

30,8909
18



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

FACULTAD DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNAM. *ley*

"PROPUESTA PARA UNA REFORMA DE LOS
TRABAJOS ESPECIALES EN LA LEY FEDERAL
DEL TRABAJO."

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN PABLO BREHM IBARRA

DIRECTOR DE TESIS: DR. GONZALO URIBARRI CARPINTERO.

MEXICO, D. F.

1998.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

265641



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mis Padres, por su amor, tenacidad y comprensión, así como también por su eterno apoyo.

A mi Esposa, con todo mi amor, por ser la fuente de felicidad de mi vida.

A mis incomparables amigos, Horacio Godínez Castillo, Fortino Pérez Rodríguez y Francisco Porcayo Michelini, por su amistad sin límites.

A mis amigos, Oscar Humberto Morales, Ricardo Loeza, Patricia de Avila y Ángel Alanís, por su apoyo incondicional.

A la Familia Brehm Gómez, por su aprecio y su cariño.

Y a todas aquellas personas que contribuyeron en mi educación.

INDICE.

INTRODUCCION.

Capitulo Primero:

HISTORIA

3

I.-Antecedentes.

II.-Los Contratos Especiales de Trabajo en México.

III.-La Ley Federal de 1931.

IV.-La Ley Federal del Trabajo Actual.

Capitulo Segundo:

TRABAJADORES DE CONFIANZA.

13

I.-Introducción.

II.-Concepto.

III.-Limitaciones Legales de los Trabajadores de Confianza.

IV.-Condiciones de Trabajo.

V.-La Perdida de la Confianza.

VI.-Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores de Confianza.

Capitulo Tercero:

TRABAJADORES DE LOS BUQUES.

24

I.-Introducción.

II.-Características del Derecho Laboral de Navegación.

III.-Sujetos de la Relación Laboral.

IV.-Relaciones de Trabajo Impropias.

V.-Requisitos de Forma.

VI.-Duración de la Relación de Trabajo.

VII.-Condiciones de Trabajo.

VIII.-Obligaciones Patronales.

IX.-Rescisión de las Relaciones de Trabajo.

X.-Terminación de las Relaciones de Trabajo.

XI.-Tráfico Interior o Fluvial.

XII.-Propuesta de Cambio en el Régimen de los Trabajadores de los Buques.

Capítulo Cuarto:

TRABAJO DE LAS TRIPULACIONES AERONAUTICAS 43

I.-Introducción.

II.-Sujetos de la Relación Laboral

III.-Condiciones Laborales.

IV.-Obligaciones de las Partes

V.-Suspensión, Terminación y Rescisión de las Relaciones de Trabajo.

VI.-Contrato Colectivo de los Pilotos

VII.-Propuesta de Cambio del Régimen de Trabajo de las Tripulaciones
Aeronáuticas.

Capítulo Quinto:

TRABAJO FERROCARRILERO 57

I.-Introducción

II.-Condiciones de Trabajo.

III.-Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores
Ferrocarrileros

Capítulo Sexto:

TRABAJO DE AUTOTRANSPORTES. 59

I.-Introducción.

II.-Sujetos.

III.-Salario.

IV.-Obligaciones Especiales de los Trabajadores.

V.-Obligaciones Especiales de los Patrones.

VI.-Causas Especiales de Rescisión.

VII.-Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores de
Autotransportes.

Capítulo Séptimo:

TRABAJO DE MANIOBRAS DE SERVICIO PUBLICO
EN ZONAS BAJO JURISDICCION FEDERAL. 69

I.-Introducción.

II.-Sujetos

III.-Salario.

IV -Indemnización por Riesgos de Trabajo.

V -Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores
Maniobristas de Servicio Público.

Capítulo Octavo:

TRABAJADORES DEL CAMPO. 76

I.-Introducción

II -Sujetos.

III -Requisito de Forma.

IV.-Obligaciones Especiales de los Patrones.

V.-Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores del
Carapo.

Capítulo Noveno:

AGENTES DE COMERCIO Y OTROS SEMEJANTES. 81

I.-Introducción.

II.-El Agente de Comercio.

III.-Concepto.

IV.-Salario.

V.-Derecho a Conservar la Clientela.

VI.-Rescisión de la Relación Laboral.

VII.-Propuesta de Cambio del Régimen de los Agentes de Comercio.

Capítulo Décimo:

DEPORTISTAS PROFESIONALES. 95

I.-Introducción

II.-Definición de Deporte y Deportista.

III.-Naturaleza Jurídica de la Prestación de Servicios del Deportista
Profesional

IV.-Sujetos de la Relación Laboral.

V.-Condiciones de Trabajo.

VI.-Transferencias de Jugadores

VII.-Obligaciones Especiales.

VIII.-Causas de Rescisión

IX.-Propuesta de Reforma al Trabajo de los Deportistas Profesionales

Capítulo Décimo Primero:

TRABAJADORES ACTORES Y MUSICOS. 112.

I.-Introducción.

II.-Ambito de Aplicación.

III.-Condiciones de Trabajo.

IV.-Trabajo Fuera del Domicilio Habitual.

V.-Prestaciones Especiales.

VI.-Propuesta de Cambio de los Trabajadores Actores y Músicos.

Capítulo Décimo Segundo:

TRABAJO A DOMICILIO. 117

I -Introducción

II.-Concepto.

III.-Sujetos de la Relación Laboral

IV.-Condiciones de Trabajo.

V -Inspección del Trabajo.

VI -Propuesta de Reforma de los Trabajadores a Domicilio

Capítulo Décimo Tercero:

TRABAJADORES DOMESTICOS. 124.

I.-Introducción.

II.-Definición.

III.-Antecedentes

IV -Naturaleza Jurídica.

V.-Características Esenciales

VI.-Sujetos Excluidos del Régimen Especial

VII.-Condiciones de Trabajo.

VIII.-Obligaciones Especiales de Ambas Partes.

IX.-Terminación de la Relación de Trabajo.

X.-Derechos Colectivos

XI.-Trabajo Doméstico en las Diversas Legislaciones.

XII.-Propuesta de Reforma de los Trabajadores Domésticos.

Capítulo Décimo Cuarto:

TRABAJO EN HOTELES, RESTAURANTES, BARES Y OTROS
ESTABLECIMIENTOS ANALOGOS.

141.

I.-Introducción.

II.-Sujetos del Régimen Especial.

III.-El Salario.

IV.-La Propina.

V.-La Prestación Alimenticia.

VI.-Obligaciones de Atender con Esmero y Cortesía.

VII.-Atribuciones y Deberes de los Inspectores del Trabajo.

VIII.-Comparación entre Nuestra Legislación Especial y Otros Países.

IX.-Propuesta de Reforma de los Trabajadores de Hoteles, Bares y Restaurantes.

Capítulo Décimo Quinto:

INDUSTRIA FAMILIAR

153.

I -Introducción.

II.-Propuesta de Reforma de la Industria Familiar

Capítulo Décimo Sexto:

EL TRABAJO DE LOS MEDICOS RESIDENTES EN PERIODO DE
ADIENTRAMIETO EN UNA ESPECIALIDAD.

155.

I.-Introducción.

II.-Regulación Jurídica.

III.-Derechos Especiales de los Médicos Residentes.

IV.-Obligaciones Especiales.

V.-Duración de la Relación de Trabajo.

VI.-Causas Especiales de Rescisión.

VII.-Causas Especiales de Terminación de la Relación Laboral.

VIII -El Servicio Médico en Comparación con las Legislaciones de Otros Países.

IX.-Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores del Servicio Médico.

Capítulo Décimo Séptimo:

LOS TRABAJADORES UNIVERSITARIOS

164.

I -Introducción.

II.-Los Sujetos de la Relación Laboral

III -Regulación Académica

IV -Condiciones de Trabajo

V.-Normas Sindicales.

VI.-Contrato Colectivo.

VII.-La Huelga.

VIII -Las Juntas Especiales

IX -Seguridad Social

X -Propuesta de Reforma de los Trabajadores de las Universidades e Instituciones
Autónomas por Ley

CONCLUSIONES GENERALES

177

BIBLIOGRAFIA

180.

INTRODUCCION.

El presente trabajo tiene como finalidad conocer más a fondo los requisitos y condiciones laborales de los trabajadores especiales, los cuales se encuentran regulados en el Título Sexto de la Ley Federal del Trabajo y que van desde los trabajadores de Confianza hasta los trabajadores en las Universidades e Instituciones de Educación Superior Autónomas por Ley, abarcando desde los tipos de jornada, disposiciones acerca del salario y por supuesto las normas específicas que distinguen a cada trabajador "especial".

Con este estudio se trata de ilustrar y a la vez aportar a las disposiciones contenidas en la legislación como especiales, ya que no es muy cotidiano hablar sobre los trabajos especiales toda vez que se encuentran un tanto fuera de práctica, desconociendo en muchas ocasiones los trabajadores qué derechos y obligaciones especiales les consigna la ley.

El presente estudio nos explica que los trabajos especiales existen porque las disposiciones generales de la Ley no son suficientes para su reglamentación, aunque en los contratos colectivos podrían establecerse algunas de esas normas reguladoras de los trabajos especiales.

Otro propósito que fijé al elaborar el presente trabajo, es poner de manifiesto la situación prevaleciente en las relaciones laborales entre los llamados trabajadores especiales y sus respectivos patrones, señalando, en muchas ocasiones, el estado de indefensión en que se encuentran estos trabajadores.

Nos abocamos al estudio de estos trabajadores solamente en el ámbito individual, al tenor de los capítulos especiales en el ley laboral, dejando afuera las disposiciones de carácter colectivo, sin embargo, mencionaremos en algunos capítulos las condiciones actuales de algunos contratos colectivos de trabajo, estableciéndose, asimismo, en cada capítulo una conclusión o propuesta de cambio del tema tratado, por lo que este estudio son muchos pequeños estudios en un solo tema.

Hacemos, no obstante, al final un capítulo de conclusiones que resume las propuestas de cambio y adiciones que estimo nuestra ley exige.

Capítulo Primero:

HISTORIA.

I.- Antecedentes.

Los primeros contratos especiales de trabajo se concertaron en la Alemania imperial al inicio del presente siglo. El intenso trabajo fluvial de esa época así como los preparativos secretos de ese país ante la posibilidad de un conflicto bélico llevó a sus autoridades a otorgar excepciones respecto de la contratación de ciertos empleos ante el interés de su impulso, con abandono de las disposiciones legales de aplicación uniforme impuestas a los demás trabajadores. Un estudio de la Organización Internacional del Trabajo así nos lo hace saber, pues tanto el trabajo de los bateleros como se llamó a los trabajadores del tráfico fluvial al igual que el de la gente del mar, constituyó una de las preocupaciones iniciales de esta Organización al comienzo de sus actividades.

En una conferencia general de fecha 15 de junio de 1920 se aprobó la primera Recomendación dada a conocer a los Estados miembros por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, con el objeto de implantar un seguro especial para los marines así como someter a estudio las condiciones de trabajo que debían imperar en las actividades fluviales y marítimas. Estos dos proyectos obedecían a la naturaleza del trabajo fluvial y marítimo y al desempleo tan grave que sobrevino después de concluida la primera guerra mundial.

El propósito se concretó a limitar la jornada durante la navegación debido a las condiciones excepcionales, climatológicas y de tensión bajo las cuales se desarrolla la misma, sugiriéndose en la propia recomendación que los propietarios de las embarcaciones que surcasen territorios ribereños, previa consulta con las organizaciones profesionales interesadas, permitiesen a las personas empleadas en la navegación interior horas de labor asequibles y descansos necesarios, extendiendo igual sugerencia a los propietarios de los buques, a efecto de implantar reglas similares en la navegación marítima.

En esta misma época, otros trabajadores fueron objeto de Proyectos de Convención y tres Recomendaciones; las mujeres obreras y los trabajadores migrantes o extranjeros. A las primeras se prohibió el trabajo en minas, canteras e industrias extractivas, limitándose su participación en la construcción, reconstrucción, reparación, modificación y demolición de edificios. Se propuso, por otra parte, que la mujer próxima a dar a luz disfrutase de un periodo de descanso por el término de seis semanas, distribuido antes y después del parto, sin pérdida alguna de derechos laborales aunque nada se dijo sobre percepción de salario. La sugerencia fue adoptada por los gobiernos con más de diez años de retraso pero se impuso desde entonces la idea de ampliar un trato distinto a las trabajadoras.¹

¹Convenio relativo al empleo de las mujeres antes y después del parto, aprobado por la Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) con fecha 29 de octubre de 1919.

En 1921 el trabajo de los menores de edad, fue objeto de una legislación particular, tanto para limitar la edad de admisión a cualquier trabajo y el tiempo de jornada como vigilar su presencia en actividades agrícolas en las cuales eran inhumanamente explotados. Fue prohibido el trabajo a menores de trece años; se condicionó el de los comprendidos entre catorce y dieciséis años y se aceptó con reservas el trabajo de los comprendidos entre los dieciséis y los dieciocho años. Cada Estado-miembro quedó facultado para incluir en su legislación cuáles trabajos les eran permitidos y en cuáles no se podía emplear menores de las edades antes señaladas.²

Los códigos europeos incluyeron con carácter especial tres tipos de contratación: el trabajo ferroviario; el trabajo minero y el desarrollo en radiotelefonía y radiotelegrafía, entonces incipiente, particularmente el de carácter submarino. La importancia del transporte ferroviario se hizo patente durante la primera guerra mundial y a ello se debió que los gobiernos pusieran en ejercicio una regulación que defendiera su impulso. La construcción y ampliación de los ferrocarriles urbanos y suburbanos trajo como consecuencia que tanto los trabajadores de vía como los encargados de los convoyes de transporte de carga y pasajeros, exigieran condiciones de complejidad de los oficios requeridos, en parte debido a la naturaleza de los servicios a realizar.

