalidad, antigüedad en la empresa, que no tenga otra fuente de ingresos, que tenga a su cargo una familia y la afiliación a un sindicato.

Si en una empresa existe alguna vacante o se crea un nuevo puesto, el patrón tendrá la obligación de preferir, en igualdad de circunstancias, a los trabajadores conforme al orden establecido en dicho artículo y atendiendo a las características mencionadas, no importando la calidad del trabajador, sea de planta, temporal, eventual o de cualquier otro tipo.

Ahora bien, de acuerdo con la redacción del artículo citado, existen dos condiciones públicas para ejercer el derecho de preferencia en el caso de la creación de una nueva plaza:

- Que no exista el contrato colectivo dentro de la empresa.
- Si existe el contrato colectivo, que no tenga cláusula de admisión.

Existe una condición pero de menor importancia, que sin embargo se presta a violaciones por parte del patrón, esta es la que debe existir igualdad de circunstancia entre los trabajadores, porque es fácil argumentar que no existe tal condición y contratar a quine mejor le convenga, ya que se adolece de un sistema de evaluación de merecimientos de carácter legal y obligatorio.

A continuación se hará un breve análisis de las condiciones que atiende la Ley para otorgar la preferencia para una nueva plaza:

“Preferencia por razón de la nacionalidad. Hemos dejado asentado que el derecho de trabajo mostraba una tendencia natural hacia la internacionalización, y que esto se realiza por medio de acuerdos internacionales o de normas dictadas por organismos globales, como la organización internacional del trabajo o la asociación internacional de seguridad social. Estos convenios tratan de garantizar una igualdad de oportunidad laboral a todos los trabajadores sin importar su nacionalidad. El ideal de tales principios (lejano aún) es que todos los ciudadanos del mundo tengan una oportunidad laboral general en cualquier país, ante cualquier circunstancia; sin embargo, reafirmamos, se trata de una utopía. Por más que se proclame que nos acercamos a ello, la realidad es que en la mayor parte de los países cada día se interponen más restricciones laborales a quienes no son naturales de esa nación.”¹⁸

En el derecho mexicano se establece que los patronos están obligados a preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean. En un país con un alto índice de desempleo, en que los solicitantes de oportunidad laboral no escasean, sino abundan, con un orden

¹⁸ Bermúdez Cisneros, Miguel, op. cit., nota 1, p. 178.

preferencial como el establecido, la oportunidad laboral para el extranjero resulta prácticamente nugatoria (la razón resulta obvia).

Preferencia por razón de la antigüedad. Este orden preferencial es a todas luces más justificado, en razón de que sólo deja asentado el derecho del trabajador, que por alguna causa dejó de laborar durante algún tiempo, para volver a trabajar, esto como un derecho de preferencia sobre aquel que no había trabajado antes en dicha empresa.

Creemos que aquí el legislador no fue claro y era necesario haber exigido que el trabajador demostrase competencia durante el tiempo que estuvo laborando, porque permitiría que un trabajador que haya sido despedido de la empresa por incompetente, pueda presentarse a hacer valer su orden preferencial ante quienes no hubiese trabajado antes en esa compañía. Por ello, nos parece que no es posible conceder tal orden preferencial, ya que se volvería un círculo vicioso, porque los mismos trabajadores despedidos por incompetencia promoverían el orden preferencial. En cambio, si la salida de la empresa se debió a cortes de personal o a otras causas no imputables al trabajador, ahí sí no existiría impedimento alguno para hacer valer el orden preferencial.

Preferencia por razón de necesidad. En igual medida, el justificante de necesidad para pretender el derecho de preferencia también es un tema controvertido, porque si bien se trata de una causal nueva, también son nuevas las técnicas de selección de personal, y ambas tendencias entrarían en contradicción evidente: por un lado, una persona con necesidad de trabajar y, por otra, una más sin tanta necesidad, pero con mayor capacidad. ¿Cuál sería el criterio del encargado de la oficina de recursos humanos o la del propio sindicato de trabajadores? Creemos que ambos se decidirán por la persona con mayor capacidad.

Preferencia por los estatutos de sindicalización. Otra variante del reclamo de la preferencia se encuentra establecida en las cláusulas de exclusión al trabajo, llamadas situaciones de contratación obligada, por haber sido así establecido en los contratos colectivos. En algunos contratos se conviene que la empresa anuncie las vacantes, para que el sindicato envíe al trabajador nuevo a desempeñar el trabajo. En una tergiversación de este derecho, en ocasiones se pacta, por medio de estatutos sindicales o contratos colectivos, que la preferencia señale que únicamente tengan acceso a la contratación quienes sean familiares de los ya contratados. Esto, a todas luces, es negativo para el mercado de trabajo.

Preferencia por la existencia previa de cláusula compromisoria. Que sería el caso en que los contratos colectivos previamente celebrados se establezcan cláusulas que den preferencia a los familiares de los trabajadores ya contratados.

B. Derecho de antigüedad

Se comparte la posición de Néstor del Buen de que la antigüedad no es un derecho, sino un hecho jurídico del cual se desprenden derechos, ya que es un acontecimiento natural que produce consecuencias de derecho.

La antigüedad ha ido generando dentro del trabajo, toda una serie de derechos que responden a la naturaleza de la relación de trabajo, dentro de dichos derechos destacan:

- a) La estabilidad en el empleo. Por la antigüedad el trabajador tiene a derecho a permanecer en su trabajo, con excepción de los que son despedidos injustificadamente y el patrón se puede eximir de la obligación de reinstalarlos mediante la pago de una indemnización determinada con base en la Ley (artículos 49, 50, Fracción II).

- b) Indemnización al trabajador por rescisión de la relación laboral imputable al patrón. Cuando es una rescisión laboral imputable al patrón, el trabajador puede separarse dentro de los treinta días a la fecha de la citada causa y tendrá derecho a una indemnización según sus antigüedad (artículo 50 y 52 de la Ley).
- c) Vacaciones. El periodo de vacaciones deriva de la antigüedad en el mismo y se incrementara conforme pasen los años de acuerdo con el artículo 76 de la Ley.
- d) Constancia de servicios. El trabajador tiene derecho a que el patrón, previa solicitud se le extienda una constancia escrita de los días trabajados y del salario devengado y en el supuesto de separación de la relación laboral, una constancia de los servicios prestados (artículo 132, fracciones VII y VIII).
- e) Preferencia en los ascensos (a este respecto haremos comentarios posteriormente).
- f) Inmunidad después de veinte años de servicio, por faltas graves. Esta disposición toma en cuenta la antigüedad; está considerando que si un trabajador ha prestado sus servicios más de veinte años, es justificable la rescisión, pero sólo por alguna de las causas señaladas en el artículo 47 y que además sea particularmente grave o que hagan imposible la continuación de la relación laboral. El concepto de “particularmente grave” es muy ambiguo, y la Ley no especifica como debe entenderse el mismo. deberá por tanto, demostrarse ante la Junta la gravedad.

Derecho a la prima de antigüedad.

En las legislaciones laborales de algunos países, la antigüedad se genera cuando ha habido estabilidad en el empleo durante varios años.

“La antigüedad se define como el conjunto de derechos y beneficios que el trabajador obtiene de acuerdo con la medida cronológica de los servicios

prestados a determinado patrón, debido a una cierta actividad, un empleo o trabajo con las características imprescindibles de mayor o menor y continuidad efectiva desde su ingreso hasta un momento determinado. Este hecho jurídico laboral, que se inicia en el instante en que un trabajador comienza a prestar un servicio y se prolonga por horas, días y años, le crea derechos preferenciales en varias áreas de la contratación, como en muchas ocasiones mayor salario, preferencia en el orden vacacional, graduación en las indemnizaciones, etcétera.”¹⁹

La antigüedad en el derecho mexicano aparece a consecuencia de una reforma de la ley federal del trabajo, con la que se adicionó un nuevo derecho de los trabajadores, contenido en el artículo 162, que a la letra dice:

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

- I. La prima de antigüedad consistirá en el importe de doce días de salario, por cada año de servicios;*
- II. Para determinar el monto del salario, se estará a lo dispuesto en los artículos 485 y 486;*
- III. La prima de antigüedad se pagará a los trabajadores que se separen voluntariamente de su empleo, siempre que hayan cumplido quince años de servicios, por lo menos. Asimismo se pagará a los que se separen por causa justificada y a los que sean separados de su empleo, independientemente de la justificación o injustificación del despido;*
- IV. Para el pago de la prima en los casos de retiro voluntario de los trabajadores, se observarán las normas siguientes:*
 - a) Si el número de trabajadores que se retire dentro del término de un año no excede del diez por ciento del total de los trabajadores de la empresa o establecimiento, o de los de una categoría determinada, el pago se hará en el momento del retiro.*

¹⁹ *Ibidem*, p. 179.

- b) *Si el número de trabajadores que se retire excede del diez por ciento, se pagará a los que primeramente se retiren y podrá diferirse para el año siguiente el pago a los trabajadores que excedan de dicho porcentaje.*
 - c) *Si el retiro se efectúa al mismo tiempo por un número de trabajadores mayor del porcentaje mencionado, se cubrirá la prima a los que tengan mayor antigüedad y podrá diferirse para el año siguiente el pago de la que corresponda a los restantes trabajadores*
- V. *En caso de muerte del trabajador, cualquiera que sea su antigüedad, la prima que corresponda se pagará a las personas mencionadas en el artículo 501; y*
- VI. *La prima de antigüedad a que se refiere este artículo se cubrirá a los trabajadores o a sus beneficiarios, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda.*

Al interpretar el artículo anterior, algunos autores han sostenido los siguientes criterios: que la prima de antigüedad es una prestación derivada de la relación laboral, pero posee características que la diferencian del salario, porque este se cubre como contraprestación del servicio y, en cambio, la prima se cubre en razón del tiempo de duración de la relación laboral mientras esta persista. Por eso no son aplicables a su importe los mismos elementos estructurales del salario, que se paga como contraprestación a su servicio.

La prima de antigüedad carece de naturaleza indemnizatoria, pues la obligación que respecto de su pago dispone la Ley a cargo de los patrones, no tiene el carácter de reparación de un daño causado, ya que procede su entero en los casos en que el trabajador se separa voluntariamente de su empleo, e inclusive, cuando el patrón lo despide justificadamente.

La Exposición de Motivos de la Ley, señala que se trata de una prestación que deriva del solo hecho del trabajo que debe otorgarse a los trabajadores por el transcurso del tiempo de sus servicios, y que es pagadera, se entiende, bajo el cumplimiento de ciertas hipótesis, a la conclusión de las relaciones laborales.

Debido a ello es que la prima de antigüedad es ajena al especial pago indemnizatorio de veinte días de salario por año de servicios, con el que en algunos casos puede concurrir, pero del que de cualquier manera conserva absoluta autonomía. También en razón de que la prima de antigüedad carece de naturaleza indemnizatoria, es improcedente la integración salarial para determinar la base de su pago, debido a que conforme a la Ley, sólo es aplicable la integración del salario para cuantificar el monto de indemnizaciones.