La complejidad de los oficios accesorios al tráfico ferroviario comprende desde el trabajo de tendido y conservación de las vías férreas hasta la instalación de grandes talleres para el mantenimiento permanente del equipo y la intercomunicación de los encargados de estación para el movimiento de los convoyes.

²Convenios números 6, 7 y 10 de la OIT, Conferencias de los años 1919, 1920 y 1921.

Cada tipo de actividad requiere un grupo de trabajadores especializados, y cada operación de transporte el cuidado y atención del traslado de dichos convoyes de un punto a otro de los comprendidos en la red ferroviaria. Por este motivo para el mantenimiento de las vías resultaba indispensable la contratación de ingenieros, topógrafos, agrónomos, estaderos y borqueros; en los talleres eran indispensables mecánicos, paileros, cobreros, truqueros, grafistas y otros trabajadores igualmente especialistas (como carpinteros y pintores) que exigían condiciones de trabajo autónomas por la índole de sus oficios.

II.-Los contratos especiales de trabajo en México.

En 1917 el poder constituyente dejó plena libertad a las entidades federativas para reglamentar las relaciones de trabajo. Los diputados Jara, Mújica y Victoria expresaron con enérgica determinación que eran los congresos locales los más abocados a legislar sobre cuestiones de su jurisdicción, por cuya razón responderían con particular empeño a la reglamentación de las condiciones de trabajo, las cuales ajustarían a la actividad predominante en cada región del país. La única excepción fue eliminar de cualquier legislación, federal o local, el trabajo de los servidores públicos debido a su naturaleza y a la situación de subordinación exigida por los intereses superiores de la nación.³

³Derechos del Pueblo Mexicano. México, Manuel Porrúa, S.A. . 1978 t.VIII, pp. 628-677.

No todos los Estados se ocuparon de esta facultad para legislar, algunos de ellos, distinguieron del trabajo en general el de mujeres y menores de edad, de meritorios y aprendices; otros, dieron mayor importancia al trabajo agrícola, al trabajo en las minas o al trabajo doméstico, según la importancia local de cada actividad, pero todos, en alguna medida se ocuparon de las especialidades.

Las legislaciones locales, se preocuparon por las relaciones obrero patronales, que pretendieron dar soluciones individuales, no contemplando a los sindicatos, ni a los grandes movimientos obreros nacionales, de esta manera, los conflictos similares, de naturaleza individual o colectiva, fueron resueltos en forma distinta por cada entidad federativa, provocando confusión en el país las soluciones dadas y descontento entre los trabajadores. Por esta razón en el año de 1927 se quitó competencia a los tribunales locales del trabajo en el conocimiento de algunos conflictos colectivos, cuando éstos tuviesen un mismo origen y las empresas laborasen en territorio de dos o más Estados de la Federación. Se creó para tal efecto la primera Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, que en su origen fue integrada con cuatro grupos especiales, encargados de atender, cada uno, cuestiones relacionadas con el trabajo ferroviario, la industria textil, minera y eléctrica. Para Mario de la Cueva "tales medidas son consideradas más que jurídicas, políticas, ya que el problema no se constreñía a un solo cambio de jurisdicción, sino a una cuestión de mayor interés: estudiar y promulgar una ley que comprendiese los múltiples fenómenos de la relación laboral y orientase el interés de los trabajadores hacia situaciones positivas de naturaleza procesal."⁴

⁴Cueva, Mario de la, Derecho Mexicano del Trabajo, Mexico, Porrúa, 1939, pp. 141 a 143

Por otra parte, urgía un prudente manejo de la huelga y reducir al mínimo la intervención del Estado para mantener incólume este derecho, pues entendido entonces el arbitraje constitucional como una facultad del Poder Ejecutivo como si se tratara de una acción de buen gobierno, resultaba conveniente moderar y mantener dicha acción en límites prudentes, ajustados en todo al orden jurídico.

Durante el gobierno provisional del presidente Portes Gil, se formuló el primer proyecto de Código Federal del Trabajo cuyo proyecto fue sometido en el año de 1929 a la consideración del Congreso de la Unión. En este código se incluyó un título denominado "De los trabajos en particular" que comprendía los siguientes capítulos: a) el contrato de aprendizaje; b) el trabajo agrícola; c) el trabajo a domicilio; d) el trabajo ferrocarrilero; e) la pequeña industria; y f) el trabajo a domicilio. Dicho proyecto, más uno preparado por la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, formaron la primera Ley Federal del Trabajo, la cual se promulgó en agosto de 1931.

III.- La Ley Federal de 1931.

La ley de 1931 destinó capítulos separados, sin hacer mención a trabajos especiales, que amparaban a los siguientes grupos de trabajadores: a) Los que prestaban servicio a domicilio, b) el servicio doméstico; c) los trabajadores del mar y vías navegables; d) los trabajadores ferrocarrileros; e) el trabajo del campo; f) el trabajo de la pequeña industria e industria familiar; y g) el aprendizaje.

"El trabajo del mar tuvo una reglamentación muy completa, tomada de los convenios internacionales aprobados por la Conferencia de la OIT, ya que para el año de 1931 México se había incorporado a la Organización aludida. Independientemente de haber dado una novedosa definición de tripulante de embarcaciones incluyó en ella no sólo a las personas y ciertas labores de estiba en los muelles. Prohibió terminantemente el trabajo a menores de dieciséis años. Permutó el pago de salarios distintos para servicios semejantes según la categoría de las embarcaciones. Y con relación a los contratos individuales, fueron otorgadas facultades a los tripulantes para su rescisión en cualquier tiempo con sólo un aviso de tres días de anticipación al propietario del buque, excepto el caso de que navegase la embarcación, pero entonces la rescisión tendría lugar hasta el primer puerto de arribo. Todo contrato debía depositarse en la capitania del puerto de embarque. El pago del salario podía hacerse en moneda nacional o extranjera, pero debía serlo en moneda del país cuando el buque fuera surto en puerto extranjero. El ejecutivo federal se comprometió a instituir en cada puerto de altura del país la "Casa del Marino"."³

³Barajas Montes de Oca Santiago. Los Contratos Especiales de Trabajo, México, 1992, p. 61.

El trabajo ferrocarrilero en la ley de 1931 fue objeto de una meticulosa reglamentación. Mucho se discutió la contratación de mexicanos con exclusividad en todos los puestos excepto los de confianza y administración, pero prevaleció el criterio sindical con la única condición de que las empresas establecieran centros de capacitación para algunos oficios, en los cuales resultaba indispensable que el aspirante se preparara antes de ser contratado. Se permitió a las empresas que la contratación de los trenistas se realice por número de viajes y no por jornadas. Estas se ajustaron a las necesidades del servicio en todas las categorías, pudiendo iniciarse a cualquier hora del día o de la noche.

El trabajo de el aprendizaje, se suprimió en la legislación actual.

IV.- La Ley Federal del Trabajo actual.

Gustavo Díaz Ordaz, presidente de la República Mexicana, en la iniciativa para una nueva Ley Federal del Trabajo, manifestó respecto de los trabajos especiales: "que para tipificarlos, se habían tomado en cuenta dos circunstancias: la existencia de trabajos en los que la aplicación de las disposiciones generales de la ley resultaban insuficientes en cuanto a su reglamentación, así como la solicitud hecha por sectores diversos de trabajadores y empresas para incluir en capítulos propios el mínimo de derechos y beneficios que debían disfrutar, debido tanto a la naturaleza de los servicios a desempeñar como al interés de mantener en situación independiente una

regular número de condiciones de trabajo que pudieran incluirse, sin oposición, en las convenciones colectivas de cada especialidad".⁶

En cuanto a la declaración inicial de los trabajadores de confianza se dijo de quienes han merecido y merecen la categoría de trabajadores de confianza deben ser proporcionales a la naturaleza e importancia de los servicios que presentes, pues si bien es cierto no pueden ser iguales a los del resto de los trabajadores tampoco deben ser inferiores a las que rijan en cada empresa o establecimiento.

Al trabajo del transporte le fueron impuestas modalidades no contemplada en algunas legislaciones y respecto del trabajo marítimo empezó por cambiarse la denominación mexicana embarcaciones por la de buques sugerida por la OIT en su Código de la Gente del Mar, que a juicio del legislador abarca todos los cuerpos flotantes e incluye los diversos aspectos del trabajo.

La existencia de numerosos contratos colectivos por especialidad o ramas, así como de numerosas circulares complementarias del trabajo ferrocarrilero, que han dado a éste su carácter especial y en las cuales se detallan los pormenores de cada actividad; normas tanto de trato como de ejecución de labores, que hubieran dado una

⁶Proyecto de iniciativa de una nueva Ley Federal del Trabajo publicado por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, México, Talleres Gráficos del Poder Legislativo, 1968.

extensión inusitada a la reglamentación legal, obligó al legislador a reducir el conjunto de disposiciones ya establecidas en la ley de 1931 a las fundamentales en torno a cuestiones como la jubilación de estos trabajadores, las causales de rescisión, el pago de indemnizaciones y salarios por ramas, la implementación de jornadas, etc., disposiciones especiales, apartadas de las disposiciones generales de la ley.

A partir de los siguientes capítulos, haremos un riguroso análisis de cada uno de los trabajos especiales a efecto de ubicar las deficiencias, errores y posibles soluciones a las normas relativas.

A priori, debemos destacar que, de 1970 a la fecha, las condiciones de trabajo han variado, porque las circunstancias económicas adversas han tenido influencia decisiva en el mercado de trabajo, de manera que quizá lo que era válido en 1970 hoy ya no lo puede ser.

Capítulo Segundo:

TRABAJADORES DE CONFIANZA.

I.- Introducción.

En este capítulo especial se considera a los trabajadores de confianza en función únicamente de ciertas características especiales a las que están sometidos, en algunos aspectos, a una reglamentación especial, lo que quiere decir que salvo las modalidades contenidas en el capítulo especial, tienen derecho a todos los beneficios que se consignan en el aspecto general de la Ley Federal del Trabajo, como: aguinaldo, prima vacacional, prima de antigüedad, horas extraordinarias, etc.

La Ley trató de igualar en lo más posible a los trabajadores de confianza con los trabajadores regulados por los principios generales, sin embargo hay aspectos marcadamente limitativos para los trabajadores de confianza con relación a los demás trabajadores, los cuales se estudiarán y analizarán a lo largo del presente capítulo.

II.- Concepto.

El artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo define a los trabajadores de confianza de la siguiente forma:

"La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto."

"Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento."

Para Néstor de Buen "el artículo 9 contiene al mismo tiempo una excepción y una mala disposición. Lo primero se refleja en el párrafo preliminar. Lo segundo de esa condición terriblemente confusa, a propósito del carácter general que se constituye en elemento esencial del trabajo de confianza."⁷

Para Baltazar Cavazos Flores el artículo 9 es contradictorio en cuanto al párrafo primero que califica de correcto, "contradice el segundo que previene que determinadas funciones tienen el carácter de confianza sólo cuando tengan carácter general, pues aun y cuando no lo sea, si su naturaleza así lo determina, ésta será siempre de confianza".⁸

El trabajador de confianza se debe determinar al momento de celebrarse el contrato, de manera tal que el patrón le atribuya las funciones que determinen su puesto; así el trabajador de confianza no se confundirá con los demás empleados y gozará de las reglas especiales que contempla la Ley Federal del Trabajo.

⁷De Buen Néstor, Derecho del Trabajo II tomo, México 1994; Décima Edición; pág. 417.

⁸Flores Cavazos, El derecho del Trabajo en la Teoría y en la Práctica, pág. 165.

El artículo 9 en su última parte expresa que también son de confianza los trabajadores que realicen trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento; esto significa que aquellas actividades que el patrón podría realizar personalmente pero que en ocasiones por necesidad y en otras por comodidad, delega en otras personas. Así el patrón podría contestar sus llamadas, archivar sus documentos, conducir su automóvil, etc. pero decide que lo realicen otras personas que vienen siendo la secretaria, el chofer, etc.

Sin embargo, para nosotros, esta última apreciación es errónea, ya que considerar a un encargado del aseo, a un mesero o un chofer trabajador de confianza, por disfrutar de un trato íntimo respecto del patrón, en forma alguna queda ligado este servicio a funciones de representatividad o responsabilidad, si acaso de discreción y nada más. Ya que los factores de dirección y dependencia son los únicos que cuentan, porque confiar como se dijo en una ejecutoria de nuestra Suprema Corte de Justicia significa:

"Entregar a una persona alguna cosa, hacerla participe de sus secretos o dejarla que ejecute actos de dirección, administración o fiscalización de la misma manera que el sujeto principal; es decir, que ejerza funciones directivas o administrativas en nombre del patrón y que éste, por su carácter legal, substituya a quien representa ."⁹

⁹Semanario Judicial de la Federación, "Jurisdicción del Trabajo", (ejecutorias correspondientes a los años 1941 a 1944) México, Editorial Murguía, 1945, p. 168.

⁹ MALVAGNI ATELIO Derecho Laboral de la Navegación, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1949.

III.- Limitaciones Legales de los Trabajadores de Confianza.

La legislación laboral discrimina a los trabajadores de confianza con respecto de los demás trabajadores, no otorgándoles las mismas prestaciones o garantías fundamentales para el desempeño de la relación laboral. Como limitaciones a los trabajadores de confianza podemos enunciar las siguientes:

- a) No tiene derecho a la estabilidad en el empleo (artículo 49 fracción III).
- b) Los directores, administradores y gerentes de las empresas no participaran en las utilidades (artículo 127 frac I)
- c) Los demás trabajadores de confianza participarán en las utilidades de las empresas, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa, o a falta de éste al trabajador de planta con la misma característica, se considerará este salario aumentado en un veinte por ciento, como salario máximo. (artículo 127 fracción II).
- d) No podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, ni serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga (artículo 183).
- e) Podrán quedar excluidos de las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo que rija en la empresa o establecimiento. (artículo 184).
- f) El patrón podrá rescindirles la relación de trabajo si existe un motivo razonable de perdida de la confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47. (artículo 185).

IV Condiciones de Trabajo.

El artículo 182 establece :

"Las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento."

De lo anterior deducimos que el salario del personal de confianza debe ser remunerador, a cuyo efecto se toma como modelo el salario de los demás trabajadores que no sean de confianza; principio que consideramos erróneo, ya que, no se debe tomar como modelo el salario de los demás trabajadores, por la simple razón de que el trabajador de confianza, debe recibir un mayor salario, pues su función está por encima de los trabajadores comunes, es un trabajo especial y no uno común y corriente, es un trabajo de confianza, donde existe una mayor relación e importancia con el patrón y el manejo de la empresa; además si a los trabajadores de confianza no se le dan prestaciones superiores de acuerdo a las responsabilidades que son mayores a otros trabajadores comunes, no existiría una reciprocidad entre las partes, patrón-trabajador de confianza y como consecuencia esa confianza se puede ir debilitando.

Generalmente se piensa que los trabajadores de confianza están excluidos del beneficio del pago de tiempo extraordinario. Esto es rotundamente falso, la realidad es que los trabajadores de confianza tienen igual derecho al pago de las horas extras que cualquier otro trabajador que sea regulado por el aspecto general de la Ley Federal del Trabajo.

El artículo 184 establece que:

"Las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo que rija en la empresa o establecimiento se extenderán a los trabajadores de confianza, salvo disposición en contrario consignada en el mismo contrato colectivo".

En principio los trabajadores de confianza tienen que tener cuando menos las mismas prestaciones que los demás trabajadores; pero como ya vimos, el trabajador de confianza debe de percibir más que los trabajadores comunes; como también quedó establecido, en el apartado anterior, que los trabajadores de confianza se encuentran limitados en ciertos campos del derecho laboral.

V La pérdida de la Confianza.

Uno de los aspectos que caracteriza la condición de los trabajadores de confianza se refiere a la rescisión y terminación de su relación de trabajo: las disposiciones del artículo 123 constitucional no establecen ninguna diferencia en lo que a la rescisión de las relaciones de trabajo concierne, lo que quiere decir que ningún trabajador, cualquiera que sea la condición en que presta sus servicios, puede ser despedido injustificadamente de su empleo.

El apartado 17 de la Exposición de Motivos de la Ley Federal del Trabajo de 1970 interpreta las normas aplicables a los trabajadores de confianza y señala que en materia de rescisión de las relaciones de trabajo, se adoptó para los trabajadores de confianza una posición intermedia respecto a los demás trabajadores.

Consistente en que si bien la rescisión de las relaciones de trabajo no está regulada por las normas generales, tampoco será suficiente la voluntad del patrón para que la rescisión se produzca, sino que será indispensable que exista y se pruebe la existencia de un motivo razonable de pérdida de la confianza. Por lo tanto cuando en el juicio correspondiente no se pruebe la existencia de ese motivo, la autoridad del trabajo, deberá decidir si el despido fue injustificado. Por motivo razonable de pérdida de confianza debe entenderse una circunstancia de cierto valor objetivo, susceptible de conducir, razonablemente, a la pérdida de la confianza, no obstante que no constituya una de las causales previstas en la Ley.

De lo anterior concluimos que la causal especial de rescisión prevista en el artículo 185, que deriva de la pérdida de la confianza, no atribuye a los patrones una facultad discrecional, ya que esa rescisión debe estar fundada y motivada, es decir, debe precisarse el motivo por el cual se pierde la confianza, de manera que no sea un capricho del patrón para despedir justificadamente al trabajador, se requiere que sea una situación en la que realmente el patron ya no confie en el trabajador, una situación objetiva, tal y como lo establece la siguiente Jurisprudencia:

TRABAJADORES DE CONFIANZA, MOTIVO RAZONABLE DE LA PERDIDA DE LA MISMA. Conforme al artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo, para rescindir el contrato de un trabajador de confianza no es necesario acreditar una falta de probidad ni una causa justificada de rescisión, basta que se invoque un motivo razonable de pérdida de la confianza... Por lo demás, la pérdida de la confianza es una cuestión tan subjetiva, que para darse por acreditada no requiere pruebas indubitables de hechos reprobables por parte del trabajador. Basta que en su opinión el patrón estime, con base en hechos objetivos, que la conducta del trabajador no le garantiza la plena confianza en su función, siempre que esa opinión no sea ilógica para que la causa razonable de pérdida de la confianza se acredite..."

Amparo Directo 6498/80. Federico Vázquez Ibarra. Cuarta Sala.

VI Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores de Confianza.

1.-Si bien es cierto que las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza deben ser las mínimas iguales a los demás trabajadores, en la realidad, son superiores esas condiciones de trabajo ya que la función que desempeñan es de mayor importancia para el patrón, y este los tiene que tratar de manera que tengan mejores condiciones, ya que son el brazo derecho del patrón, y no es posible que gane el mismo salario un obrero que un gerente, sería desproporcionado e inequitativo.

Por lo expuesto, el artículo 182 establece las condiciones mínimas, que en la práctica no se lleva a cabo, ya que el principio de igualdad que establece tal disposición es abstracto, por tal motivo consideramos innecesario tal disposición final que establece "no podrán ser inferiores las condiciones de trabajo a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento."

2.-El artículo 183 nos dice que los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, ni serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga. Esto no quiere decir que los trabajadores de confianza tengan su propio sindicato ajeno al de los demás trabajadores; esto es muy difícil encontrarlo en las empresas, generalmente los trabajadores de confianza no se agrupan en sindicatos, ya sea por el desconocimiento de la legislación o por estar más dedicados a su trabajo y por su relación con el patrón que es más cercana, lo que permite que el trabajador de confianza pueda pedir mayores prestaciones sin necesidad de un representante, ni de una agrupación.

Pensamos que el artículo 183 es adecuado, ya que no permite que los trabajadores de confianza ingresen a los sindicatos de los demás trabajadores; así los trabajadores de confianza que generalmente están mejor preparados que los obreros no podrán posesionarse de puestos claves en el sindicato, ni establecer posturas que solo vayan a favor de sus intereses y no de todos los agremiados; además se podría dar el caso que el trabajador de confianza fuera un espía del patrón y esto iría en contra de la autonomía de los sindicatos.

Sin embargo el artículo 184 permite a los trabajadores de confianza tener las mismas condiciones y conquistas sindicales que se establezcan en el contrato colectivo de trabajo, salvo disposición en contrario; pensamos que este artículo es una buena disposición ya que no excluye por completo a los trabajadores de confianza de los sindicatos, sin embargo suelen los sindicatos establecer expresamente que los trabajadores de confianza se encuentran excluidos, produciendo que los trabajadores de confianza se proletaricen, especialmente a los bajos salarios, por lo que debiera reformarse la Ley para que esa exclusión del contrato operase únicamente en cuanto a las cláusulas que pongan en juego el interés sindical, pero no en aquéllas que atañen a las prestaciones derivadas de una relación de trabajo y que deben extenderse a los mismos beneficios de las revisiones contractuales, aplicándoles proporcionalmente los aumentos de salario, de vacaciones, aguinaldo, etc..

3.-En cuanto a la pérdida de la confianza, como causa de rescisión de la relación laboral de los trabajadores de confianza; se pueden dar muchas arbitrariedades, y quedar el trabajador de confianza sin su fuente de trabajo por un simple capricho del patrón; creemos que esta pérdida de la confianza es muy general, y habrá que especificarla ya que el trabajador no goza en el artículo 185 de una seguridad jurídica, aunque el propio artículo establece que tiene que ser un motivo razonable de pérdida de la confianza, y que el patrón tiene que probar la causa que dio origen a la pérdida de la confianza, causa que debe de ser de tal naturaleza que no haga nacer dudas en el juzgador, así pues, los patrones podrán rescindir el contrato a los empleados de confianza, aportando las pruebas fehacientes para ello, de lo contrario la autoridad competente, Juntas de Conciliación y Arbitraje, condenarán al patrón por un despido injustificado.

4.-El artículo 185 debe desaparecer y solo se deberá seguir con las causas justificadas que establece el artículo 47 de la ley federal del trabajo; que en su segunda causal consistente en faltas de probidad u honradez puede encuadrar esa relación de confianza que se ha perdido porque el trabajador ha incurrido en una falta de honradez; en este sentido hay que entender como honradez que el trabajador de confianza por virtud de su puesto no ha actuado conforme a los intereses de la empresa o del patrón, sino conforme a sus propios intereses o de terceras personas.

Ya que si es difícil probar una causa de rescisión general para el patrón, más difícil será probar una pérdida de la confianza, la cual es muy subjetiva, dejando al patrón sin la certeza jurídica, ya que lo que es pérdida de la confianza para una persona no lo puede ser para otra.

Capítulo Tercero:

TRABAJADORES DE LOS BUQUES.

I.- Introducción.

El capítulo de los trabajadores de los buques, es un acierto por parte del legislador para considerar a ese trabajo como especial, ya que es muy específica la labor que realizan los trabajadores de los buques, siendo necesario que las personas que se dedican a esta actividad tengan normas especiales de trabajo.

En este capítulo especial se prohíbe el trabajo de menores de quince años y de los menores de dieciocho como fogoneros o pañoleros. Señala un periodo mínimo de vacaciones anuales de doce días. A diferencia de la Ley vigente, que autoriza a los patrones para dejar de cubrir los salarios durante el tiempo necesario para repatriar al trabajador o conducirlo al punto de destino, se impone al patrón la obligación de pagarlos; estas y muchas otras normas especiales se diferencian del aspecto general de la Ley Federal del Trabajo.

El Capítulo III del Título Sexto, contiene términos que son muy técnicos, que tal vez a la simple lectura no se entiendan, por esa razón, en este trabajo se definirán los conceptos o términos que no sean muy comunes, para así poder entender y comprender en lo más que se pueda las normas especiales de los trabajadores de los buques.

II.- Características del Derecho Laboral de Navegación.

Para Malvagni puede hablarse de un derecho laboral de la navegación y afirmando que es una rama del Derecho del Trabajo, lo define como "El conjunto de normas que rigen el trabajo que se presta a bordo de los buques que no sean de guerra o que no estén afectados a servicios públicos de indole no comercial."¹⁰

El artículo 187 establece que:

"Las disposiciones de este capítulo se aplican a los trabajadores de los buques, comprendiéndose dentro de esta denominación cualquier clase de barco o embarcación que ostente bandera mexicana".

Aspectos del derecho laboral abordo de los buques:

- a) El lugar y el horario de trabajo no pueden diferenciarse en forma radical, lo que influye decisivamente en materia de riesgos.
- b) Los servicios se prestan fuera del país, lejos del hogar de los trabajadores y del círculo de sus relaciones o afectos.
- c) Las limitaciones de espacio para alojamiento imponen sus exigencias en la regulación del máximo de personal que se puede llevar en un buque.
- d) La disciplina, especialmente rígida, es permanente a bordo y no solo durante la realización del trabajo.

¹⁰MALVAGNI Atilio, Derecho Laboral de la Navegación, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1949, p.4.

e) Las normas que rigen la disciplina a bordo, no solo son de carácter laboral, sino también de orden público e inclusive tienen características militares.

III.- Sujetos de la Relación Laboral.

A) Lugar de Trabajo: Se realiza en los barcos o embarcaciones que ostenten bandera mexicana; a diferencia de la ley anterior se utilizó el término buque como denominación general, que abarca los diversos cuerpos flotantes. Los buques mexicanos constituyen una extensión del territorio nacional, según se establece en el artículo 2 de la Ley de Navegación y comercio Marítimos.

B) Especialidad: El artículo 188 expresa quiénes están sujetos al régimen especial:
Artículo 188.-"Están sujetos a las disposiciones de este capítulo, los capitanes y oficiales de cubierta y máquinas, los sobrecargos y contadores, los radiotelegrafistas contramaestres, dragadores, marineros y personas de cámaras y cocina, los que sean considerados como trabajadores por las leyes y disposiciones sobre comunicaciones por agua, y en general todas las personas que desempeñen a bordo algún trabajo por cuenta del armador, naviero o fletador."

C) Nacionalidad: Según el artículo 32 constitucional establece que se requiere ser mexicano por nacimiento para ocupar los cargos de capitanes, pilotos, patronos, maquinistas, mecánicos, y de una manera general para todo el personal que tripule cualquier embarcación que se ampare con bandera o insignia mercante mexicana.

De igual manera el artículo 189 establece que los trabajadores de los buques deberán tener la calidad de mexicanos por nacimiento. Para Nestor de Buen esta limitación es innecesaria y constituye uno de los motivos que permiten afirmar que en nuestro país por mandato constitucional hay mexicanos de diferentes categorías.¹¹

D)Representación Patronal: Los capitanes de los buques, expresión que debe entenderse equivalente a la de titulares del mando a bordo, tienen con respecto a los demás trabajadores la calidad de representantes del patrón, según el artículo 190. Hay que recordar que los capitanes a su vez son trabajadores del patrón.