Una cuestión que surge a la luz de la interpretación del artículo anterior es, si solo los trabajadores de planta tienen ese derecho o también gozan del mismo los trabajadores de tiempo y obra determinado, los eventuales, etc. Si se hace una interpretación estricta de la Ley, se observa que expresamente señala como sujetos del beneficio del pago de la prima a los trabajadores de planta, esto es, aquellos cuya relación laboral es por tiempo indeterminado, lo que excluye como beneficiarios de la prestación a los trabajadores legítimamente contratados para obra o tiempo determinados. Se transcribe la siguiente tesis jurisprudencial dictada por la Suprema Corte, que confirma lo anterior:

PRIMA DE ANTIGÜEDAD, PLANTA DEL TRABAJADOR COMO REQUISITO PARA TENER DERECHO A LA. *Es requisito de la acción de pago de prima de antigüedad que el trabajador sea de planta; por lo que si de las constancias de autos aparece que efectivamente el trabajador no tenía ese carácter, debe concluirse que no se demostró uno de los hechos constitutivos de la acción.*

APÉNDICE 1917-1985, QUINTA PARTE, PÁG. 193. APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SEGUNDA PARTE. SALAS Y TESIS COMUNES. TESIS 1423. VOL. V. PÁG. 2279. III

Esta prestación se pagará a los trabajadores en los siguientes casos:

- I. A los trabajadores que se separen por causa justificada,

- II. A los que sean separados de su trabajo, independientemente de la justificación o injustificación del despido,
- III. A los que se separen voluntariamente de su trabajo, pero en estos casos necesitaran tener más de quince años de servicio.
- IV. En caso de muerte del trabajador, cualquiera que sea su antigüedad, se pagará a los deudos del trabajador, señalados en el artículo 501 de la ley. El pago abarcará desde la fecha en que comenzó a prestar sus servicios.
- V. Cuando a consecuencia de un riesgo no profesional se disuelve la relación laboral.
- VI. Cuando la terminación del contrato se deba a alguna de las causas previstas en los artículos 434 y 436 (causas de terminación colectiva),
- VII. En los casos de ajuste de personal por implantación de nueva maquinaria,
- VIII. En los casos del artículo 947 (negarse el patrón a someter sus diferencias al arbitraje o no acepte el laudo) de la ley.
- IX. En los casos de jubilación del trabajador
- X. Incapacidad total o parcial derivada de un riesgo de trabajo.

Haremos algunos comentarios sobre los conceptos antes mencionados:

Separación Voluntaria. Bajo este concepto se encuentran comprendidos los supuestos de renuncias al empleo, convenios de terminación voluntaria de la relación laboral, y en general todos aquellos casos de trabajadores que dejan voluntariamente de prestar servicios, sin que para ello hubieren mediado separaciones imputables al patrón declaradas así por tribunal competente.

Por encontrarse de manera expresa dispuesto en la Ley, los tribunales del Poder Judicial Federal han sostenido de manera reiterada que tratándose de separaciones voluntarias, para que los trabajadores tengan derecho al pago de la prima de antigüedad, se requiere que hayan cumplido cuando menos quince años

de servicios para su patrón. A manera de ejemplo, se transcribe la siguiente clara tesis jurisprudencial emitida por la Suprema Corte:

PRIMA DE ANTIGÜEDAD EN CASO DE RETIRO VOLUNTARIO. IMPROCEDENTE. *Si los trabajadores no son despedidos de su trabajo, sino se retiran voluntariamente y tienen menos de quince años de servicios prestados, carecen de derecho a percibir la prima de antigüedad, salvo pacto en contrario. Séptima Época, Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 151-156. Quinta Parte, Página: 178.*

Rescisiones Este rubro comprende los casos de trabajadores despedidos con o sin causa, o cuando el tribunal competente declara procedente la acción de separación justificada ejercitada por el trabajador por causa imputable al patrón.

La tesis jurisprudencial de la Suprema Corte que en seguida se transcribe, sostiene que en los supuestos de rescisión de los contratos de trabajo, no es exigible el requisito de los quince años de servicios aplicable para los casos de separación voluntaria, por lo que en dichos supuestos procede pagar la prima en base al tiempo de servicios acumulado por el trabajador, sin importar su duración.

PRIMA DE ANTIGÜEDAD, CUANDO NO ES EXIGIBLE EL REQUISITO DE QUINCE AÑOS DESERVICIOS PARA EL PAGO DE LA. *Esta Cuarta Sala, al resolver los amparos directos 1388/73, 5384/74, 607/75, 2216/75, y 887/76, sostuvo el criterio unánime que determinó la tesis jurisprudencial que con el número 2 aparece publicada en la página 6, Cuarta Sala, del informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su presidente en el año de mil novecientos setenta y seis. El tenor literal de dicha tesis jurisprudencial es el siguiente: "ANTIGÜEDAD, PRIMA DE, CUANDO NO ES EXIGIBLE EL REQUISITO DE 15 AÑOS DESERVICIOS PARA EL PAGO DE LA. La fracción III del artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, establece que los años de servicios del trabajador, en caso de retiro voluntario, deben ser más de 15 para tener*

*derecho al pago de prima de antigüedad, pero tal requisito no es exigible en los casos en que al trabajador se le rescinda su contrato de trabajo, con justificación o sin ella, y para los casos en que se separe del empleo por causa justificada." Una mayor meditación por parte de esta Cuarta Sala sobre el texto del artículo 162, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, lleva a la conclusión que la jurisprudencia mencionada debe ser modificada, para darle al precepto en cita, el valor jurídico que contiene. El artículo 162, fracción III, de la ley de la materia, dispone: "La prima de antigüedad se pagará a los trabajadores que se separen voluntariamente de su empleo, siempre que hayan cumplido 15 años de servicios, por lo menos...", esto es, para los casos de retiro voluntario, expresamente se establece el requisito de "15 años de servicios, por lo menos" para tener derecho a la prima de antigüedad; no se dice, en cuanto a los años de servicios, que deben ser más de quince años, como se precisó en la tesis de jurisprudencia transcrita. Esta es la razón por la que deben quedar sin efecto dichas tesis, en los términos en que se publicó, y aclararse en el sentido antes expuesto, para estar acorde con el contenido del artículo 162, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, y de esta manera la tesis jurisprudencial debe quedar aclarada en los siguientes términos: **PRIMA DE ANTIGÜEDAD, CUANDO NO ES EXIGIBLE EL REQUISITO DE 15 AÑOS DE SERVICIOS PARA EL PAGO DE LA.** La fracción III del artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, establece que los años de servicios del trabajador, en caso de retiro voluntario, deben ser por lo menos 15, para tener derecho al pago de la prima de antigüedad; pero tal requisito no es exigible en los casos en que al trabajador se le rescinda su contrato de trabajo, con justificación o sin ella, y para los casos en que se separe del empleo por causa justificada. Séptima Época. Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 151-156. Quinta Parte, Página 171.*

Ahora bien, a pesar de que por razones naturales cada vez son menores los casos de rescisiones de contratos de trabajadores con antigüedades anteriores a la fecha en que entró en vigor la Ley, se advierte que la tesis jurisprudencial de

la Suprema Corte que en seguida se transcribe, establece que en tales casos, esto es, de trabajadores con antigüedad anterior al primero de mayo de 1970 que sean despedidos justificada o injustificadamente o que se separen de manera procedente por causa imputable a su patrón, sólo tienen derecho al pago de la prima por el tiempo de sus servicios posterior a la mencionada fecha de iniciación de la vigencia de la Ley, por así disponerlo la misma.

PRIMA DE ANTIGÜEDAD EN CASO DE DESPIDO JUSTIFICADO. TIEMPO DE SERVICIOS COMPUTABLE. *Tratándose de un despido justificado, y de acuerdo con la fracción V del artículo 5° transitorio de la Ley Federal del Trabajo de 1970, el trabajador sólo tiene derecho al pago de sus servicios, contados a partir de la fecha en que entró en vigor la Ley Federal del Trabajo, o sea del primero de mayo de mil novecientos setenta hasta la fecha de la separación justificada, siempre que el propio precepto se haya invocado. APÉNDICE 1917-1985, QUINTA PARTE, PÁG. 183 APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SEGUNDA PARTE. SALAS Y TESIS COMUNES. TESIS 1411. VOL. IV. PÁG. 2270.*

Fallecimiento. Los criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte, de los que a manera de ejemplo se transcribe la siguiente tesis, sostienen que debe pagarse la prima en base a todo el tiempo de servicios acumulado por el trabajador fallecido, interpretando así el respectivo texto de la Ley.

PRIMA DE ANTIGÜEDAD POR MUERTE DEL TRABAJADOR. EL CÁMPUTO DE TODOS LOS AÑOS DE SERVICIOS NO IMPLICA APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 162 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. *Si la Junta, para el pago de la prima de antigüedad a que se refiere la fracción V del artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo de 1970, toma en consideración todos los años de servicios del trabajador que murió estando vigente la citada ley, no aplica retroactivamente el invocado precepto ni,*

por ende, viola lo establecido por el artículo 14 constitucional, pues, además de que la antigüedad no es un hecho que pueda fragmentarse el artículo 5° de la citada ley laboral establece que las disposiciones que de ella emanan son el orden público, esto es, de aplicación inmediata, lo cual significa que deben aplicarse en sus términos, a todas las situaciones jurídicas que surgen a partir de la entrada en vigor de la ley. Séptima Época, Instancia: Cuarta Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 151-156. Quinta Parte, Página: 185.

Para el pago de la prima de antigüedad en los supuestos de deceso del trabajador, son irrelevantes las causas del fallecimiento, esto es, si se debió a riesgo de trabajo o causa natural, pues de cualquier manera procede el entero del beneficio. La Ley refiere una prelación de beneficiarios de la prestación cuyo cumplimiento no es sustituible por la voluntad del trabajador. Conforme a tal prelación, corresponde al tribunal laboral la determinación de los beneficiarios, después de agotado el procedimiento especial que sobre el particular también se encuentra previsto en la Ley, cuyo desahogo es conveniente proponer, para evitar a los patrones el riesgo de doble pago.

Incapacidades Permanentes. La Ley dispone que cuando el trabajador se encuentre afectado de alguna incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta proveniente de causas no profesionales que obliguen a la terminación de la relación laboral, tendrá derecho a que se le cubra la prima de antigüedad, en cuyo caso procederá su pago conforme al tiempo de servicios, sin importar su duración. Nuestro más alto tribunal sostiene en los términos de la tesis jurisprudencial que a continuación se transcribe, que el pago de la prima también procede, por analogía y mayoría de razón, cuando con motivo de una incapacidad permanente derivada de riesgo profesional, termina la relación laboral por imposibilidad en la prestación de los servicios.

PRIMA DE ANTIGÜEDAD, PAGO DE LA, POR INCAPACIDAD PERMANENTE (PARCIAL O TOTAL) DEL TRABAJADOR, PROVENIENTE DE UN RIESGO DE TRABAJO. Como el en artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo de 1970, no existe disposición alguna que contemple la terminación de la relación laboral por incapacidad del trabajador proveniente de un riesgo de trabajo, resulta incuestionable en virtud de que es principio general de derecho, de justicia social y de los que animan a los ordenamientos a que se refiere el artículo 17 de dicha ley, que el mismo caso se considere regulado, no sólo por analogía, sino también por mayoría de razón, de conformidad con lo establecido por los artículos 53, fracción IV y 54 de la mencionada ley, debiendo concluirse que si la incapacidad del trabajador proviene de un riesgo de trabajo que haga imposible la prestación del mismo y, consiguientemente, que es causa de la terminación de la relación laboral, el trabajador tendrá derecho a que se le pague, además de la indemnización que le corresponda por la incapacidad permanente (parcial o total) que padezca, el importe de doce días de salario por cada año de servicios, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 162 de que se trata; es decir, a la prima de antigüedad a que se contrae la fracción I del referido precepto legal. Séptima Época, Instancia, Cuarta Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 151-156. Quinta Parte, Página: 182.

Jubilación. La Ley establece que la prima de antigüedad debe pagarse a los trabajadores o a sus beneficiarios, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda, lo que indica que procede su pago con independencia de indemnizaciones, pensiones del seguro social e inclusive, jubilaciones contractuales. Así lo confirma la siguiente tesis jurisprudencial de nuestro más alto tribunal:

JUBILACIÓN Y PRIMA DE ANTIGÜEDAD. El hecho de que un trabajador sea jubilado por la empresa, por haber cumplido los presupuestos que para tal efecto señala el Pacto Colectivo, integra una terminación del contrato individual de

trabajo por mutuo consentimiento, lo cual implica el retiro voluntario por parte del trabajador, ya que por una parte el jubilado deja de prestar servicios a la empresa y por la otra, ésta deja de cubrir el salario percibido por el trabajador como una remuneración a los servicios prestados, creándose así un régimen distinto de prestaciones que tienen su origen en el Pacto Colectivo. Consecuentemente, debe decirse que si bien es verídico que tanto la jubilación como la prima de antigüedad por retiro voluntario a que se refiere la Ley de la Materia, tienen su origen en la continuidad de los servicios prestados por el trabajador durante determinado lapso, lo cierto es que la primera de esas prestaciones es una conquista que los sindicatos han obtenido en los Pactos Colectivos; en cambio, la prima de antigüedad es una prestación de carácter general para todos los trabajadores, creada bajo el amparo de la Ley Laboral de 1970, la cual es de orden público, que el artículo 162 fracción VI, literalmente prevé: "La prima de antigüedad a que se refiere este artículo se cubrirá a los trabajadores o a sus beneficiarios, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda. APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SEGUNDA PARTE. SALAS Y TESIS COMUNES. TESOS 1049. VOL. IV. PÁG. 1683.

Conforme a la Ley, la acción para reclamar el pago de la prima de antigüedad se extingue en un año contado a partir del día siguiente a la fecha en que la obligación es exigible, esto es, contado a partir del día siguiente de que la respectiva relación laboral concluya bajo las hipótesis que se han comentado anteriormente.

C. Derecho de ascenso

“En la doctrina se conoce como derecho de ascenso la aptitud del trabajador para cubrir las vacantes que ocurren en un puesto de categoría superior a la que desempeña. Este derecho tuvo históricamente un origen contractual,

porque surgió de las cláusulas de los contratos colectivos, que reclamaban a la empresa el derecho de que los puestos que fueran quedando vacantes dentro de ella se cubrieran con los trabajadores que ya laboraban en la compañía en un puesto inmediato inferior a la vacante.”²⁰

Aceptado este derecho, Mario de la Cueva dice:

“...Urge preguntar por los elementos que deben considerarse para su realización: como es constante en el derecho del trabajo existe la presencia de dos soluciones que se antojan contradictorias. La primera, defendida por los sindicatos obreros, pretende que se tome en cuenta, exclusivamente la antigüedad en el empleo. La segunda, defendida por los empresarios, quiere que se consideren preponderación, competencia y efectividad de los trabajadores.”²¹

Una parte de dichas posiciones resultaría injusta para quien se capacitase en el trabajo a fin de realizarlo mejor y progresar en la retribución de su trabajo. Por otro lado, desaprovechar la experiencia del trabajador con más antigüedad podría resultar grave. Por ello el legislador mexicano, mediante una reforma publicada en el diario oficial de la federación del 28 de abril de 1978, adoptó una posición equitativa, en la que se toman en cuenta los dos elementos, como el actual artículo 159 de la ley que establece:

Las vacantes definitivas, las provisionales con duración mayor de treinta días y los puestos de nueva creación, serán cubiertos escalafonariamente, por el trabajador de la categoría inmediata inferior, del respectivo oficio o profesión.

Si el patrón cumplió con la obligación de capacitar a todos los trabajadores de la categoría inmediata inferior a aquélla en que ocurra la vacante, el ascenso corresponderá a quien haya demostrado ser apto y tenga mayor antigüedad. En

²⁰ *Ibidem*, p. 181.

²¹ De La Cueva, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, Tomo I, México, Editorial Porrúa, 1993, p. 228.

igualdad de condiciones, se preferirá al trabajador que tenga a su cargo una familia y, de subsistir la igualdad, al que, previo examen, acredite mayor aptitud.

Si el patrón no ha dado cumplimiento a la obligación que le impone el artículo 132, fracción XV, la vacante se otorgará al trabajador de mayor antigüedad y, en igualdad de esta circunstancia, al que tenga a su cargo una familia.

Tratándose de puestos de nueva creación para los cuales, por su naturaleza o especialidad, no existan en la empresa trabajadores con aptitud para desempeñarlos y no se haya establecido un procedimiento para tal efecto en el contrato colectivo, el patrón podrá cubrirlos libremente.

En los propios contratos colectivos y conforme a lo dispuesto en esta Ley, se establecerá la forma en que deberán acreditarse la aptitud y otorgarse los ascensos

De su lectura se deriva la claridad de la ley, por una parte, debemos tener en cuenta que la existencia de vacantes en una empresa pudieran derivar de dos hipótesis, que la vacante sea definitiva o en su caso, que esta sea provisional. Pero en ambos casos, las vacantes serán ocupadas por el trabajador con mayor antigüedad (escalafón ciego) y en ese tenor sigue describiendo el mecanismo para cubrir esa vacante, dependiendo de que haya dado cumplimiento a la obligación de capacitar y adiestrar a los trabajadores contenidas en el artículo a que hace mención el artículo en estudio.

CAPÍTULO IV

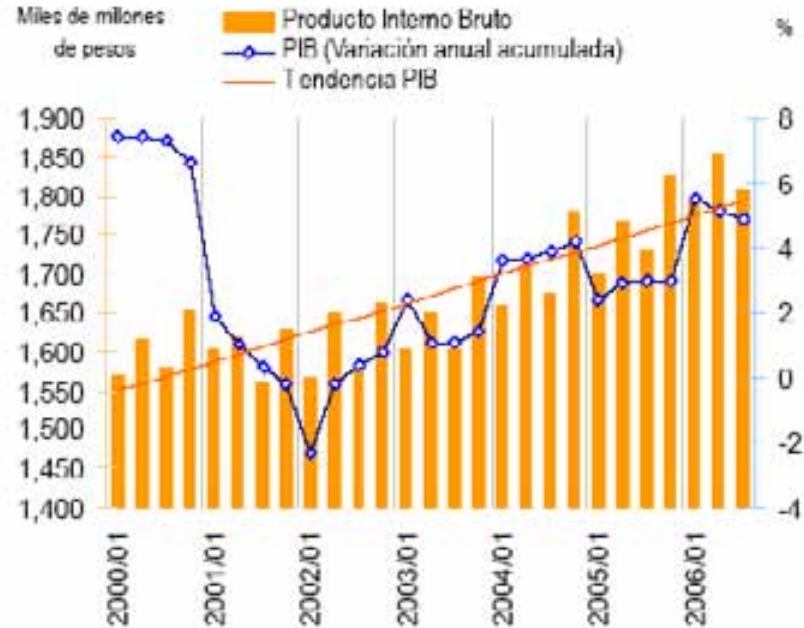
LA PRODUCTIVIDAD EN LAS EMPRESAS MEXICANAS Y LA SITUACIÓN DEL EMPLEO EN MÉXICO

4.1 LA PRODUCTIVIDAD DE LAS EMPRESAS MEXICANAS EN EL SIGLO XXI

Aunque la economía mexicana ha mejorado su desempeño durante la actual década y se ha logrado reducir la pobreza extrema, el crecimiento económico no ha sido suficiente para generar empleos de manera significativa. Entre 1994 y 2004 el PIB per cápita real creció 1.2 por ciento anual. En contraste y durante el mismo periodo, el PIB per cápita creció 3.3 por ciento en Chile, 7.7 por ciento en China y 5.9 por ciento en promedio en la región del Este asiático y el Pacífico.

Actualmente el Producto Interno Bruto, marca una tendencia positiva, pero raquítica, hay que tener presente que el PIB, solo muestra el crecimiento, no el desarrollo de la economía nacional, ya que solo muestra un crecimiento anual acumulado menor al 3%, como se muestra en la gráfica siguiente (Figura No. 1):

Producto interno bruto



Fuente: INEGI

FIGURA No. 1

El crecimiento de la productividad de México también ha sido decepcionante y el país ha ido perdiendo su participación en el mercado de exportaciones a Estados Unidos, en especial frente a China. Adicionalmente y según diversos métodos para medir la competitividad, el país está retrasado sobre todo con relación para su nivel de ingreso per cápita.

Todos estos datos indican la urgente necesidad de aumentar la competitividad de México, en especial si el país quiere avanzar en la lucha contra la pobreza.

Es muy posible que en el entorno doméstico, es decir al interior del país, en el día a día de los negocios, el efecto en las empresas y en la sociedad en general

no se sienta, mas sin embargo en el entorno global es un asunto que verdaderamente debe preocupar a los mexicanos.

La globalización y su efecto en el entorno de los negocios es una realidad irreversible. Hoy por hoy los negocios en México están obligados a medir sus estándares de productividad contra sus empresas similares en todo el mundo, si es que quieren sobrevivir en el mercado domestico, ya no digamos en el exterior.

El ingreso per cápita sólo ha crecido a una tasa modesta, y la reducción de la pobreza sigue constituyendo un desafío. Parecería necesario acelerar el crecimiento de la productividad buscando en particular mejorar la competencia en el mercado interior y racionalizar los aranceles y los regímenes fiscales especiales.

Según informe de la Organización Mundial del Comercio, señala que unas reformas estructurales más completas contribuirían a reducir los cuellos de botella en esferas como la energía, las telecomunicaciones y el transporte. La solución de estos problemas de larga data ayudaría a México a aprovechar los considerables avances ya obtenidos para acelerar su crecimiento y alcanzar niveles de vida más elevados.