E)Edad Mínima para trabajar: La edad mínima para trabajar en los buques es de quince años. Esto en razón de la peligrosidad y capacidad física que deben tener los sujetos que laboren en una embarcación. Con esta regla se modifica la norma general que establece que son sujetos de relación laboral los que cuenten con catorce años. También la legislación especial prohíbe que los menores de dieciocho años desempeñen funciones de pañoleros o fogoneros. (artículo 191). Por pañolero hay que entender al marinero encargado de uno o más pañoles, es decir, de compartimientos que se hacen en un buque para guardar víveres, municiones, etc.

IV.- Relaciones de Trabajo Impropias.

En los buques ocurren con frecuencia, que se introducen personas ajenas a las relaciones de trabajo y que tampoco son pasajeros, puesto que no pagaron por el traslado; son las personas conocidas como polizontes.

¹¹ Op.Cit, pág. 429.

Los polizontes, son puestos a trabajar para devengar con servicio el transporte y la comida que tienen que consumir.

En la ley, ante una situación de esta naturaleza, se ha planteado como solución que, pese a la apariencia, la prestación del servicio, remunerada con transporte y comida, no sea considerada como una relación de trabajo, (artículo 192). En virtud de esta disposición los polizontes no se les considera como delincuentes, aspecto que pensamos que es erróneo, ya que se están trasladando de manera ilícita, aprovechándose de la situación, de que el buque no va a regresar a dejar al polizonte al puerto de donde zarpó.

Cuando una persona que presta servicios abordo solo durante la estancia del buque en el puerto, por razones ajenas a su voluntad no desembarca a tiempo y se hace a la mar, será considerada como trabajador hasta que se le restituya a su lugar de origen y tendrá los derechos y obligaciones que se marcan en el capítulo respectivo (artículo 193).

En ambos casos la relación de trabajo es impropia por que no juega la voluntad de ninguna de las partes para constituirla y a mayor abundamiento, al menos por lo que hace al primero de los casos, la ley de plano declara que el servicio prestado a cambio de comida y alojamiento no envuelve una relación de trabajo. Solución semejante se adopta de los casos en que la razón de la prestación del servicio deriva de que un mexicano desea repatriarse y su petición la respalda un cónsul (artículo 192).

V.- Requisito de Forma.

El artículo 194 establece que las condiciones de trabajo se harán constar por escrito. Un ejemplar quedará en poder de cada parte, otro se remitirá a la Capitanía del Puerto o al Cónsul mexicano mas cercano y el cuarto a la Inspección del Trabajo del lugar donde se estipularon. Hay que recordar que la norma general establece que la falta de contrato escrito siempre es imputable al patrón.

El contenido del documento está expresamente determinado por la ley. En el artículo 195 se dice lo siguiente:

- I.- Lugar y fecha de su celebración;
- II.- Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio del trabajador y del patrón;
- III.- Mención del buque o buques a bordo de los cuales se prestaran los servicios;
- IV.- Si se celebra por tiempo determinado, por tiempo indeterminado, o por viaje o viajes;
- V.- El servicio que deba prestarse, especificándolo con la mayor precisión;
- VI.- La distribución de las horas de la jornada;
- VII.- El monto de los salarios;
- VIII.- El alojamiento y los alimentos que se suministraran al trabajador;
- IX.- El periodo anual de vacaciones;
- X.- Los derechos y obligaciones del trabajador;
- XI.- El porcentaje que percibirán los trabajadores cuando se trate de dar salvamento a otro buque; y
- XII.- Las demás estipulaciones que convengan las partes.

VI.- Duración de la Relación de Trabajo.

El artículo 196 dispone que la relación de trabajo puede establecerse por tiempo determinado y por tiempo indeterminado. En el primer caso se pacta por viaje y comprenderá desde el embarque del trabajador hasta concluir la descarga del buque o el desembarque de pasajeros en el puerto que se convenga. Es obvio que también podrá pactarse una relación por tiempo determinado que comprenda varios viajes.

Tanto en los casos en que se pacte tiempo determinado como cuando se pacte tiempo indeterminado, se fijará el puerto al que deba ser restituido el trabajador y, a falta de ello, se tendrá por señalado el del lugar donde se le tomó.

VII.- Condiciones de Trabajo.

Las condiciones de trabajo de los trabajadores de los buques las podemos dividir en los siguientes incisos:

a)Días de Descanso.- En el artículo 198 se señala que si el buque se encuentra en el mar y la naturaleza del trabajo no permite el descanso semanal se aplicará lo dispuesto en el artículo 73, esto es, el patrón pagará al trabajador independientemente del salario que le corresponda por el descanso, un salario doble por el servicio prestado.

El supuesto de la ley es doble: que el buque se encuentre en el mar y que la naturaleza del trabajo no permita el descanso. De ello se infiere que no es suficiente para que se genere el derecho. que el buque se encuentre en el mar.

En otras palabras: será lícito que el trabajador descanse a bordo, sin que tenga derecho a cobrar el salario doble que marca el artículo 73 de la Ley Federal del Trabajo.

b) Vacaciones.- Se establecen dos excepciones a los principios generales en esta materia. La primera determina que por el primer año el trabajador tendrá derecho a un período mínimo de doce días laborales en vez de los seis días que marca el artículo 76, aumentándose en dos días laborales, hasta llegar a veinticuatro, por cada año subsecuente de servicios y, con posterioridad, en dos días más por cada cinco años de servicios. En todo caso las vacaciones serán pagadas. La segunda excepción se deriva del texto del artículo 199, que establece la posibilidad de que las vacaciones se fraccionen cuando lo exija la continuidad del trabajo, pero en todo caso deberán disfrutarse en tierra.

c) Salarios.- El artículo 200 de la Ley Federal del Trabajo autoriza a pagar el salario en moneda extranjera al tipo oficial de cambio que rija en la fecha en que se cobre, si el trabajador así lo solicita y el buque se encuentra en puerto extranjero. Se otorga a los trabajadores contratados por viaje el derecho a un aumento proporcional de salarios en caso de prolongación o retardo del mismo, sin que, en el caso contrario, se les pueda reducir. El artículo 203 atribuye una preferencia en favor de los salarios e indemnizaciones sobre el buque, sus máquinas, aparejos, pertrechos y fletes y establece una responsabilidad solidaria entre el patrón y el propietario del buque, respecto a los salarios e indemnizaciones.

El principio consignado en la parte final del artículo 203 establece una preferencia respecto de los créditos de trabajo procedentes del último viaje, con respecto a los anteriores. Esta preferencia laboral también la consignan la fracción I del artículo 116 y el artículo 117 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimos.

VIII.- Obligaciones Patronales.

Estas obligaciones patronales las establece el artículo 204 de la Ley Federal del Trabajo y son:

"Art. 204. Los patrones tiene las obligaciones especiales siguientes:

- I Proporcionar a bordo alojamiento cómodos e higiénicos;
- II Proporcionar alimentación sana, abundante y nutritiva a los trabajadores de buques dedicados al servicio de altura y cabotaje y de dragado;
- III Proporcionar alojamiento y alimentos cuando el buque sea llevado a puerto extranjero para reparaciones y sus condiciones no permitan la permanencia a bordo. Esta misma obligación subsistirá en puerto nacional, cuando no sea el del lugar donde se tomó al trabajador. La habitación y los alimentos se proporcionarán sin costo para el trabajador;
- IV Pagar los gastos de la situación de fondos a los familiares de los trabajadores, cuando el buque se encuentre en el extranjero;
- V Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del voto en las elecciones populares, siempre que la seguridad del buque lo permita y no se entorpezca su salida en la fecha y hora fijadas;

- VI Permitir a los trabajadores que falten a sus labores para desempeñar comisiones del Estado o de su sindicato, en las mismas condiciones a que se refiere la fracción anterior;
- VII Proporcionar la alimentación y alojamiento, tratamiento médico y medicamentos y otros medios terapéuticos, en los casos de enfermedades, cualquiera que sea su naturaleza;
- VIII Llevar a bordo el personal y material de curación que establezcan las leyes y disposiciones sobre comunicaciones por agua;
- IX Repatriar o trasladar al lugar convenido a los trabajadores salvo los casos de separación por causas no imputables al patrón; y
- X Informar a la Capitanía del Puerto correspondiente, dentro de las veinticuatro horas de haber sido declarado a libre plática, de los accidentes de trabajo ocurridos a bordo. Si el buque llega a puerto extranjero, el informe se rendirá al Cónsul mexicano o en su defecto, al capitán del primer puerto nacional que toque".

Las obligaciones patronales antes citadas, como se infiere de la lectura tienen ciertas fallas, que se tocaran en el capítulo perteneciente a la Propuesta de Cambio de los Trabajadores de los Buques.

Las obligaciones respecto a los trabajadores de los buques, no vale la pena hablar de ellas, ya que son las mismas obligaciones generales que contempla la Ley Federal del Trabajo; estas obligaciones no tienen nada de especial, por lo tanto el legislador hubiera remitido a la norma general en vez de hacer una repetición.

IX.- Rescisión de las Relaciones de Trabajo.

El artículo 208 establece las causas de rescisión de la relación de trabajo, por conducta indebida del trabajador; estas causas de rescisión ponen de manifiesto que el trabajo en los buques es más rigurosa su disciplina.

Art . 208" Son causas especiales de rescisión de las relaciones de trabajo:

- I La falta de asistencia del trabajador a bordo a la hora convenida para la salida o que presentándose, desembarque y no haga el viaje;
- II Encontrarse el trabajador en estado de embriagues en horas de servicio mientras el buque esté en puerto, al salir el buque o durante la navegación;
- III Usar narcóticos o drogas enervantes durante su permanencia a bordo, sin prescripción médica;
- IV La insubordinación y la desobediencia a las órdenes del capitán del buque en su carácter de autoridad;
- V La cancelación o la revocación definitiva de los certificados de aptitud o de las libretas de mar exigidos por las leyes y reglamentos;
- VI La violación de las leyes en materia de importación o exportación de mercancías en el desempeño del trabajo por parte del trabajador, de cualquier acto o la omisión intencional o negligencia que pueda poner en peligro su seguridad o la de los demás trabajadores, de los pasajeros o de terceras personas, o que dañe, perjudique o ponga en peligro los bienes del patrón o de terceros."

X. Terminación de las Relaciones de Trabajo.

En este capítulo la ley atiende a consideraciones específicas del trabajo de los buques. Dadas las especialísimas circunstancias técnicas que imperan en esta materia, es necesario reproducir el precepto legal que contiene la Terminación de las Relaciones de Trabajo:

Art. 209 "La terminación de las relaciones de trabajo de los trabajadores se sujetará a las normas siguientes:

- I Cuando falten diez días o menos para su vencimiento y se pretenda hacer un nuevo viaje que exceda en duración a este término, podrán los trabajadores pedir la terminación de las relaciones de trabajo, dando aviso con tres días de anticipación al de la salida del buque;
- II Las relaciones de trabajo no pueden darse por terminadas cuando el buque esté en el mar o cuando estando en puerto se intente la terminación dentro de las veinticuatro horas anteriores a su salida a menos que en este último caso se cambie el destino final del buque;
- III Tampoco pueden darse por terminadas las relaciones de trabajo cuando el buque esté en el extranjero, en lugares despoblados o en puerto, siempre que en este último caso se exponga al buque a cualquier riesgo por mal tiempo u otras circunstancias;
- IV Cuando las relaciones de trabajo sean por tiempo indeterminado, el trabajador deberá dar aviso al armador, naviero o fletador con setenta y dos horas de anticipación;

V. Cuando el buque se pierda por apresamiento o siniestro, se darán por terminadas las relaciones de trabajo, quedando obligado el armador, naviero o fletador, a repatriar a los trabajadores y a cubrir el importe de los salarios hasta su restitución al puerto de destino o al que se haya señalado en el contrato y el de las demás prestaciones a que tuviesen derecho. Los trabajadores y el patrón podrán convenir en que se proporcione a aquéllos un trabajo de la misma categoría en otro buque del patrón; si no se llega a un convenio tendrán derecho los trabajadores a que se les indemnice de conformidad con lo dispuesto en el artículo 436; y

VI El cambio de nacionalidad de un buque mexicano es causa de terminación de la relación laboral. El armador, naviero o fletador, queda obligado a repatriar a los trabajadores y a cubrir el importe de los salarios y prestaciones a que se refiere el párrafo primero de la fracción anterior. Los trabajadores y el patrón podrán convenir en que se proporcione a aquéllos un trabajo de la misma categoría en otro buque del patrón; si no se llega a un convenio, tendrán derecho los trabajadores a que se les indemnice de conformidad con lo dispuesto por el artículo 50".

En los casos en que el buque se pierda por apresamiento o siniestro, si los trabajadores convienen en efectuar trabajos encaminados a la recuperación de los restos del buque o de la carga, tendrán derecho a cobrar sus salarios por los días que trabajen. Inclusive si el valor de los objetos salvados excede del importe de los salarios, también tendrán derecho a una bonificación adicional, en proporción a los esfuerzos desarrollados y a los peligros que se den por el salvamento, la que se fijará por acuerdo de las partes o por decisión de la Junta de Conciliación y Arbitraje, oyendo previamente el parecer de la autoridad marítima. (artículo 210).

XI.- Tráfico Interior o Fluvial.