Por su parte la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)²² reveló que en México disminuyó la productividad laboral en los últimos años, en contraste con el aumento que registraron países como Corea, Hungría y Eslovaquia.

Según el organismo internacional, que dirige el mexicano José Ángel Gurría, México registró un crecimiento en la mitad de esta primera década del siglo con sólo 0.5%, al nivel de Italia.

²² <http://www.ocde.org>, visitada el 15 de julio de 2008.

De acuerdo con el apartado de Crecimiento de la Productividad Laboral del mayor estudio realizado por el organismo, un vistazo a los indicadores económicos, sociales y ambientales, México sólo alcanzó una media anual de crecimiento de la productividad menor al 1 por ciento.

La OCDE explicó que la productividad laboral es medida a través la producción real dividida por el total de horas trabajadas por las personas empleadas, y el sector de negocios se refiere a la suma de industrias predominantemente orientadas a los mercados.

Las cifras muestran que México alcanzó una media anual de crecimiento de la productividad menor al 1%, mientras que los países más productivos crecieron por encima del 4% entre 2001 y 2006. Sin embargo, de 1995 a 2000, México tuvo un 20% de crecimiento en la misma materia.

Podríamos considerar que la productividad laboral en México es "pobre", entre otras cuestiones por el bajo nivel educativo de la población, el estancamiento registrado por las empresas, en modernización tecnológica, y la falta de una reforma laboral.

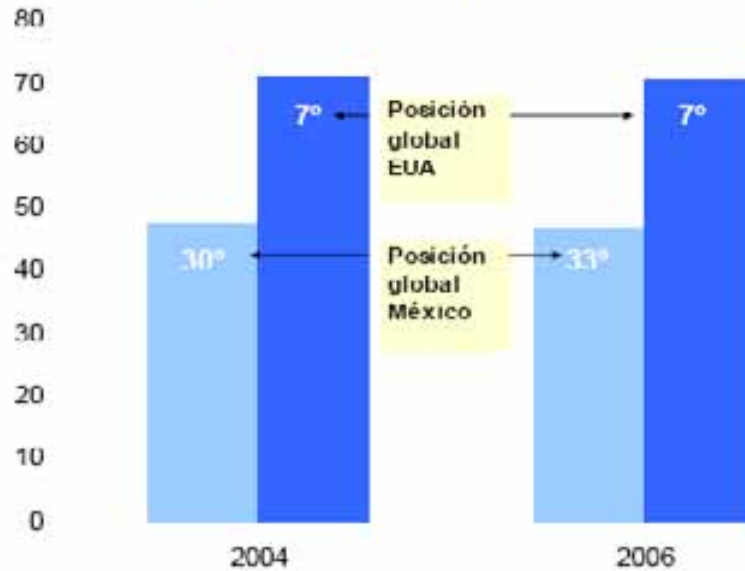
El Instituto Mexicano para la Competitividad (IMCO) y el Centro de Estudios Económicos del Sector Privado (CEESP) señalan que nuestro país se ubica en el sitio 34 en competitividad de capital humano, de un total de 45 naciones; IMCO manifiesta que lo más preocupante es que en los últimos años el costo de la mano de obra mexicana ha aumentado más que su productividad.²³

Según datos del IMCO, la calificación de México en 2006 en el Índice de competitividad internacional de IMCO bajó 3 lugares respecto de la anterior (Figura No. 2):

²³ <http://www.imco.org.mx>, visitada el 17 de julio de 2008.

Índice de competitividad internacional (IMCO)

Calificación ■ Calificación México ■ Calificación EUA



Fuente: IMCO

FIGURA No. 2

Igualmente, en las empresas es común ver que el aumento a los salarios se otorga no por incrementos en la productividad del trabajador, sino por su antigüedad. Señala que la "pobre" capacitación que dan las unidades productivas a su mano de obra, es una de las principales causas de las pocas ganancias en productividad de los trabajadores en nuestro país.

Advierte que sólo 10% de los obreros cuentan con la posibilidad de recibir capacitación por parte de su empresa, mientras que en la mano de obra calificada el porcentaje aumenta a 30; en el segmento de mandos superiores baja a 25, y en los trabajadores con carrera técnica sube a 60%.

Incluso, apunta el IMCO, el nivel de capacitación de las empresas mexicanas a sus trabajadores es "muy pobre" con relación a los países de América Latina.

El organismo dependiente del Consejo Mexicano de Hombres de Negocios (CMHN) indica que en el país existe una gran distancia entre la remuneración recibida por el trabajador y el costo real para la empresa.

Los aumentos salariales en México casi nunca representan un premio a los incrementos en productividad, lo que sí sucede, por ejemplo, en China.

En el país, anota, la fuerza laboral se emplea en más de 90% en sectores de uso intensivo de la mano de obra y en más de 95% en industrias de baja tecnología.

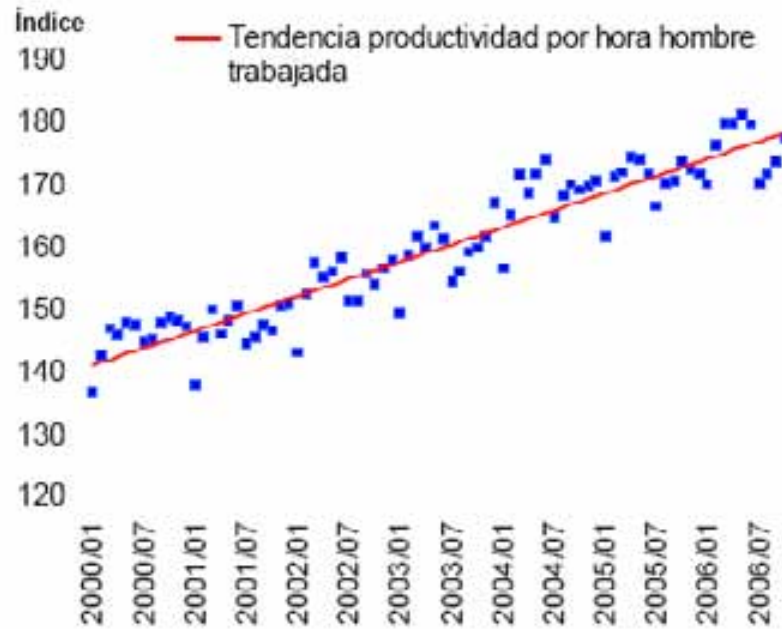
A su vez, el CEESP señala que para incrementar la productividad laboral -la cual impacte positivamente en el poder adquisitivo de los trabajadores-, es urgente que se realicen los cambios a la Ley Federal del Trabajo (LFT).²⁴

Ello, dice, para incluir criterios de productividad y que a los trabajadores se les aumente el salario no únicamente "por antigüedad".

Actualmente la productividad por hora hombre trabajada de la población económicamente activa, en los sectores formales sigue creciendo, pero a ritmos anuales relativamente bajos del 3.5 %, como se muestra en el gráfico siguiente (Figura No. 3):

²⁴ <http://www.cce.org.mx/CEESP/>, visitada el 20 de julio de 2008.

Productividad por hora hombre trabajada



Fuente: INEGI

FIGURA No. 3

También se requiere reemplazar la obligación de las empresas a registrar sus programas de capacitación con el gobierno, por otro proceso menos burocrático; otorgar un incentivo fiscal a las firmas que capaciten a su personal; poner un mayor énfasis a la educación técnica mediante incentivos como becas o créditos blandos, y propiciar un mayor contacto entre universidades y negocios, expone el Centro.

En tanto, el IMCO establece cuatro objetivos para la modificación de la Ley Federal del Trabajo: incrementar la productividad laboral, las percepciones y la generación de empleos en la economía formal; estimular la inversión en capacitación y adiestramiento de los trabajadores; impulsar la movilidad geográfica

y funcional de los empleados, y desarrollar un sistema de seguridad social auto-sustentable, portátil y de calidad.

4.2 FACTORES QUE LIMITAN LA PRODUCTIVIDAD EN LAS EMPRESAS EN MÉXICO

Aunque pudiéramos hacer una lista interminable de factores y elementos que inciden en el detrimento de la productividad de las empresas en México, mencionaremos aquellas que son más recurrentes, tanto en las grandes empresas de los distintos sectores como aquellas, pequeñas y medianas empresas del país.

Hay que tener presentes que son limitantes que inciden en la productividad, porque afectan directa indirectamente en los costos de las organizaciones, desde cualquier que sea el punto de vista por el que se le vea.

- Elevados costos de los insumos (materia prima) como son los energéticos: energía eléctrica y el gas natural, comparados con los precios internacionales que los menos competitivos y rentables.
- Escasez de recursos financieros que dificultan el acceso al crédito para las empresas en condiciones de favorables de utilidades.
- Deficiencias en la educación y capacitación del Capital Humano en el país, que proporciona poca mano de obra calificada.
- La dificultad de acceder a nuevas tecnologías y la falta de apoyos a la investigación y desarrollo de nuevas tecnologías; así como la asimilación de la misma.

- Falta de infraestructura en materia de carretera, ferrocarril, y en los puertos que faciliten el acceso a los mercados nacionales e internacionales en condiciones adecuadas de competitividad.
- Deficiencias jurídicas y gubernamentales, por la ausencia de un sistema jurídico legal estable, la falta de coordinación del Gobierno y el sector privado y los enormes índices de corrupción en el gobierno y la inseguridad que se vive a diario en materia delincriminal.

4.3 LA SITUACIÓN DEL EMPLEO EN MÉXICO

La problemática del empleo, es un asunto que se ha ido acendrando en México, sobre todo a partir de la adopción de las políticas económicas neoliberales a ultranza, a mediados de los años 80's del siglo pasado.

Concentrados en la economía interna, con un modelo de protección a la industria nacional y la sustitución de importaciones, la economía mexicana era básicamente endógena.

De alguna manera o de otra, al romperse el paradigma tradicional con el que se había manejado la economía mexicana, tenía que haber muchos damnificados: todos aquellos empresarios que habían crecido protegidos bajo el esquema de proteccionismo, y los trabajadores, que habían creído en que bastaba cierto grado mínimo de capacitación y mantener fidelidad en el empleo, con la finalidad de conservarlo para siempre.

Lo anterior cae en un círculo vicioso, porque infortunadamente para los mexicanos, éste no ha podido convertirse en virtuoso, sobre todo porque al tomar

las decisiones de política económica, fiscal y financiera, se tiene la percepción de que no se hace desde un punto de vista sistémico, explicaré por qué:

- a) Si hay excedente de mano de obra, esta tiende a abarataarse, con la consecuente disminución del poder adquisitivo de los trabajadores.
- b) Si los trabajadores tienen bajos ingresos, su poder adquisitivo será muy pobre, y tenderán a comprar estrictamente lo necesario.
- c) Si las personas compran estrictamente lo necesario para satisfacer primordialmente sus necesidades de alimentación, salud y educación, el resto de la industria, comercio y servicios se verá afectado.
- d) Si no se tiene un consumo conforme a lo esperado, las empresas se verán obligadas a reducir su producción, con el consecuente despido de mano de obra.
- e) Si a más de ello, las empresas trasladan su producción al extranjero o se da una importación excesiva de bienes, otro bloque de personas, pasa a agruparse con los desempleados.
- f) Si se incrementa el número de desempleados, la demanda agregada de bienes y servicios, necesariamente disminuye, perjudicando el consumo y por tanto el empleo de los demás.

El comportamiento seguido por la estadística de empleo, demuestra que la población económicamente activa (PEA) en México, no ha tenido el repunte que esperaba, para solucionar el déficit de empleos.

Según resultados de la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo (ENOE), las cifras durante el segundo trimestre (abril- junio) de éste 2008 fueron las siguientes²⁵:

- *Durante el segundo trimestre de este año, la Población Económicamente Activa (PEA) del país se ubicó en 45.5 millones de personas, que representan el 59.1% de la población de 14 años y más. De ellas, el 96.5% estaba ocupado y el 3.5% restante desocupado.*
- *Un total de 43.9 millones de personas se encontraban ocupadas, habiéndose incrementado en 960 mil respecto al trimestre comparable de 2007. La mayor parte del crecimiento registrado en la ocupación se localizó en la población de trabajadores subordinados y remunerados, en el sector servicios, así como en los micronegocios.*
- *La población subocupada fue de 3 millones de personas en el segundo trimestre de 2008.*

Población económicamente activa

Durante el segundo trimestre del presente año, la población de 14 años y más disponible para producir bienes y servicios en el país fue de 45.5 millones (59.1% del total), cuando un año antes había sido de 44.4 millones (58.6%). Este incremento de 1 millón de personas es consecuencia tanto del crecimiento demográfico, como de las expectativas que tiene la población de participar o no en la actividad económica. Mientras que 78 de cada 100 hombres en estas edades son económicamente activos, en el caso de las mujeres 42 de cada 100 están en esta situación.

²⁵ <http://www.inegi.org.mx>, visitada el 1 de agosto de 2008.

Población ocupada

Al interior de la PEA es posible identificar a la población que estuvo participando en la generación de algún bien económico o en la prestación de un servicio (población ocupada), la cual en el segundo trimestre de 2008 alcanzó 43.9 millones de personas (27.4 millones son hombres y 16.5 millones mujeres), siendo superior en 960 mil a la del mismo trimestre de 2007 cuando se ubicó en 42.9 millones de personas, como se puede apreciar en la siguiente gráfica (Figura No.4):

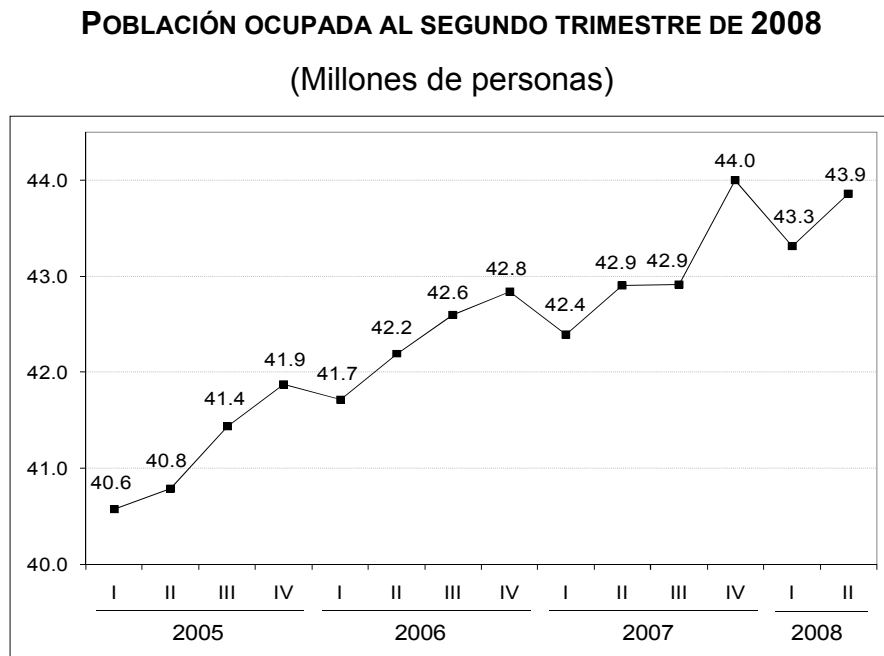


FIGURA No. 4, Fuente: INEGI.

Más de la mitad de la población ocupada (53.2%) se concentra en las ciudades más grandes del país (de 100 mil y más habitantes); le siguen las localidades rurales (menores de 2 500 habitantes) donde se agrupa 19.2% de la población ocupada total; los asentamientos que tienen entre 15 mil y menos de 100 mil habitantes (urbano medio) albergan 14.5% y, finalmente el resto de los ocupados (13.1%) residen en localidades de 2 500 a menos de 15 mil habitantes (urbano bajo).

Población subocupada

Otra forma de caracterizar a la población ocupada es en función de su condición de subocupación, entendida ésta como la necesidad de trabajar más tiempo, lo que se traduce en la búsqueda de una ocupación complementaria o de un nuevo trabajo con mayor horario. Al respecto, durante abril-junio de 2008 la población subocupada en el país fue de 3 millones de personas, habiéndose incrementado en 35 mil personas con relación al total cuantificado en el mismo periodo de un año antes. La presencia de la subocupación es en siete de cada 100 personas ocupadas.

Población ocupada en el sector informal

La Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo permite identificar, de acuerdo con las recomendaciones internacionales, a la población que labora dentro del Sector informal de la economía. Es así que un total de 12.1 millones de personas, que representan al 27.5% de la población ocupada, se encuentran en esta circunstancia, habiendo aumentado en 421 mil personas respecto al dato de un año atrás.

Población desocupada

Como se ha reiterado en diversas ocasiones, la ocupación presenta distintos grados de intensidad según sea la perspectiva desde la cual se le observa. Una de éstas, es la que se refiere a la población con trabajo cero que se ubica entre la población ocupada y la no económicamente activa; es decir, población desocupada, la cual no trabajó siquiera una hora durante la semana de referencia de la encuesta, pero manifestó su disposición por hacerlo e hizo alguna actividad por obtenerlo.

En el segundo trimestre de 2008 la población desocupada en el país se situó en 1.6 millones de personas y la tasa de desocupación equivalente (TD) es de 3.5%; este porcentaje de la PEA es ligeramente superior al de 3.4% alcanzado en igual trimestre de 2007. Al estar condicionada a la búsqueda de empleo, la tasa de desocupación es más alta en las localidades grandes, en donde está más organizado el mercado de trabajo; es así que en las zonas más urbanizadas con 100 mil y más habitantes la tasa llegó a 4.3%, mientras que en las que las de 2 500 a menos de 15 mil se ubicó en 2.8% y en las rurales de menos de 2 500 habitantes tienen de 15 mil a menos de 100 mil habitantes fue de 3.3%, en se estableció en 1.9 por ciento (Figura No. 5).

TASA DE DESOCUPACIÓN AL SEGUNDO TRIMESTRE DE 2008
(Porcentaje de la PEA)

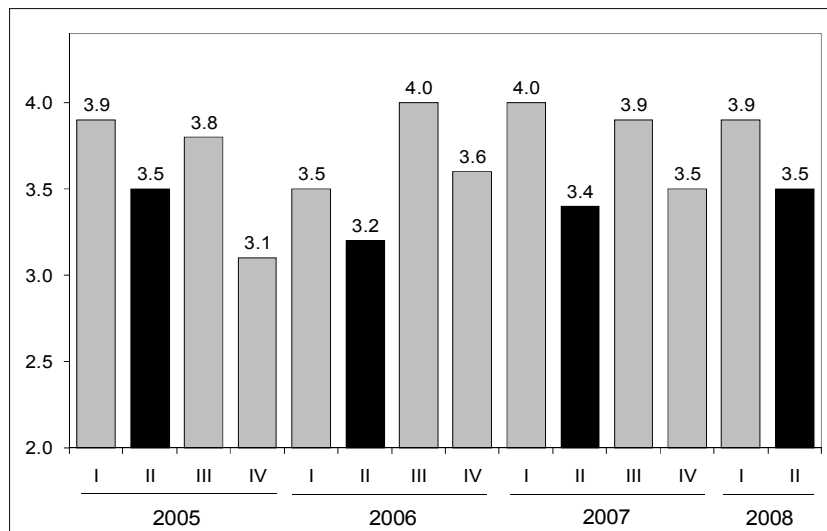


FIGURA No. 5, Fuente: INEGI.

Según cifras desestacionalizadas, la TD a nivel nacional se incrementó ligeramente en 0.05 puntos porcentuales con relación a la del trimestre inmediato anterior.

Población no económicamente activa

La población no económicamente activa (PNEA) agrupa a las personas que no participan en la actividad económica ni como ocupados ni como desocupados. Durante abril-junio de este año 31.5 millones de personas, el 40.9% del total de la población de 14 años y más, integraba este sector, del cual 26.8 millones se declararon no estar disponibles para trabajar debido a que tienen que atender otras obligaciones, o tenían interés pero se encuentran en un contexto que les impide poder hacerlo (tiene impedimentos físicos, obligaciones familiares o están en otras condiciones). Por su parte, 4.7 millones se declararon disponibles para trabajar, pero no llevaron a cabo acciones al respecto, por lo que se constituyen en el sector que eventualmente puede participar en el mercado como desocupado u ocupado.

**POBLACIÓN NO ECONÓMICAMENTE ACTIVA POR RAZÓN DE NO ACTIVIDAD
EN EL SEGUNDO TRIMESTRE DE 2008**
(Millones de personas)

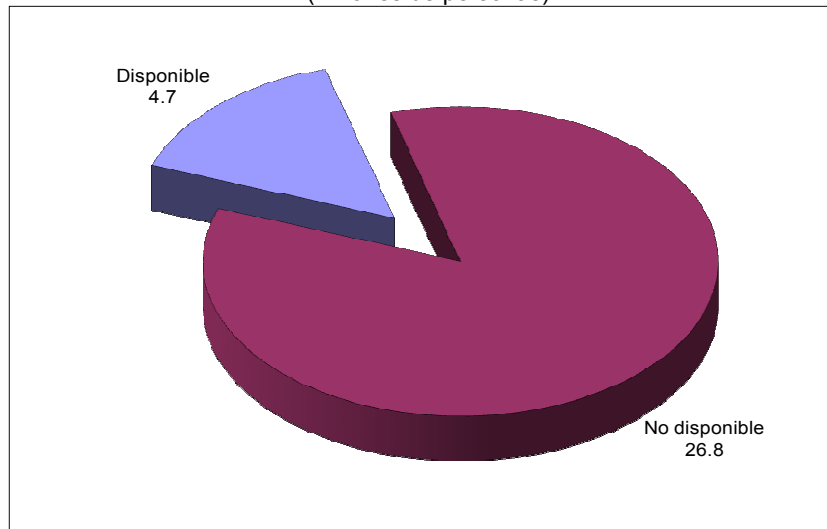


FIGURA No. 6, Fuente: INEGI.