El tráfico interior o fluvial permite el constante acceso a tierra y que se apliquen los dispositivos habituales del derecho laboral. En realidad la especialidad del tráfico interior es, en cierto modo, un volver al derecho común del trabajo.¹²

Como condiciones especiales del tráfico interior se establecen las siguientes reglas:

- a) La relación de trabajo concluye, a más tardar, a las veinticuatro horas siguientes al momento en que fondee o atraque el buque, si la descarga dura más de veinticuatro horas.
- b) Es obligatorio para los patrones proveer de alimentación a los trabajadores, aun cuando no se estipule en los contratos, si a bordo se proporciona a los pasajeros.
- c) Si los buques navegan por más de seis horas, o navegando menos de ese tiempo, suspenden la navegación en lugares despoblados en los que sea imposible a los trabajadores proveerse de alimentos; los patrones estarán obligados igualmente, a proporcionárselos.
- d) Para los efectos del cómputo de la jornada, se considera como tiempo de trabajo la permanencia obligada a bordo, a menos que el período de descanso sea de cuatro horas o más; que sea materialmente imposible para el trabajador abandonar el buque o que el abandono carezca de objeto por tratarse de lugares despoblados.
- e) El descanso semanal será forzosamente en tierra.

¹²Op. Cit. pág. 436.

Estas disposiciones se encuentran establecidas en el artículo 213 de la Ley Federal del Trabajo y son normas especiales dentro de los trabajadores de los buques.

XII.- Propuesta de cambio en el régimen de los Trabajadores de los Buques.

1.-El capítulo especial de los trabajadores de los buques, es un régimen complicado, puesto que es muy técnico; tiene muchas palabras que en la vida diaria no estamos acostumbrados a escuchar, eso hace que sea un capítulo difícil, más sin embargo, en general, con disposiciones que atienden al bienestar y seguridad de los trabajadores de los buques.

2.-Hay que recordar que las normas aplicables a los trabajadores de los buques son más estrictas que las aplicadas a un obrero, en este empleo los trabajadores se encuentran siempre a disposición de los patrones, lo que hace que la relación de trabajo sea ejemplar por parte del trabajador de los buques.

3.-Con respecto a los polizontes, que son enunciados en la Ley Federal del Trabajo en su artículo 192, se establece que no son sujetos de la relación laboral, aun y cuando el polizonte quisiera pagar el viaje con la prestación de servicios personales, de manera que estos sujetos son unos simples pasajeros, que no pagaron por el viaje.

En realidad no creemos que sea así, aunque la legislación lo enuncie, el convenio que celebre a bordo el capitán de un buque con personas que se hayan introducido sin pagar, no se considera una relación de trabajo; el polizonte si ha de trabajar en el buque; y si llega a sufrir un accidente en el barco, como va a ser considerado, como un

pasajero más aunque no haya pagado su viaje, o como un trabajador, que la ley dice que no es; esta es una situación de hecho que puede llegar a suceder, y la legislación no contempla nada al respecto; habrá que regular esta situación de manera más certera y no dejarla flotando, ya que hablamos de un individuo que en realidad si esta trabajando, o hablamos de un pasajero más?. Creemos que en principio podría ser considerado como un delincuente, el cual tendría que ser castigado, ya que según el artículo 192 de ley ya citada, no es un trabajador y tampoco es un pasajero, puesto que no ha pagado por la transportación. Tenemos que mencionar que el código penal no hace mención alguna sobre los polizontes.

La conclusión a este tema tan controvertido y poco reglamentado es a nuestro parecer que el polizonte es un trabajador, puesto que la relación de trabajo según el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo es la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario. El salario a decir del artículo 82 es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo. El artículo 84 del ordenamiento antes citado establece que el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.

Esta remuneración en el caso del polizonte sería la transportación, comida, habitación; sería un salario en especie. Existiría una relación laboral por viaje. Ahora bien, si el polizonte al llegar un puerto internacional no cuenta - como es común- con los documentos que las autoridades migratorias exigen para poder entrar al país, tendrían que deportar a ese polizonte.

Pensamos que ésta es la solución más práctica, sin embargo, en el entendido de que no sea considerado como trabajador el polizante, entonces se le puede demandar en la vía civil los gastos de la transportación y comida, aunque ésta solución no sería tan práctica, pero no contravendría lo dispuesto por el artículo 5º Constitucional, en el sentido de que nadie está obligado a prestar sus servicios personales subordinados...

4.-Las disposiciones de este capítulo solamente se aplicarán a los trabajadores de los buques que laboren en cualquier clase de barco o embarcación que ostente bandera mexicana, de manera que los trabajadores de buques que laboren en embarcaciones que ostenten bandera extranjera, las Juntas de Conciliación y Arbitraje carecen de competencia y jurisdicción, a menos que los trabajadores cumplan con los requisitos establecidos por el artículo 28 de la Ley Federal del Trabajo.

5.-En cuanto a la forma en el contrato de los trabajadores de los buques, es demasiado explícito, puesto que nos da una serie de requisitos que tendrá que tener el contrato, requisitos que son enunciados por la Ley Federal del Trabajo en su aspecto individual en el artículo 25. Un error en el artículo 195 es el de pedir la nacionalidad del trabajador, aspecto por demás irrelevante, si la misma ley establece que sólo los mexicanos por nacimiento podrán trabajar en los buques.

6.-En las condiciones de trabajo nada se dice acerca de la prima vacacional, pero suponemos y ha de ser correctamente, que los trabajadores de los buques tienen derecho a ella, ya que no existe ninguna excepción al respecto.

7.-De acuerdo con el artículo 206 de la Ley Federal del Trabajo, queda prohibida en los expendios de a bordo proporcionar, sin permiso del capitán, bebidas embriagantes a los trabajadores.

Este permiso que otorga el capitán para que los trabajadores tomen alcohol, es una facultad discrecional del capitán, de manera que los trabajadores se encuentran con una falta de seguridad, ya que si el permiso solo se otorga de palabra, el capitán puede hacer uso del artículo 208, rescindir la relación laboral según la fracción II. Además el permiso que otorga el capitán por cuantas horas va a ser, o cuanto alcohol le va a permitir tomar, hay que recordar que el trabajador del buque siempre esta a disposición del capitán; también si el trabajador entre a su turno en unas cuantas horas o al día siguiente y se encuentra todavía bajo los efectos del alcohol, puede ser una falta que tenga como consecuencia la rescisión de la relación laboral. Habrá que especificar más este permiso para que así el trabajador tenga mayor seguridad y también la seguridad de los pasajeros o de la carga es fundamental. Lo más pertinente sería suprimir este permiso y que los trabajadores de los buques no tomen a bordo de los mismos.

8.-En lo referente al amarre temporal de los buques, establecido en el artículo 207 de la Ley Federal del Trabajo, donde dice que para llevar a efecto dicho amarre es necesaria la autorización de la Junta de Conciliación y Arbitraje, pero no señala la disposición anterior, si es necesaria la autorización previa, pero dada la naturaleza misma del servicio marítimo puede pensarse que la solicitud se conceda después del amarre si bien, en caso, el amarre no suspenderá las relaciones de trabajo, sino hasta que no se obtenga la autorización.

9.-En este capítulo no hay disposición especial que atienda a las rescisiones por causas imputables a los patrones, por lo que tendrá que sujetarse a las normas generales, previstas en el artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo, las cuales, procesalmente hablando, son difíciles de probar, siendo la carga probatoria por parte del trabajador.

Capítulo Cuarto:

TRABAJO DE LAS TRIPULACIONES AERONÁUTICAS.

I.- Introducción.

El capítulo especial del trabajo de las tripulaciones aeronáuticas, se refiere única y exclusivamente a las aeronaves civiles que ostentan matrícula mexicana, destinadas al transporte de pasajeros, correo y carga. De lo anterior se infiere que existe una norma de abstracción, ya que independientemente de donde se encuentren los trabajadores de las tripulaciones aeronáuticas se aplicará la Ley Federal del Trabajo.

El trabajo de las tripulaciones aeronáuticas además de estar regulado por el capítulo IV del Título Sexto de la Ley Federal del Trabajo, se encuentran también regulado por los Contratos Colectivos de Trabajo, pero por ser el presente trabajo un estudio del aspecto individual, solamente nos dedicaremos a lo dispuesto por el capítulo de referencia.

Al igual que el Trabajo de los Buques, el de las Tripulaciones Aeronáuticas es muy específico, con normas muy especiales que modifican lo establecido en el aspecto general de la Ley Federal del Trabajo, que cuenta con normas especiales que atienden a la seguridad de los pasajeros y mercancías transportadas, como lo mencionaremos al entrar estudiar a fondo las obligaciones de los trabajadores y de los patrones en éste capítulo.

II.- Los Sujetos de la Relación Laboral.

La legislación atiende en varios artículos a los sujetos de la relación laboral, de manera que se clasificaran de la siguiente forma:

a) Nacionalidad.- El artículo 32 Constitucional exige que los tripulantes sean mexicanos por nacimiento.

b) Especialidad.- En el artículo 218 se hace la clasificación de los integrantes de las tripulaciones aeronáuticas, señalando que son los siguientes:

- 1.-El piloto al mando de la aeronave (comandante o capitán);
- 2.-Los oficiales que desarrollan labores análogas;
- 3.-El navegante, y
- 4.-Los sobrecargos.

Según Néstor de Buen este sistema no es el más adecuado ya que es muy rígido y puede resultar obsoleto con cualquier avance técnico.¹³ Cabe mencionar que las aeronaves de hoy en día ya no requieren navegante.

c) Representación Patronal.- En el artículo 219 se sigue el criterio de enunciar los puestos de representantes del patrón pero también se advierte que, por analogía de funciones, otros trabajadores puedan ostentar dicha representación.

¹³Op. Cit. pág. 443.

En virtud de ello se consideran como representantes del patrón a los gerentes de operación o superintendentes de vuelo, jefes de adiestramiento, jefes de pilotos, pilotos instructores o asesores y cualquiera otros funcionarios que aun cuando tengan diversas denominaciones de cargo, realicen funciones análogas a las anteriores.

En el segundo párrafo del artículo 219 se señala que el patrón podrá designar a los titulares de las categorías anteriores. Estos podrán inclusive, figurar como pilotos al mando, sin perjuicio de los derechos correspondientes de los pilotos de planta, siempre y cuando reúnan los requisitos que la Ley de Vías Generales de Comunicación y sus reglamentos, consignan al respecto.

d) Los comandantes de aeronave.- El artículo 220 establece lo siguiente:

"El piloto al mando de una aeronave es responsable de la conducción y seguridad de la misma durante el tiempo efectivo de vuelo, y tiene a su cargo la dirección, el cuidado, el orden y la seguridad de la tripulación, de los pasajeros, del equipaje y de la carga y correo que aquélla transporte. Las responsabilidades y atribuciones que confiere a los comandantes la Ley de Vías Generales de Comunicación y sus reglamentos, no podrán ser reducidas ni modificadas por el ejercicio de los derechos y obligaciones que les corresponden conforme a las normas de trabajo."

En referencia a la Ley de Vías Generales de Comunicación, y muy en especial, a la Ley de Aviación Civil, en el capítulo VII, Sección Segunda, que tiene como rubro "Del comandante de la aeronave", el artículo 40 establece:

"Que toda aeronave deberá contar con un comandante o piloto al mando, quien será la máxima autoridad a bordo y el responsable de su operación y dirección y de mantener el orden y la seguridad de la aeronave, de los tripulantes, pasajeros, equipaje, carga y correo. El comandante de las aeronaves de servicio al público deberá ser mexicano por nacimiento....

El artículo 41 del mismo ordenamiento legal, establece la responsabilidad del comandante comprende desde el momento en que se hace cargo de la aeronave para iniciar el vuelo hasta su entrega a la autoridad competente o al representante del concesionario o permisionario.

Según las normas antes mencionadas, no contradicen en nada a las normas especiales del derecho del trabajo, y estas tampoco contradicen a las normas de la Ley de Vías Generales de Comunicación.

III.- Condiciones Laborales.

La Jornada de Trabajo es uno de los temas más importantes que consagra el capítulo especial del trabajo de las tripulaciones aeronáuticas; este tema ha sido objeto de huelgas por parte de los pilotos de aeronaves comerciales.

La determinación de las jornadas constituye un problema difícil de resolver, si se advierte que en los casos en que se vuela de este a oeste y viceversa, la duración de la jornada varía con respecto a un día normal.

Por ello se parte del principio establecido en el artículo 221 de que deben considerarse las tablas de salida y puesta del sol con relación al lugar más cercano al en que se encuentre la aeronave en vuelo.

Para determinar el tiempo de trabajo se consideraran tres situaciones distintas a saber:

a)Tiempo Efectivo de Vuelo.- Comprende el que transcurre desde que una aeronave comienza a moverse por su propio impulso o es remolcada para tomar posición de despegue, hasta que se detiene al terminar el vuelo.

b)Tiempo de Ruta.- La ley no lo define pero se entiende que es el que transcurre cuando el tripulante se encuentra a bordo sin prestar servicios efectivos. A este tipo de jornada se refiere la parte final del artículo 228 que exige tripulaciones reforzadas en los vuelos cuyos horarios e itinerarios aprobados por la Secretaria de Comunicaciones y Transportes impliquen más de diez horas de tiempo efectivo de vuelo.

c)Servicio de Reserva.- Es el prestan los tripulantes que son convocados para el caso de que deje de presentarse algún trabajador propuesto para un vuelo determinado.

El tiempo total de servicios que deben prestar los tripulantes no podrá exceder de ciento ochenta horas mensuales, de las cuales sólo podrán ser de tiempo efectivo noventa horas.

La ley considera tres tipos de jornadas: diurna, mixta y nocturna que comprenden, respectivamente, ocho, siete y media y siete horas, pero podrán repartirse en forma convencional cuando las necesidades del servicio o las características de las rutas en operación lo requieran.