Podemos concluir que la PEA ocupada y desocupada están corriendo en paralelo; persiste la incapacidad para crear empleos, eso sin contar con los cerca de 2.5 millones que han emigrado del país y que de acuerdo con estos datos del

INEGI, cerca del 30% del total de la población del país se encuentra en el desempleo y en precarias situaciones laborales y de vida.

4.4 FACTORES QUE INCIDEN EN EL INCREMENTO DEL DESEMPLEO EN MÉXICO

Aunque México pudiera tener elementos sustanciales que hagan diferente la economía de los demás países del orbe, también es cierto que, la mayoría de las variables inciden de manera normal en el devenir de los sistemas capitalistas y México no es una excepción, el desempleo, la inflación, las crisis, son elementos inherentes al contexto del sistema capitalista constituyendo en causa y efecto de sus propias variables, es decir, engloban un círculo vicioso en el cual, el desempleo es una causa y a la vez un efecto de los problemas del sistema en mención.

Los economistas han descrito las causas del desempleo como friccionales, temporales, estructurales y cíclicas.

El desempleo friccional se produce porque los trabajadores que están buscando un empleo no lo encuentran de inmediato; mientras que están buscando trabajo son contabilizados como desempleados. La cuantía del desempleo friccional depende de la frecuencia con que los trabajadores cambian de empleo y del tiempo que tardan en encontrar uno nuevo. El cambio de empleo se produce a menudo y un importante porcentaje del desempleo es friccional y sólo dura un corto espacio de tiempo. Esta clase de desempleo se podría reducir de alguna manera con servicios de colocación más eficientes. Sin embargo, siempre que los trabajadores puedan abandonar libremente su trabajo se producirá un desempleo cíclico.

El desempleo temporal se produce cuando las industrias tienen una temporada de baja, como durante el invierno en la industria de la construcción o en otros sectores de producción cuyas tareas se realizan a la intemperie. También se produce al finalizar el año escolar, cuando muchos estudiantes y licenciados se ponen a buscar trabajo.

El desempleo estructural se debe a un desequilibrio entre el tipo de trabajadores que requieren los empresarios y el tipo de trabajadores que buscan trabajo. Estos desequilibrios pueden deberse a que la capacitación, la localización o las características personales no sean las adecuadas. Por ejemplo, los desarrollos tecnológicos necesitan nuevas calificaciones en muchas industrias, y dejan sin empleo a aquellos trabajadores cuya capacitación no está puesta al día. Una fábrica de una industria en declive puede cerrar o desplazarse a otro lugar, despidiendo a aquellos trabajadores que no pueden o no quieren desplazarse. Los trabajadores con una educación inadecuada, o los trabajadores jóvenes y los aprendices con poca o ninguna experiencia, pueden no encontrar trabajo porque los empresarios creen que no producirán lo suficiente como para que merezca la pena pagarles el salario mínimo legal o el salario pactado en el convenio colectivo con los sindicatos. Por otro lado, incluso los trabajadores muy calificados pueden estar desempleados si no existe una demanda suficiente de sus calificaciones. Si los empresarios discriminan a algún grupo en razón de su sexo, raza, religión, edad o nacionalidad de origen, se puede dar una alta tasa de desempleo entre estas personas aunque haya muchos puestos de trabajo por cubrir. El desempleo estructural es especialmente relevante en algunas ciudades, profesiones o industrias, para aquellas personas con un nivel educativo inferior a la media y para otros grupos de la fuerza laboral.

El desempleo cíclico es el resultado de una falta de demanda general de trabajo. Cuando el ciclo económico cae, la demanda de bienes y servicios cae también y, por lo tanto, se despide a los trabajadores.

Un aspecto político muy relevante se refiere a la relación entre el desempleo y la inflación. En teoría, cuando la demanda de trabajo se eleva hasta el punto de que el desempleo es muy bajo y los empresarios tienen dificultades a la hora de contratar a trabajadores muy calificados, los salarios aumentan, y se elevan los costes de producción y los precios, con lo que se contribuye al aumento de la inflación; cuando la demanda se reduce y aumenta el desempleo, se disipan las presiones inflacionistas sobre los salarios y los costes de producción.

Ahora bien, de la misma manera, las medidas instauradas por el gobierno en materia de política económica en las últimas décadas no han logrado en nada el cometido para el que fueron creadas, es más, en el nivel macroeconómico cada vez se hace imposible mantener números bajos en el porcentaje de personas desocupadas y no se diga, en el nivel microeconómico las dificultades que tienen de manera particular las personas por hacerse de un trabajo bien remunerado.

El aumento de la demanda de trabajadores puede conseguirse con medidas fiscales que reduzcan los costes salariales para las empresas, bien reduciendo las contribuciones obligatorias a la Seguridad Social (que tendrían que ser substituidas por otros ingresos del Estado), bien subvencionando la contratación de trabajadores que por alguna circunstancia sean menos eficientes, minusválidos, jóvenes en su primer empleo, etc. Tal vez, la flexibilización de los empleos, autorizando contratos temporales y facilitando los despidos, supone de hecho abaratar los costes laborales de las empresas aunque a costa de la precarización del empleo.

Aunque siguen siendo muchos los partidarios de las tradicionales medidas keynesianas de aumentar la demanda agregada mediante el aumento del gasto público, bien mediante contratación directa por el Estado-patrón, bien mediante la realización de obras o inversiones públicas. A pesar de ello, ahí que tener presente y visualizar que, los programas y gobiernos socialdemócratas siguen

siendo partidarios de políticas activas de creación de empleo especialmente en países con tasas altas de desempleo.

En este sentido, sin la intención de ser enumerativos, sino enunciativos, mencionaremos entre otros, factores que, a nuestro juicio han propiciado las elevadas tasas de desempleo en nuestro país.

- La falta de adecuadas políticas públicas en materia de la fuerza de trabajo que establezcan una adecuada integración del individuo al campo laboral
- La falta de estrategias adecuadas de inversión pública-privada en sectores estratégicos para el país, donde el Gobierno no tenga la capacidad técnica necesaria para dichos desarrollos.
- La falta de integración de cadenas productivas desde la materia prima básica hasta la fase terminal de producción, comercialización y distribución de bienes y servicios.
- La falta de modificaciones legales en el orden Constitucional y de legislación secundaria que faciliten el acceso a nuevos recursos sin menoscabo y detrimento del patrimonio nacional.
- La falta de legislación en materia laboral que permita el desarrollo de nuevos esquemas de contratación en beneficio de todos los sectores, tanto sociales como productivos
- La falta de apoyos a la inversión, donde se otorguen ventajas competitivas a los productores nacionales que permitan el acceso en situaciones de competencia a mercados globales.

4.5 CONSECUENCIAS DEL INCREMENTO EN EL DESEMPLEO EN MÉXICO

Los efectos que se producen en las mayorías de los sistemas capitalistas, coinciden en una tendencia cíclica de presentación y en ocasiones, este círculo no encuentra diferencias sustanciales para definir donde inicia la causa y empieza el efecto y más aún, si es en realidad causa o efecto.

Sin embargo, en nuestro país que principalmente tiene un sistema capitalista pero dependiente y atrasado con relación a las grandes potencias y por encontrarse en la entresala del país más poderoso del mundo, los efectos son aún más contundentes.

Entre los principales efectos que se han manifestado y que se siguen dando en las últimas décadas en nuestro México podemos mencionar las siguientes:

- a) **Las elevadas tasas de migración** de nuestros paisanos en busca del llamado sueño americano; son los llamados “braceros” o “mojados” que cruzan las fronteras con el vecino país del norte en busca de mejores condiciones de vida y de empleo, para hacerlo en aquellas actividades en las que no lo hacen los nacionales de aquel país.

Los mexicanos que emigran a los Estados Unidos, normalmente parten en busca de un trabajo que les de el suficiente dinero como para mantenerse y para enviar dinero a sus familias, generando remesas (montos de dinero que trabajadores mexicanos en Estados Unidos envían a sus familiares).

Se ha llegado a decir que si todos los mexicanos que viven en los Estados Unidos se regresaran a sus lugares de origen, México se encontraría con una de las crisis económicas más graves de su historia. Esto se debería a el hecho que la economía actualmente no es capaz de emplear a toda la

población y si a esto le añadimos 8 500 000 de mexicanos residentes en Estados Unidos, las tasas de desempleo aumentarían considerablemente. Además de esto, el dinero que se recibe por concepto de remesas dejaría de entrar al país y esto ocasionaría más pobreza.

Los datos disponibles y realizados por el Consejo Nacional de Población (CONAPO)²⁶, indican que el movimiento de trabajadores temporales que buscan empleo de manera periódica en Estados Unidos asciende en la actualidad a cerca de 350 mil traslados por año.

- b) **El comercio informal;** la economía informal no es un fenómeno nuevo, sino que ha sido una constante en la economía mexicana. Según datos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)²⁷, en nuestro país 25.5 millones de personas se desempeñan en la economía informal. La inadecuada fiscalización, el exceso de regulaciones y trámites, y, sobre todo, las políticas macroeconómicas aplicadas en los últimos años, de evidente corte neoliberal, han hecho de la economía informal, junto a la emigración a los Estados Unidos, una alternativa de subsistencia ante la incapacidad del modelo de desarrollo para generar los empleos que demanda una población en constante aumento.}

Las actividades que conforman la economía informal son *aquellas que teniendo fines lícitos se basan en medios ilícitos para llevarse a cabo*, es decir, son actividades que no tienen intrínsecamente un contenido criminal, pero que, a pesar de ser actividades finalmente lícitas, convenientes y deseables en un país, tienen que servirse de medios ilícitos para llevarse a cabo.

²⁶ <http://www.conapo.gob.mx>, visitada el 1 de agosto de 2008.

²⁷ <http://www.oit.org.mx>, visitada el 10 de agosto de 2008.

Surge este comercio informal, porque la economía formal y el aparato productivo de bienes y servicios han sido incapaces de proporcionar empleo estable y bien remunerado a los trabajadores en general y a los jóvenes y mujeres que se incorporan cada año al mercado de trabajo, lo cual se agudiza por los ajustes económicos, la migración interna y externa, sobre todo a las grandes ciudades, provenientes del campo o de las ciudades pequeñas y marginales.