Si los tripulantes alcanzan el límite de su jornada en vuelo o en un aeropuerto que no sea el de destino final estarán obligados a continuar sus servicios si no requiere la terminación del vuelo más de tres horas. En caso contrario serán relevados o suspenderán el vuelo en el aeropuerto más próximo en trayecto.

Las horas extraordinarias se pagarán con un ciento por ciento más del salario correspondiente, pero si se trata de vuelos de auxilio, búsqueda o salvamento, el pago se hará con una cantidad igual a la que corresponda a cada una de las horas de la jornada. (artículo 231 en relación a los arts. 65 y 67).

Respecto a los días de Descanso, los tripulantes de las aeronaves tienen derecho a los descansos obligatorios mencionados en el artículo 74 de la Ley Federal del Trabajo.

En lo concerniente a las vacaciones estos trabajadores gozarán de un período anual no acumulable de treinta días de calendario, que se aumentará en un día por cada año de servicios, sin que pueda exceder de sesenta días de calendario.

En lo que respecta a los salarios, la Ley Federal del Trabajo en su artículo 234 establece una norma especial para los trabajadores de aeronaves; norma especial que deroga a la norma general. Esta regla especial consiste en:

Artículo 234. -"No es violatoria del principio de igualdad de salario la disposición que estipule salarios distintos para trabajo igual, si éste se presta en aeronaves de diversa categoría o en diferentes rutas, y la que establezca primas de antigüedad."

III Obligaciones de las Partes.

A)Obligaciones Especiales de los Patrones.

Se encuentran enunciadas por el artículo 236, que establece:

"I Proporcionar alimentación, alojamiento y transportación a los tripulantes por todo el tiempo que permanezcan fuera de su base por razones del servicio. El pago se hará de conformidad con las normas siguientes:

a)En las estaciones previamente designadas, o en las de pernociación extraordinaria, la transportación se hará en automóvil y el alojamiento será cubierto directamente por el patrón. La transportación se proporcionará entre los aeropuertos y el lugar de alojamiento y viceversa, excepto en aquellos lugares de base permanente de residencia de los tripulantes.

b)Cuando los alimentos no puedan tomarse a bordo, los tripulantes percibirán una asignación en efectivo, que se fijará según el número de comidas que deban hacerse en cada viaje o en los lugares de pernociación extraordinaria. El monto de estas asignaciones se fijará de común acuerdo;

II Pagar a los tripulantes los gastos de traslado incluyendo los del cónyuge y familiares de primer grado que dependan económicamente de ellos, del menaje de casa y efectos personales, cuando sean cambiados de su base de residencia. El monto de estos gastos se fijará de común acuerdo;

III Repatriar o trasladar al lugar de contratación a los tripulantes cuya aeronave se destruya o inutilice fuera de ese lugar, pagándoles sus salarios y los gastos de viaje; y

IV Conceder los permisos a que se refiere el artículo 132, fracciones IX y X, siempre que no se ponga en peligro la seguridad de la aeronave o se imposibilite su salida en la fecha y hora previamente señaladas."

Los permisos a que se refiere la fracciones IX y X del artículo 132 consisten en conceder al trabajador el tiempo necesario para el ejercicio del voto en las elecciones populares y para el cumplimiento de los servicios de jurado, electorales y censales. También el permitir a los trabajadores faltar a su trabajo para desempeñar una comisión accidental o permanente de su sindicato o del Estado siempre que avisen con la oportunidad debida y que el número de trabajadores comisionados no sea tal que perjudique la buena marcha del establecimiento.

B) Obligaciones y Prohibiciones Especiales de los Trabajadores.

Las trece fracciones del artículo 237 que consagra las obligaciones de los trabajadores de aeronaves tienden básicamente a garantizar la seguridad de las operaciones aeronáuticas.

Son obligaciones de preservar la salud; cumplir estrictamente las disposiciones por las autoridades y por el patrón; cerciorarse de que los equipos estén en adecuadas condiciones de vuelo; anotar en la bitácora con exactitud los datos exigidos por las autoridades y otras conducentes a la prestación de un servicio seguro y eficiente.

Las prohibiciones se encuentran establecidas en el artículo 242 de la Ley Federal del Trabajo, y básicamente son las mismas que cualquier otro trabajo; son prohibiciones normales a cualquier otro tipo de trabajo, como lo es, el no tomar bebidas embriagantes, no usar narcóticos, etc.

V Suspensión, Terminación y Rescisión de las Relaciones de Trabajo.

La suspensión de la relación de trabajo de un tripulante derivará de que, a su vez, le suspendan en forma transitoria las licencias, pasaportes, visas y demás documentos exigibles por las leyes nacionales y extranjeras. El patrón no incurrirá en responsabilidad si la suspensión es imputable al trabajador. (artículo 243).

En lo referente a las causas de terminación y rescisión de las relaciones laborales, el artículo 244 las reúne, derivandose casi todas ellas, de las enunciadas en la parte general de la ley, es decir, en el artículo 47.

VI Contrato Colectivo de los Pilotos.

El contrato colectivo de los pilotos, que en este trabajo analizamos, es el celebrado entre la Cia. Mexicana de Aviación, S.A. de C.V. y la Asociación Sindical de Pilotos Aviadores de México (ASPA), el cual tiene una vigencia del primero de noviembre de 1997 al treinta y uno de octubre de 1999.

El contrato de referencia, es un convenio muy técnico, por los instrumentos o herramientas que utiliza un piloto para el desarrollo de su trabajo. Generalmente, como todo contrato colectivo, trata de ser más explícito, donde la Ley es oscura y otorga a los pilotos prestaciones superiores a la Ley.

En cuanto a la contratación de los pilotos, el artículo 8 del contrato mencionado indica, que los aspirantes necesitan entre otros de los siguientes requisitos: a) Acompañar a su solicitud carta de presentación de ASPA; b) Tener 18 años cumplidos como mínimo; c) Comprobar su calidad de ser mexicano por nacimiento; d) Comprobar haber cumplido el servicio militar obligatorio; e) Poseer licencia de Piloto Aviador Comercial en vigor expedida por la autoridad competente; f) Aprobar satisfactoriamente el examen médico correspondiente; g) Aprobar el examen de inglés general, técnico aeronáutico y demás asignaturas que señale el programa de capacitación y adiestramiento; h) Comprobar haber concluido estudios de preparatorio o equivalente; i) Poseer cédula profesional o, autorización definitiva o provisional, expedida por la Dirección General de Profesiones para ejercer la carrera de Piloto Aviador.

La anterior disposición, realmente establece los requisitos que necesita una persona para poder ser aspirante a piloto, y no como el artículo 216 de la Ley Federal del Trabajo que se limita a que los tripulantes tengan la calidad de mexicanos por nacimiento.

Por lo que hace a las obligaciones del patrón, (Mexicana de Aviación) el contrato colectivo explica y delimita concienzudamente las obligaciones contenidas en el artículo 236 de la Ley Federal del Trabajo, como por ejemplo: cubrir el costo de las visas y pasaportes, el alojamiento en el lugar de pernocta será en hoteles de cinco estrellas, otorgamientos de uniformes, etc.

En cuanto a la Capacitación y Adiestramiento, se establecen una serie de normas que debe de cumplir el piloto, normas que tienen como finalidad que el piloto sea un experto y exista la seguridad que debe prevalecer para los pasajeros, carga, correo y la propia aeronave.

Las disposiciones acerca de la jornada de trabajo, aguinaldo, prima vacacional y vacaciones son las mismas que establece la Ley Federal del Trabajo en su aspecto general.

El contrato colectivo de trabajo analizado, simplemente trata de delimitar o hace más entendible las disposiciones que la Ley establece en el Capítulo Especial, y en su caso otorga prestaciones superiores a la Ley, como bonos de productividad, combustible, fondo de ahorro, vacaciones y establece las cantidades que se deben de enterar a los pilotos por gastos de alimentación, alojamiento y transportación.

Es importante mencionar, que en el artículo 126 del Contrato Colectivo establece que en caso de despido injustificado, la responsabilidad de la empresa consistirá en doce meses de salario íntegro más cien días de salario íntegro por cada año de servicios.

VII Propuesta de Cambio del Régimen de Trabajo de las Tripulaciones Aeronáuticas.

El transporte aéreo es un problema añejo y complicado, donde el legislador laboral tuvo que tomar en cuenta que existen intereses en juego, que no son propios de las relaciones obrero-patronales.

1.- En cuanto a los sujetos de la relación laboral, el artículo 218 señala a los integrantes de las tripulaciones aeronáuticas; la enumeración que hace este artículo nos parece inadecuada y obsoleta, ya que en la actualidad las aeronaves no cuentan con un navegante, además que la ley trató de ser tan rígida que con el paso del tiempo va ir quedando atrasada en sus conceptos, provocando, por consiguiente, la inaplicación de esta ley especial en la materia de trabajo en aeronaves.

2.- Los artículos integrantes del capítulo especial de los trabajadores de las tripulaciones aeronáuticas es repetitiva en cuanto a las causas de rescisión de la relación laboral sin responsabilidad para el patrón, puesto que en cada trabajo especial se enuncian las mismas obligaciones prohibitivas, sería más adecuado establecer un capítulo general de causas de rescisión, de manera que cada trabajo especial solo se el limite a remitirnos al capítulo adecuado.

3.-Es indispensable que los pilotos acrediten su capacidad para poder maniobrar la nave, de lo contrario, aunque la ley no lo establezca, los contratos colectivos de trabajo disponen que si el piloto no acredita la capacidad, será considerada como una causa de rescisión de los contratos de trabajo.

4.-La jornada de trabajo de los pilotos, contemplada en la Ley, es un acierto por parte del legislador, ya que es un trabajo agotador y con muchas responsabilidades, es por eso que se lima a un cierto número de horas extras que pueden laborar los pilotos, ya que de lo contrario pondrían en peligro la vida de los pasajeros y la tripulación, la carga y la aeronave, es por esta razón que es tan delimitada la jornada de los pilotos.

5.-Por lo que respecta al pago de los salarios de los pilotos, resulta por demás lógico, que lo reciban los días quince y último de cada mes, ya que no son obreros, resultando ociosa la disposición del artículo 235 de la Ley Federal del Trabajo, ya que el artículo 88 del ordenamiento antes citado, establece cuando se pagan los salarios.

6.-El artículo 239 de la Ley Federal del Trabajo es una importante excepción a los principios generales que rigen a los demás trabajadores, ya que se obliga a preferir primeramente a aquellos trabajadores que posean la mejor capacidad técnica, física y mental respecto del equipo que corresponda al puesto de ascenso; en segundo término la mayor experiencia, que se determinara con las horas de vuelo y en tercer lugar la antigüedad en igualdad de condiciones.

7.-Un error del legislador fue incluir en el artículo 244 las causales de terminación y de rescisión de las relaciones de trabajo, por lo que la fracción I es la única causa de terminación de la relación laboral, siendo ésta, la cancelación o revocación definitiva de los documentos especificados en el artículo 243, es decir, licencias, pasaportes, visas y demás documentos exigidos por las leyes nacionales y extranjeras.

8.-Los trabajadores de las tripulaciones aeronáuticas se encuentran ampliamente regulados por los contratos colectivos, en cuanto a las prestaciones, ya que los contratos colectivos derivan de la propia Ley, siendo únicamente su labor la de ser más explícitos y de otorgar mayores prestaciones a sus agremiados, así como en el caso de un despido injustificado, la responsabilidad de la empresa consistirá en doce meses de salario integro más cien días de salario integro por cada año de servicios, a diferencia de lo que marca el artículo 50 de la Ley Federal del Trabajo.

9.-Cabe hacer mención que el libro Cuarto de la Ley de Vías Generales de Comunicación, que corresponde a las comunicaciones aeronáuticas fue derogado por la Ley de Aviación Civil publicada el 12 de Mayo de 1995 y por la Ley de Aeropuertos publicada el 22 de Diciembre de 1995.

Capítulo Quinto:

TRABAJO FERROCARRILERO.

I.- Introduccion.

El trabajo ferrocarrilero se encuentra escasamente regulado por la Ley Federal del Trabajo, ya que solamente abarca del artículo 246 al 255, en cambio el Contrato Colectivo de Trabajo contempla 3045 artículos, de ahí que solamente se trate de regular someramente este trabajo especial más que por la tradición de ese medio de transporte en nuestro país, que por aspectos prácticos, siendo éste un claro ejemplo de que la Ley fue sobrepasada por un Contrato Colectivo de Trabajo.

II.- Condiciones de Trabajo.

Por lo que hace a las jornadas menciona la Ley Federal del Trabajo que se ajustarán a las necesidades del servicio y que podrán principiari en cualquier hora del día o de la noche (artículo 252) y en cuanto al salario acepta que se fijen salarios distintos para trabajo igual, si éste se presta en lineas o ramales de diversa importancia (artículo 253).

Con respecto a la nacionalidad mexicana de los trabajadores ferrocarrileros, la legislación especial solo dice en su artículo 246 que "Los trabajadores ferrocarrileros deberán ser mexicanos." No se exige que sean mexicanos por nacimiento, ya que el artículo 32 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no contempla esa actividad.

Por lo que hace a las obligaciones de los trabajadores, derechos de antigüedad y rescisión de la relación de trabajo, el capítulo especial no aporta nada nuevo, derivandose básicamente esas normas de la parte general de la Ley Federal del Trabajo y estando ampliamente reguladas por el Contrato Colectivo de Trabajo de los Ferrocarrileros.

III.- Propuesta de cambio del régimen de los Trabajadores Ferrocarrileros.

Este capítulo de los trabajadores ferrocarrileros obedece más que nada a la tradición que en nuestro país tiene este medio de transporte, ya que prácticamente este tipo de trabajadores son regulados por los contratos colectivos, siendo somera la regulación que hace la ley sobre estos trabajadores, pensamos que este trabajo no debería de estar regulado en manera especial, sin embargo el legislador de 1931 lo incluyó por motivos tradicionales más que por aspectos especiales.

Capítulo Sexto:

TRABAJO DE AUTOTRANSPORTES.

I.- Introducción.

Los trabajadores del transporte automotriz no merecieron una referencia especial en la ley de 1931. Inclusive los taxistas fueron excluidos de los beneficios de la ley laboral porque se consideraba que la relación que establecían con el dueño del vehículo era de naturaleza civil, esto es, de simple arrendamiento.

En el caso de los taxistas la corte se fundaba en el hecho de que los propietarios de los vehículos se limitaban a percibir lo que suele denominarse "la cuenta", esto es, una cantidad fija por tiempo de trabajo. El chofer asumía el riesgo de la actividad y respondía tanto del pago de la cuenta como de los daños del vehículo. Al cambio de turno el vehículo debía entregarse en condiciones de trabajo, siempre por cuenta del manejador.

Salvo escasas excepciones los propietarios de los vehículos gozaban de privilegios que lindaban con lo ilícito y les permitían la adquisición masiva de placas de circulación, de mucho mayor costo en el mercado negro que los propios vehículos, sin que los auténticos trabajadores contaran con los medios para conseguir esas placas. Por ello se producía un fenómeno de monopolio que obligaba a los choferes a aceptar condiciones que los excluían de los beneficios de la relación laboral.

El legislador de 1970 hizo frente al problema con audacia. Pese a las protesta patronales estableció la reglamentación especial pensando, fundamentalmente, en los taxistas y declaró radicalmente que las relaciones entre los choferes de vehículos de servicio público y los propietarios o permisionarios de los vehículos son de trabajo.

Por otra parte, consciente de la posibilidad de maniobras fraudulentas, sancionó con nulidad absoluta las estipulaciones que en cualquier forma vinieran a desvirtuar aquella afirmación (artículo 256). De hecho estableció una presunción iuris et de iure, esto es, que no admite prueba en contrario, en favor de la naturaleza laboral de estos servicios.

La fórmula legal no ha estado exenta, sin embargo, de problemas. Subsisten las dificultades para la determinación del salario y ello ha producido que se celebren convenios que los fijan en una cantidad determinada con base en la cual se pagan las prestaciones periódicas: séptimos días, vacaciones, primas, aguinaldo, etc.

En realidad hay una cuestión incontrovertible: el hecho de que es difícil, por no decir imposible, que el patrón pueda llevar un control adecuado de los ingresos. De ahí derivan múltiples consecuencias que hacen complicada la reglamentación de los servicios de choferes de autotransportes. Parece que podría pensarse que la solución de la ley sería injusta en algunas situaciones y susceptible de provocar a quienes son dueños sólo de un vehículo, graves conflictos.

II.- Sujetos.

Son sujetos del régimen especial, los choferes; conductores, operadores, cobradores y demás trabajadores que presten servicio a bordo de autotransportes de servicio público, de pasajeros, de carga o mixtos, foráneos y urbanos, tales como autobuses, camiones, camionetas o automóviles.

Del lado patronal la ley incluye tanto a los propietarios como a los permisionarios de los vehículos.

En realidad el legislador, al dar un mismo trato al propietario y al concesionario, a quienes declara solidariamente responsables de las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la ley, intenta impedir fórmulas fraudulentas.

En el servicio de autotransporte se produce, además, un fenómeno curioso. Los propietarios se agrupan en sindicatos patronales o forman cooperativas que se transforman en permisionarios, alterando la verdadera esencia de las estructuras formales en que se apoyan.

III.- Salario.

Podemos clasificar la problemática salarial de estos trabajadores en la forma siguiente:

a) Determinación del Salario.- El texto del art. 257 nos dice:

"El salario se fijará por día, por viaje, por boletos vendidos o por circuito o kilómetro recorridos y consistirá en una cantidad fija, o en una prima sobre los ingresos o la cantidad que exceda a un ingreso determinado, o en dos o más de estas modalidades, sin que en ningún caso pueda ser inferior al salario mínimo.

Quando el salario se fije por viaje, los trabajadores tienen derecho a un aumento proporcional en caso de prolongación o retardo del término normal del viaje por causa que no les sea imputable.

Los salarios no podrán reducirse si se abrevia el viaje cualquiera que sea la causa.

En los transportes urbano o de circuito, los trabajadores tienen derecho a que se les pague el salario en los casos de interrupción del servicios, por causas que no les sean imputables.

No es violatoria del principio de igualdad de salario la disposición que estipula salarios distintos para trabajo igual, si éste se presta en líneas o servicios de diversa categoría."

b) Salarios en los días de descanso.- El legislador plantea la solución al exigir que el salario de los días de descanso se determine aumentando el que perciban los trabajadores durante la semana, con un dieciséis sesenta y seis por ciento.

c) Salarios en vacaciones e indemnizaciones.- Partiendo del supuesto de que el salario se fije en forma variable, lo que no necesariamente ha de ocurrir ya que es lícito estipularlo por día, se señala que las vacaciones y las indemnizaciones se pagarán aplicando la regla del art. 89 esto es, se tomará como salario diario el promedio de las percepciones obtenidas en los treinta días efectivamente trabajados antes del nacimiento del derecho y si en ese lapso hubiese habido un aumento del salario, se considerará como base el promedio de las percepciones obtenidas por el trabajador a partir de la fecha del aumento.

IV.- Obligaciones Especiales de los Trabajadores.

En el artículo 261 se prohíbe a los trabajadores el uso de bebidas alcohólicas durante la prestación del servicio y en las doce horas anteriores a su iniciación; el uso de narcóticos o drogas enervantes dentro o fuera de sus horas de trabajo, sin prescripción médica y recibir carga o pasaje fuera de los lugares señalados por la empresa para esos fines. Las razones de esta disposición son evidentes.

El artículo 262 establece las obligaciones de hacer, de los trabajadores de autotransportes, que tienen como principal finalidad el cuidado del vehículo y de los pasajeros.

V.- Obligaciones Especiales de los Patrones.

El artículo 263 nos dice que las patrones tienen las obligaciones especiales siguientes:

- I En los transportes foráneos pagar los gastos de hospedaje y alimentación de los trabajadores, cuando se prolongue o retarde el viaje por causa que no sea imputable a éstos;
- II Hacer las reparaciones para garantizar el buen funcionamiento del vehículo y la seguridad de los trabajadores usuarios y público en general;
- III Dotar a los vehículos de la herramienta y refacciones indispensables para las reparaciones de emergencia; y
- IV Observar las disposiciones de los Reglamentos de Tránsito sobre condiciones de funcionamiento y seguridad de los vehículos.

VI.- Causas Especiales de Rescisión.

El artículo 264 de la Ley Federal del Trabajo establece que son causas especiales de rescisión de las relaciones de trabajo:

- I.- La negativa a efectuar el viaje contratado o su interrupción sin causa justificada. Será considerada en todo caso causa justificada la circunstancia de que el vehículo no reúna las condiciones de seguridad indispensables para garantizar la vida de los trabajadores, usuarios y del público en general; y
- II.- La disminución importante y reiterada del volumen de ingresos, salvo que concurren circunstancias justificadas.

VII.- Propuesta de Cambio del Régimen del los Trabajadores de Autotransportes.

1.-El capítulo especial de los trabajadores de autotransportes es un acierto por parte del legislador ya que trato de incorporar a los trabajadores de autotransportes a una relación laboral, pensamos que la intención fue buena, más sin embargo, es difícil que esta relación laboral se dé, por ejemplo en los taxistas.

2.-Sobre este tipo de trabajadores es necesario hacer mención a dos tesis de jurisprudencia: la primera de ellas habla de la relación de trabajo entre choferes y permisionarios o propietarios de autotransportes de servicio público que a la letra dice:

"NO ES INCONSTITUCIONAL EL ARTICULO 256 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO POR ESTABLECER QUE LA EXISTENCIA DE LA RELACION DE TRABAJO ENTRE CHOFERES DE VEHICULOS DE AUTOTRANSPORTE DE SERVICIO PUBLICO Y EL PROPIETARIO O PERMISIONARIO DE LOS MISMOS, SE CONCEPTUA COMO RELACION LABORAL": Puesto que como se consideró en la exposición de motivos de la Ley Laboral de mil novecientos setenta, el servicio de autotransportes se presta en dos formas principales, esto es, en ocasiones los propietarios de los vehiculos son, al mismo tiempo, quienes prestan el servicio en calidad de choferes, y en otras ocasiones, los propietarios o permisionarios utilizan el trabajo de diferentes personas para la prestación del servicio público,

pretendiendo ocultarse la existencia de las relaciones de trabajo, por lo que para evitarse esta situación, es que se estableció

en el artículo 256 de la Ley Laboral, por una parte, que las relaciones entre los propietarios o permisionarios y los choferes son relaciones de trabajo y, por otra, que cualquier estipulación que desvirtúe la naturaleza de la relación jurídica, no producirá ningún efecto, siendo evidente que con la promulgación de la citada disposición se tiende a conseguir el equilibrio y la Justicia Social en las partes entre trabajadores y patrones de la especialidad citada.

Informe 1984, 3ª parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, tesis 17, p. 217.

La segunda Jurisprudencia que es importante para el presente capítulo es la siguiente:

"AUTOTRANSPORTE, TRABAJO DEL. NO RIGE EL TIEMPO EXTRAORDINARIO PARA EL...- Una correcta interpretación del artículo 257 de la Ley Federal del Trabajo, lleva a establecer que, para el trabajo especial del autotransporte, no rige el tiempo extraordinario, entendido éste como aquél que excede de la jornada máxima legal, en virtud de que, de acuerdo al dispositivo legal en cita, el servicio no se contrata con sujeción a una jornada, sino por día, por viaje, por boletos vendidos, por circuito o kilómetros recorridos, y sólo en el caso de que el viaje se prolongue por causas no imputables al trabajador, tendrá derecho a un aumento proporcional en su salario. Séptimo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Gaceta 74, febrero de 1994. Pág. 47.

Las Jurisprudencias arriba citadas, son de suma importancia para poder entender los artículos 256 y 257 de la Ley Federal del Trabajo, ya que protegen al trabajador,

en el caso de la primera y la segunda protege al patrón ya que establece que no habrá tiempo extraordinario en este trabajo, sin embargo la última tesis da margen a pensar en el tiempo extraordinario cuando se prolonga la jornada por causas no imputables al trabajador, por lo cual pensamos que si hay tiempo extraordinario en este tipo de trabajo especial, ya que la propia ley y la jurisprudencia dan margen a pensar en la prolongación de la jornada de trabajo, lo difícil será tener los medios probatorios.

3.-Las causas de rescisión establecidas en este capítulo, son causas de desobediencia y abandono del trabajo y de honradez o probidad, ya que encuadran en las causas de rescisión establecidas en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, sin embargo la causa II que establece el artículo 264 de la Ley consideramos que es injusta, ya que la legislación no señala cual es la importancia que debe representar esa disminución ni en que forma debe considerarse la reiteración de la misma..

4.-En cuanto a las prohibiciones y obligaciones especiales de los trabajadores de autotransportes, son hasta cierto punto iguales a la de los demás trabajadores especiales, siendo lógicas por la prestación del servicios.

5.-La Ley no menciona la edad en que puede una persona ser trabajador de autotransporte, omisión de suma importancia, ya que la Ley de Autotransporte Federal establece en su artículo 36 que los conductores de vehículos de autotransporte federal deberán obtener; y en su caso renovar la licencia federal que expida la Secretaria de Comunicaciones y Transportes, en los términos que establezcan los reglamentos respectivos. El reglamento de Autotransporte Federal y Servicios Auxiliares en su artículo 89 señala como requisitos para obtener la licencia federal de conductos: I) Haber cumplido veintiun años de edad; II) Exhibir comprobante de terminación de educación básica; III) Aprobar los exámenes psicofísicos que

determina el reglamento respectivo; IV) Aprobar los cursos de capacitación y de conducción teórico-práctico con vehículos o simuladores.

Con lo anterior deducimos que es requisito que el próximo trabajador cuente con veintiún años de edad y cumpla con los demás requisitos que establece el reglamento ya citado; en esto la Ley Federal del Trabajo es omisa, ya que en sus artículos 22 y 23 establece la edad para prestar servicios; consideramos que es necesario que se establezca en este capítulo especial la edad mínima para prestar servicios, que es de veintiun años.

Capítulo Séptimo:

TRABAJO DE MANIOBRAS DE SERVICIO PUBLICO EN ZONAS BAJO JURISDICCION FEDERAL.

I.- Introducción

En este tipo de trabajo, el legislador se preocupó básicamente por tratar de eliminar la corrupción y por lo tanto que la persona que trabaje reciba el salario que le corresponde, y no los sindicatos o terceras personas, es decir, trata de eliminar lo que se conoce con el nombre de cuijes.

El Trabajo en Maniobras de Servicio Público, es una actividad sumamente importante para el desarrollo del país, ya que depende de la rapidez y eficacia con que se desempeñe este trabajo, repercute en la economía del Estado, ya que las mercancías son descargadas o cargadas con rapidez, los transportes que las contienen no estarán mucho tiempo parados.