- c) **La pobreza y marginación**, como binomio indisoluble, son sin duda, medidas e indicadores del pobre desempeño en el empleo; el BM²⁸ afirma que la pobreza en México se mantiene en niveles inaceptablemente altos y ofrece como estrategia de asistencia al País mayor endeudamiento a partir de 2004 y hasta el 2008. Y es que los niveles actuales de pobreza, son similares a los registrados a comienzos de los años 90, hecho que muestra que los últimos 15 años han sido una pérdida en combatir esa condición que afecta a más de la mitad de los mexicanos, Mas del cincuenta por ciento de los habitantes del país son pobres, debido en gran medida a la gran desigualdad en los ingresos, la décima parte mas rica de la población gana mas de 40 por ciento de los ingresos totales, mientras la décima parte mas pobre solo obtiene 1.1 por ciento. Además contribuyen a la pobreza la profunda desigualdad regional y étnica y las diferencias en cuanto al acceso a la salud, a la educación y a los servicios públicos de buena calidad. Según el mismo BM, alrededor de 53 por ciento de los 104 millones de habitantes están en esta situación, definida como un nivel de consumo por debajo de las necesidades mínimas de alimentos básicos y algunos otros bienes no alimentarios básicos.
- d) **El crecimiento en los índices de delincuencia**; claro ésta, al ubicarlo en la perspectiva de que al hombre lo convierte en delincuente el entorno social

²⁸ <http://www.bancomundial.org>, visitada el 15 de agosto de 2008.

y económico en que se desenvuelve, es decir, la falta de recursos y medios de subsistencia en una sociedad “materialista”, donde lo importante no es el “ser”, si no el “tener”.

Bajo la anterior premisa, el que un individuo se encuentre inmerso en una situación de total carencia de medios (legales) para subsistir encontrará y encuentra, de l manera más fácil el hacerse de recursos para satisfacer sus necesidades básicas ingresando a las filas de la delincuencia, sea organizada o no, con tal de satisfacer sus necesidades más apremiantes y consecuentemente, en tanto le resulte beneficiosos, su permanencia y modus vivendi.

Cierto que, no puede afirmarse de manera tajante que uno sea consecuencia del otro, pero la filosofía popular nos dice: “que el ocio es la madre de todos los vicios”, y ahora, a la mayoría de los jóvenes, les resulta más rentable.

Casi una cuarta parte de los 27 millones de jóvenes del país no estudian ni trabajan. Cinco millones tienen pocas oportunidades de entrar a la Población Económicamente Activa, por lo que ser delincuente es más redituable que obtener un empleo y, si los atrapan, el sistema penal los induce más al crimen sin readaptarlos.

Hay quienes roban autos y se prostituyen porque de esa forman cuadruplican los ingresos que tenían cuando trabajaban.

Existen datos acerca de que el 70% de adolescentes y muchachos mayores de edad están en prisión por robo; la mitad de ellos hurtó objetos con un valor menor a los 6 mil pesos y una cuarta parte arrebató cosas que no valían ni

mil. La delincuencia tiene en la juventud sin ocupación un enorme campo fértil; los recluta por todo el país.

Por su parte, las empresas privadas no ofrecen incentivos atractivos para incorporar a los jóvenes al campo de trabajo, lo más que les ofrecen, son sueldos magros sin prestaciones.

A la par se dan los siguientes efectos secundarios:

El desempleo genera baja autoestima. Las personas al sentirse no productivas, al no encontrar un empleo en donde desarrollar sus capacidades, sus conocimientos, generan de alguna manera un golpe más o menos fuerte, dependiendo de la sensibilidad de las personas, baja autoestima.

Otro efecto secundario es que al no tener un trabajo, tampoco se tienen los recursos necesarios para mantener a la familia y eso genera preocupación permanente. Eso afecta negativamente su manera de comportarse, de relacionarse con su familia.

Aunque hay más consecuencias psicológicas y psiquiátricas, esos son los dos más importantes que de manera trivial se notan.

Cuando la esposa o el esposo están desempleados, se genera un ambiente de muchísima tensión al interior de la familia. Y si de por sí no hay habilidad para dialogar y compartir en la familia, en un estado de baja auto estima, menos se logra la comunicación. Por supuesto que esto desencadena un proceso de desintegración y abandono muy fuerte.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Para lograr incorporar un mayor número de personas a la fuerza laboral del país, es necesario que ésta cuente con una adecuada capacitación, que esté debidamente calificada y desarrolle una actitud propositiva, de calidad y servicio.

SEGUNDA: El empresario mexicano debe apostar por el crecimiento paralelo de sus ingresos personales en conjunto con el crecimiento social del país y desarrollo personal de la clase trabajadora, en niveles dignos de ingresos y adecuadas condiciones de trabajo, que le permitan su sano y armónico crecimiento.

TERCERA: Es necesario adecuar la Ley Federal del Trabajo a los cambios y fenómenos actuales que se están presentando en la economía nacional y global, dentro de un marco de respeto a los derechos de los trabajadores, a los esfuerzos de los patrones y la búsqueda del desarrollo nacional.

CUARTA: La creación de nuevas formas de duración de las relaciones de trabajo, donde las partes de común acuerdo y en libertad de elección, establezcan la calidad y duración de los contratos individuales de trabajo, en el principio de igualdad entre las partes, permitirá y fomentará el crecimiento del empleo.

QUINTA: Se debe instituir la flexibilidad del principio de estabilidad en el empleo concediendo a trabajadores y patrones la facultad de negociar los retiros en un marco de franca libertad y de concertación entre las partes.

SEXTA: Se deben establecer reglas claras en el marco de las actividades que “bajo la mesa” y al amparo de las necesidades de patrones y trabajadores en común, se vienen desarrollando al margen de la ley y en detrimento de la protección de ambas partes.

SÉPTIMA: Urge que los gobiernos y la iniciativa privada promuevan la generación de empleos en el ámbito de la pequeña y mediana empresa, mediante reglas claras que eleven productivamente el nivel de vida de los trabajadores.

OCTAVA: Los patrones evitan la contratación por tiempos determinados, porque saben que subsiste la materia del trabajo y prefieren no contratar de manera temporal, ya que llevan implícito la posibilidad de pagar indemnizaciones o enfrentar demandas engorrosas.

NOVENA: El establecer la productividad y la calidad en el trabajo, basado en el conocimiento y capacitación que proporcione el patrón al trabajador, permitirá al amparo de posteriores modificaciones a la Ley Federal del Trabajo, eliminar el llamado escalafón ciego de ascenso, que se funda únicamente en la antigüedad.

DÉCIMA: Los nuevos contratos de trabajo como los son el de carácter eventual o temporal, a prueba, por capacitación inicial y la estancia para "becarios", otorgará la posibilidad de generar empleos acordes a las necesidades actuales de mercado, permitirá la creación de más oportunidades de empleo a los trabajadores en temporadas "altas", la capacitación y desarrollo de habilidades de la mano de obra existente, así como el apoyo en generar conocimientos y experiencias al pujante grupo de jóvenes que ingresan al mercado de trabajo.

PROPUESTA

La propuesta que presentamos coincide con el objetivo de la tesis y la hipótesis que deriva de la misma, en el cual pretendemos la modificación de los artículos 35 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, conforme se expresará en líneas posteriores.

La actual redacción del artículo 35 de la legislación laboral establece lo siguiente:

“Artículo 35.- Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado.”

Nuestra propuesta es cambiar la redacción del mismo e incluir: el contrato por temporada, el contrato a prueba, el contrato en capacitación inicial y la estancia para becarios considerada como parte de ésta capacitación, regulada también por la legislación laboral como habré de comentarlo en las ocasiones en que se establezca su concepto; y la redacción sería básicamente la siguiente:.....

Artículo 35.- Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado, por temporada, a prueba y en capacitación inicial o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado.

Considero una aportación adecuada que permite al empleador o patrón, probar al inicio de la relación laboral la aptitud, capacidad, conocimientos y habilidades de un trabajador y/o para capacitarlo en el puesto que va a desempeñar.

Estas modificaciones consideramos, otorgan al patrón o empleador, la oportunidad de no restringirse únicamente a la problemática de otorgar empleo a alguien para un puesto de nueva creación que no tiene antecedente en la empresa y que requiere de ciertas características específicas que habrá de desarrollar durante su desempeño y, el tener que “sobrellevar” o continuar la relación de trabajo por el miedo a un juicio en el peor de los casos o por el pago de una indemnización, de algo que de inicio pudo haber evitado.

De la misma manera se otorgan las posibilidades a personas con muchos deseos de mostrar sus conocimientos y actitudes, que están ávidos de una oportunidad, que no llega por el contrasentido antes planteado.

Hemos comentado las nuevas formas de relación de trabajo, pero corresponde ahora a la descripción de las mismas y de la forma en como quedarían plasmadas en la legislación laboral, cuidando desde luego en principio, los derechos de los trabajadores en conjunción con una adecuada técnica jurídica. De esta aseveración, es el artículo 39 de nuestra Ley Federal del trabajo quien dará cobijo a las modificaciones a la misma y en el cual se anexan los artículos correspondientes a los incisos A, B, C, D, E y F, manteniendo ileso la redacción que encabeza el mismo.

En orden de repeticiones inútiles, bajo cada redacción haré los comentarios que desde la perspectiva del realizador, se consideren pertinentes a justificar:

“Artículo 39.- Si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia.”

Artículo 39-A. Se entiende por contrato de trabajo a prueba, aquel por virtud del cual un trabajador se obliga a prestar sus servicios de manera personal y subordinada por un periodo que no podrá ser menor de 90 días, con el único fin de verificar que el trabajador cumple con los requisitos y conocimientos necesarios e indispensables para desarrollar la actividad o trabajo que se solicita.

El periodo de prueba a que se refiere el párrafo anterior, podrá extenderse hasta 180 días, cuando se trate de trabajadores para ocupar puestos de dirección, gerenciales y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento. Durante ese tiempo, el trabajador disfrutara del salario de la categoría o puesto que desempeñe. Al término de este plazo, de no acreditar las competencias el trabajador, se dará por terminada la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón.

En primera instancia, habré de referirme al “polémico” concepto de contrato a prueba, en virtud de que, el uso y abuso del mismo, en cuanto a su aplicación en la vida práctica, llegó a ocasionar inseguridad e incertidumbre con relación a la estabilidad del trabajador en la empresa.

La primera hipótesis del contrato a prueba se deduce de una de las causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón, cuando el trabajador o el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado, haya engañado al patrón con certificados falsos o referencias en los que se atribuya al trabajador

capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. El periodo de prueba comienza, en esa hipótesis, al iniciarse la prestación del trabajo y comprende treinta días, dentro de los cuales el patrón puede rescindir la relación laboral (artículo 47, fracción I, Ley Federal del Trabajo); sin embargo no se trata de un contrato a prueba; es una causa de rescisión de la relación de trabajo por falta grave cometida por el trabajador o por el sindicato que lo propuso. Se trata en realidad de un contrato definitivo, pero por disposición de la Ley se considera sometido en forma temporal a una condición resolutoria.

Derivado de la interpretación equivocada y mal intencionada, creemos que el incluir, como proponen algunos patrones un término de treinta días en nada mejoraría la circunstancia del trabajador, por ello, el dar un lapso más amplio de tres meses como mínimo se estará en la posibilidad de constatar firmemente el adecuado desempeño del trabajador y además éste habrá tenido la oportunidad de obtener una percepción adecuada en ese tiempo de labores y la posibilidad de incrementar sus conocimientos y aptitudes.

Esta propuesta tiene como objetivo la generación de empleos en virtud de que el patrón o empleador tendrá la oportunidad de poner a prueba la aptitud, capacidad, conocimientos y habilidades del nuevo trabajador, y de no resultar competente para el trabajo, el empleador podrá legalmente dar por terminada la relación laboral sin tener que pagar una indemnización.

Artículo 39-B.- Se entiende por contrato de trabajo para capacitación inicial, aquél por virtud del cual un trabajador se obliga a prestar sus servicios durante un periodo bajo la dirección y mando técnico de personal capacitado en determinada actividad o categoría, con la finalidad de proporcionarle los conocimientos o habilidades necesarias para la realización de una actividad productiva determinada, de acuerdo con un programa acordado con el patrón.

La vigencia de este contrato será de hasta 3 meses o hasta de 6 meses cuando se trate de trabajadores para puestos de dirección gerencial y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento o para desempeñar labores técnicas o profesionales especializadas. Durante ese tiempo, el trabajador disfrutara del salario de la categoría o puesto que desempeñe. Al término de la capacitación inicial, de no acreditar competencia el trabajador, se dará por terminada la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón.

Así como el anterior, este artículo tiene como objetivo la generación de empleos, en virtud de que el empleador tendrá la oportunidad de capacitar al nuevo trabajador, y de no aprovechar éste la capacitación o no resultar competente para el trabajo, el empleador podrá también dar por terminada legalmente la relación laboral sin tener que pagar una indemnización. Es decir, el fin de éste supuesto no es rechazar al trabajador y no darle la oportunidad de continuar en la empresa, si no la opción justa al patrón de concederle el beneficio de que, si el empleado no realizó adecuadamente sus funciones, amén de la capacitación que se le brindó, pueda con toda libertad dar por terminada la relación de trabajo sin incurrir en responsabilidad.

Así mismo, con este artículo se pretende eliminar el problema reiterado de que el trabajador no tenga una oportunidad para trabajar por carecer de capacitación laboral, y de no tener dicha capacitación por no haber ya trabajado.

Artículo 39-C.- La relación de trabajo con periodo a prueba o de capacitación inicial se deberá hacer constar por escrito, en caso contrario se entenderá que es por tiempo indeterminado.

La creación de este artículo promueve en beneficio y seguridad de las partes que en los contratos individuales de trabajo se haga constar la contratación

a prueba o en capacitación inicial, y en caso de que está se omita, opere el beneficio hacia el trabajador.

Artículo 39-D. Los contratos de trabajo a prueba y de capacitación inicial son improrrogables y no podrán aplicarse al mismo trabajador simultánea o sucesivamente, ni en más de una ocasión, ni tratándose de puestos de trabajo distintos, ni de ascenso, ni aun cuando concluida la relación de trabajo surja otra con el mismo patrón.

Cuando concluyan los contratos de trabajo a prueba o de capacitación inicial y el trabajador haya realizado a juicio del patrón, satisfactoriamente su actividad, la relación de trabajo será considerada por tiempo indeterminado y el tiempo de vigencia de aquellos se computará para efectos del cálculo de la antigüedad.

Establece que los periodos de prueba y capacitación inicial son improrrogables y que no pueden aplicarse al mismo trabajador simultáneamente o sucesivamente, ni en más de una ocasión. Este artículo propuesto, evita que el empleador haga uso excesivo de las nuevas formas de contratación que se proponen y pretenda evitar tener contratos por tiempo indeterminado, en detrimento del trabajador.

*Artículo 39-E. Se entiende el **contrato por temporada**, aquel por virtud del cual los servicios del trabajador sean requeridos para labores fijas y periódicas de carácter discontinuo en los casos de actividades de temporada o estacionales, que no exijan la prestación de servicios todos los días laborales de la semana, del mes o del año.*

Las relaciones de trabajo por tiempo indeterminado serán continuas por regla general. Los trabajadores que presten servicios bajo la modalidad de temporada tienen los mismos derechos y obligaciones que los trabajadores por tiempo indeterminado, en proporción del tiempo trabajado.

Este contrato de temporada pretende regular la actividad que se presenta en la realidad para aquellos trabajos que se ofrecen en las empresas de servicios de los hoteles y restaurantes de las playas mexicanas, por poner un caso, y por otro, los de las tiendas o centros comerciales o de diversión que están sujetos a los ciclos o temporadas estacionales, sean de verano, vacacionales, invernales y muchos que, si bien es cierto, existe la necesidad de los trabajadores de tener percepciones todos los días de su vida, también es cierto que el patrón o pequeño empresario que inicia o emprende un negocio, no cuenta con los recursos suficientes para sufragar una carga de este tipo, y en obvio de ser justos con ambos, pueda establecerse la posibilidad de que tengan de la misma manera la libertad de emplearse de manera complementaria en actividades que no coincidan en tiempo y circunstancia para su desempeño en el negocio y tampoco pierdan los derechos que la legislación le concede.

Es decir, en el interés de que se de en cierta medida el respeto a la libertad de la libre contratación entre las partes y no se tenga que limitar ex profeso la posibilidad de establecer condiciones acordes y adecuadas para las partes de la relación laboral.

Ahora bien, teniendo presente que de manera incesante cada vez, más jóvenes ingresan o quieren ingresar a formar parte de la planta productiva, se hace necesario apoyar y regular de antemano una actividad que se presenta cotidianamente en las empresas grandes y pequeñas teniendo a jóvenes estudiantes como “becarios”, con remuneraciones o “apoyos” a veces insultantes y aprovechándose de la enorme oferta de mano de obra con potencial que ellos representan, se estableció un artículo que a continuación se transcribe:

Artículo 39- F. Con el objeto de desarrollar en un ámbito productivo real las competencias laborales de alumnos de escuelas e instituciones educativas de nivel medio y superior y de recién egresados de las mismas, podrán desempeñar las funciones propias de

*los distintos puestos de trabajo relativos a una profesión u oficio, bajo capacitación inicial en el modo de **estancias para becarios**, orientados y asesorados en todo momento por responsables de sus actividades, designados para tal fin por la empresa o el centro de trabajo.*

Estas estancias tendrán una duración hasta por 6 meses, donde cubrirán la jornada que convengan las partes y que por ningún motivo excederá la máxima legal; tendrán además, los mismos derechos y obligaciones que los otorgados a los contratos de capacitación inicial y disfrutará de una percepción no menor a los dos salarios mínimos del área en que se encuentre y hasta la mitad del salario de la categoría o puesto que desempeñe. Podrá prorrogarse sólo por una vez más y a la conclusión del período de la estancia, se dará por terminada la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón.

Cabe señalar que se regula algo que existe en la práctica pero que no se regula y que se siente por la forma en que se otorga, como un “regalo” bondadoso del patrón, al joven estudiante que quiere y tiene hambre de desarrollar su potencial y sus conocimientos.

En este sentido, se le otorgan derechos al paralelo que a los contratos en capacitación inicial, con la única diferencia que pudiera ser contratado por su desempeño, pero no como una obligación, aún subsistiendo la materia del trabajo, porque éste es el fin del concepto del becario, el proporcionar un conocimiento que desarrolle su potencial y lo prepare para cualquier puesto, no necesariamente el que desempeña y además la posibilidad de que pueda estar en estancia un año en la empresa con una percepción nunca menor a los dos salarios mínimos, atendiendo a la precariedad del salario en nuestro país y como distinción a quien ha logrado casi o la culminación de sus estudios profesionales.

BIBLIOGRAFÍA

BARAJAS Montes de Oca, Santiago, *DERECHO DEL TRABAJO*, Editorial UNAM, México 1991, 543 pp.

BERMÚDEZ Cisneros, Miguel, *Derecho del Trabajo*, Editorial Oxford, México 2000, 521 pp.

BRICEÑO Ruiz, Alberto, *Derecho Individual del Trabajo*, Editorial Harla, México 1995, 620 pp.

CAVAZOS Flores, Baltasar, *40 Lecciones de Derecho Laboral*, Editorial Trillas, México 2003, 399 pp.

CAVAZOS Flores, Baltasar, *El Nuevo Derecho del Trabajo*, Editorial Trillas, México 2000, 584 pp.

CAVAZOS Flores, Baltasar, *Instantáneas Laborales*, Editorial Trillas, México 1990, 259 pp.

CAVAZOS Flores, Baltasar, *Nueva Ley Federal del Trabajo Tematizada y Sistematizada*, Editorial Trillas, México 2003, 647 pp.

CHIAVENATO Idalberto. *Administración de Recursos Humanos*. Editorial Mc Graw Hill, México 2001, 699 pp.

DÁVALOS, José, *Derecho Individual del Trabajo*, Editorial Porrúa, México 2006, 469 pp.

DE BUEN Lozano, Néstor. *Derecho del Trabajo*, Tomo I Editorial Porrúa México, 1998, 669 pp.

DE BUEN Lozano, Néstor. *Derecho del Trabajo*, Tomo II. Editorial Porrúa México 1998, 931 pp.

DE LA CUEVA, Mario, *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, Tomo I Editorial Porrúa México, 2007, 776 pp.

DE LA CUEVA, Mario, *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Tomo II, Editorial Porrúa México, 2006, 788 pp.

DESSLER Gary, *Administración de Personal*. Editorial Prentice may, México 2001, 687 pp.

GUERRERO, Euquerio, *Manual de Derecho del Trabajo*, Editorial Porrúa, México 1996, 614 pp.

KURCZYN Villalobos, Patricia, *Hacia un Nuevo Derecho del Trabajo*, Editorial UNAM, México 2003, 133 pp.

LASTRA y Lastra José Manuel, *DERECHO DEL TRABAJO*, Mc Graw-Hill, México 1999, 534 pp.

LEMUS Reyes, Patricia, *Derecho del Trabajo*, Editorial Mc Graw Hill, México 2001, 113 pp.

MÉNDEZ Morales, José Silvestre, *Fundamentos de Economía*, Editorial Mc Graw Hill, Mexico 2000. Pág. 163.

SANTOS Azuela, Héctor, *Derecho del Trabajo*, Editorial Mc Graw Hill, México 1988, 454 pp.

WERTHER JR. William B. y Davis Keith, *Administración de Personal y Recursos Humanos*, Editorial Mc Graw Hill, México 2000, Pág. 8.

ICONOGRAFÍA

<http://www.bancomundial.org>

<http://www.cce.org.mx/CEESP/>

<http://www.conapo.gob.mx>

<http://www.imco.com.mx>

<http://www.inegi.org.mx>

<http://www.ocde.org>

<http://www.oit.org.mx>

LEGISGRAFÍA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Ley Federal del Trabajo