Este trabajo, se encuentra también ampliamente regulado por los Contratos Colectivos de Trabajo, pero a diferencia del trabajo de los ferrocarriles, las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo son importantes y tienden a solucionar los problemas que ya existían y a prevenir los que pudieran llegar a existir.

II.- Sujetos

Los trabajos de maniobras de servicio público de carga, descarga, estiba, desestiba, alijo, chequeo, atraque, amarre, acarreo, almacenaje y transbordo de carga y equipaje que se efectúe a bordo de buques o en tierra, en los puertos, vías navegables, estaciones de ferrocarril y demás zonas bajo jurisdicción federal y el que se desarrolla en lanchas para prácticos. En el artículo 265 se hace referencia a que también quedan incluidos en el capítulo los trabajos complementarios o conexos.

En esta actividad los trabajadores nunca podrán ser menores de dieciséis años (artículo 267), lo que es razonable si se advierte que se trata, por regla general, de un trabajo pesado, no obstante la mecanización del mismo.

El legislador nos dice en el artículo 268 que son patrones las empresas navieras y las de maniobras, los armadores y fletadores, los consignatarios, los agentes aduanales y las demás personas que ordenen los trabajos. Estas demás personas que ordenan los trabajos son solidariamente responsables por los salarios e indemnizaciones que correspondan a los trabajadores, por los trabajos realizados.

III. - Salario

El artículo 270 establece como formas para fijar el salario las siguientes:

- a) Por unidad de tiempo;
- b) Por unidad de obra;
- c) Por peso de los bultos y
- d) De cualquier otra manera.

El propio precepto nos indica que si intervienen varios trabajadores en una maniobra, el salario se distribuirá entre ellos de conformidad con sus categorías y en la proporción en que participen. Normalmente se aplican las tarifas aprobadas por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes y en los contratos colectivos se establecen adiciones a dichas tarifas por peso de bultos o alturas.

El artículo 271 establece, de manera repetitiva, que el salario se pagará directamente al trabajador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100. El pago hecho a organizaciones, cualquiera que sea su naturaleza o a intermediarios, para que a su vez hagan el pago a los trabajadores, no libera de responsabilidad a los patrones.

Con respecto a la Antigüedad en el trabajo el artículo 273 enuncia lo siguiente:

En la determinación de la antigüedad de los trabajadores y del orden en que deben ser utilizados sus servicios, se observarán las normas siguientes:

I La antigüedad se computará a partir de la fecha en que principió el trabajador a prestar sus servicios al patrón;

II En los contratos colectivos podrá establecerse la antigüedad de cada trabajador. El trabajador inconforme podrá solicitar de la Junta de Conciliación y Arbitraje que rectifique su antigüedad. Si no existen contratos colectivos o falta en ellos la determinación, la antigüedad se fijará de conformidad con lo dispuesto por el artículo 158; y

III La distribución del trabajo se hará de conformidad con la antigüedad que corresponda a cada trabajador. En los contratos colectivos se determinarán las modalidades que se estimen convenientes para la distribución del trabajo."

El artículo siguiente exige a los sindicatos que proporcionen a los patrones una lista pormenorizada que contenga el nombre y la categoría de los trabajadores que deben realizar las maniobras, en cada caso.

IV.- Indemnización por Riesgos de Trabajo.

El legislador atribuye una responsabilidad directa al patrón bajo cuya autoridad se ejecutó el trabajo. Si se trata de enfermedades de trabajo, cada patrón que hubiese utilizado los servicios del trabajador durante 90 días, por lo menos, en los tres años anteriores a la fecha en que se determine el grado de incapacidad para el trabajo, contribuirá en la proporción en que hubiese utilizado los servicios. Si el trabajador ejerce la acción de pago sólo respecto de un patrón, el demandado podía llamar a juicio a los demás o repetir contra ellos. (artículo 276).

V.- Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores Maniobristas de Servicio Público.

Primeramente hay que recordar que gracias al Presidente Carlos Salinas de Gortari, se acabaron los grupos de corrupción de los trabajadores de carga y descarga, conocidos también como alijadores, ya que en el artículo 124 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, gozaban del monopolio de las maniobras de carga y descarga de los buques, convirtiéndose esos grupos de corrupción en auténticas empresas que no pagaban impuestos, y que provocaban una falta de competitividad, y de abusos, ya que al ser estos los encargados de la carga y descarga, no contaban con competencia, y al no haber competencia, se volvieron por consiguiente incompetentes, encareciendo de manera notable el comercio exterior en México, pero por la reforma propuesta por el expresidente en el año de 1991, se reformaron las disposiciones legales y, quedaron cancelados los registros sindicales de los alijadores abusivos.

1.-En este capítulo el legislador se preocupa por que no exista la sustitución de trabajadores, o de "cuijes", regulando en los artículos 271, 274 y 275, de la Ley Federal del Trabajo, que se abandone la práctica de pagar los salarios a los sindicatos, y que se pague directamente a los trabajadores que realizaron la actividad laboral, que los sindicatos proporcionen listas de los trabajadores que vayan a ser contratados por el patrón, para que así no haya sustitución de trabajadores.

2.-En lo concerniente al artículo 275 que establece "Los trabajadores no pueden hacerse sustituir en la prestación del servicio. Si se quebranta esta prohibición, el sustituto tiene derecho a que se le pague la totalidad del salario que corresponda al trabajo desempeñado y a que el pago se haga de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100."

Lo dispuesto por el artículo 275 debería consignarse como regla general del derecho del trabajo independientemente de la importancia especial que se le dé en esta materia, ya que es una disposición acertada por parte del legislador, toda vez que protege al trabajador, ya que es una característica de la relación y del contrato de trabajo que el servicio se desempeñe en forma personal, de lo contrario estaremos en presencia de una causa de rescisión de la relación laboral sin responsabilidad para el patrón.

3.-En otro acierto del legislador, fue el haber establecido un límite de edad para prestar el servicio, ya que los menores de dieciséis años no podrán ser utilizados para ese trabajo especial, esto por la naturaleza del trabajo, por ser un trabajo muy físico, que puede dañar el desarrollo físico del individuo que esta en formación, creciendo.

4.-La ley no propone ningún sistema general de jubilación. Sin embargo, con respecto a los maniobristas apunta la posibilidad convencional, que habrá de tomar forma en los contratos colectivos de trabajo. Básicamente consistiría en el pago de un porcentaje sobre los salarios, que habrían de realizar los patrones.

Con ello se constituiría un fondo de pensiones de jubilación o de invalidez cuya administración quedaría a cargo, de aceptarla, del IMSS o, en su defecto, de una institución bancaria designada en el contrato colectivo. La institución bancaria cubriría las pensiones previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

En realidad esta fórmula nos parece muy poco eficaz. Predomina en ella la sugerencia sobre la obligación concreta. Y no siendo obligatorio lo esencial del sistema, no creemos que pueda tener mayores efectos en favor de los trabajadores.

Capítulo Octavo:

TRABAJADORES DEL CAMPO.

I.- Introducción

El capítulo VIII del Título Sexto de la Ley Federal del Trabajo, se encarga de los Trabajadores del Campo, en seis artículos, que van del 279 al 284, siendo por consiguiente una pobre regulación.

En estos artículos se trata básicamente de regular en exceso al trabajador del campo, asignando a los patrones obligaciones, que en muchos casos son difíciles de cumplir, como veremos en el desarrollo del tema se protege tanto al trabajador que la propia legislación lo vuelve un sujeto super protegido, que no llega a rendir lo que debería de ser, provocando, junto con otras legislaciones proteccionistas que el campo mexicano no produzca a grandes escalas.

II.- Sujetos.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 279, el trabajador del campo es aquel que ejecuta los trabajos propios y habituales de la agricultura, de la ganadería y forestal, al servicio de un patrón. Quedan excluidos del régimen especial y por lo tanto sujetos a las condiciones generales de la ley los trabajadores al servicio de las explotaciones forestales.

El artículo 280 establece una presunción *juris tantum*, es decir que admite prueba en contrario, al decir que los trabajadores que tengan una permanencia continua de tres meses o más al servicio de un patrón, tienen a su favor la presunción de ser trabajadores de planta. En este precepto el legislador trato de proteger tanto a los trabajadores del campo, que los perjudico, puesto el artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo indica que a falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado; en este caso los trabajadores del campo tienen que tener una duración de tres meses o más para que sean trabajadores de base. De la Cueva considera " que cuando exista la declaración, adquirirá el trabajador la presunción de que ha llegado a esa condición después de tres meses de iniciado el trabajo, si hubo permanencia continua al servicio del patrón"¹⁴

III.- Requisito de Forma.

El artículo 282 exige que las condiciones de trabajo se redacten por escrito observándose lo dispuesto por el artículo 25 y siguientes. Este artículo es inútil, ya que el legislador no tiene el conocimiento de la ley, porque de nuevo repite artículos, además nos damos cuenta que el legislador no conoce el entorno social y educacional en que se encuentran nuestros campesinos y los patrones de estos, al exigir que se realice por escrito el contrato de trabajo, cuando en la parte general de la Ley Federal del Trabajo en su artículo 21 se presumen la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe.

¹⁴ DE LA CUEVA, Mario. EL Nuevo Derecho del Trabajo. p.500.

IV.- Obligaciones especiales de los Patrones.

Las obligaciones patronales, son las contenidas en el artículo 283 de la Ley Federal del Trabajo, y son las que tienden a proporcionar los elementos necesarios para que el campesino realice todas sus inherentes actividades, garantizando el patrón un lugar de trabajo, casa y mejoramiento del nivel de vida del campesino y a su familia.

El artículo 284 establece como obligación negativa a los patrones lo siguiente:

- I Permitir la entrada a vendedores de bebidas embriagantes;
- II Impedir la entrada a los vendedores de mercancías o cobrarles alguna cuota; y
- III Impedir a los trabajadores que crien animales de corral dentro del predio contiguo a la habitación que se hubiese señalado a cada uno".

V.- Propuesta de Cambio del Régimen de los Trabajadores del Campo.

Este capítulo especial de los trabajadores del campo tiene muchos errores; es un trabajo especial sumamente protegido, perjudicando a los campesinos el exceso de protección por parte del legislador.

1.-En el artículo 280, se condiciona incesariamente a los trabajadores a que tengan una permanencia continua de tres o más meses al servicios de un patrón, yendo esta

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

79

disposición en contra de la regla general del artículo 35 que nos dice que la relación de trabajo no hay estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado. Este artículo no debería de existir en la ley, teninedose que seguir la regla general del artículo 35.

2.-Se establecen en este capítulo que las condiciones de trabajo se redactarán por escrito, observandose lo dispuesto por el artículo 25 y siguientes. Siendo una grave falla del legislador este artículo, ya que los campesinos y los patrones de estos, son generalmente gente poco educada, y que no cuentan con los asesores necesarios para realizar un contrato de trabajo; parece que el legislador otra vez en su afán de proteger con demasia al campesino le pone trabas que son sencillamente intolerable. Además, la ley no expresa si la falta de requisito de la forma traerá alguna consecuencia especial. Este artículo sobra en la ley, ya que se debe de seguir lo dispuesto por el artículo 27 que obliga al trabajador a desempeñar el trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición que sea del mismo género de los que formen el objeto de la empresa o establecimiento, cuando no se hubiera determinado el servicio o servicios que deban prestarse.

3.-El capítulo octavo de los trabajos especiales solo impone obligaciones a los patrones, considerando al campesino como un sujeto que requiere muchos cuidados y gran protección.

Además de las obligaciones normales que se le imponen al patrón, existen varias que son exageradas como la de permitir la celebración de sus fiestas regionales; fomentar la alfabetización entre trabajadores y familias, que si bien es importante no debería de ser una obligación ya que el patrón se convierte en más que un patrón. También el legislador impone como prohibición al patrón el impedir que los trabajadores críen animales de corral dentro del predio contiguo a la habitación que se hubiese señalado a cada uno; esta prohibición ya se encontraba en las obligaciones patronales en la fracción II, de manera que el legislador otra vez es repetitivo.

4.-La política de proteger en exceso al campesino es sumamente equivocada. Se crea una clase que es sumamente pobre, y que tiene varios privilegios, que no se merecen, provocando una gran irresponsabilidad por parte de los campesinos, y la situación de muchas décadas que vive el campo mexicano, creemos que hay que darle la tierra al que verdaderamente la trabaje sin tantos privilegios que lo convierten en un ser humano improductivo y en un campo mexicano deteriorado.

Capítulo Noveno:

AGENTES DE COMERCIO Y OTROS SEMEJANTES.

I.- Introducción.

El capítulo especial de los Agentes de Comercio y Otros Semejantes, que regula la Ley Federal del Trabajo, en siete artículos, del 285 al 291, ha tenido siempre el conflicto con el Código de Comercio, ya que las empresas tratan de disfrazar la relación laboral en una relación mercantil, pero gracias a las Tesis de Jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia, que se citan a lo largo del presente estudio, se establecen los elementos de la relación laboral.

La reglamentación del trabajo de los agentes de comercio de seguros, de los vendedores, viajantes, propagandistas o impulsores de ventas y otros semejantes, es una exigencia de nuestra época, pues su trabajo es uno de los aspectos fundamentales en el proceso de distribución, venta y colocación de los productos fabricados o de ciertos valores o pólizas. Pero el título del capítulo y la redacción del artículo 285 no deben llevar a la conclusión de que basta la denominación de agentes de comercio para que se aplique la legislación laboral, sino que será preciso, que se satisfagan los requisitos del artículo 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo.

II.- El Agente de Comercio.

El agente de comercio o viajante de comercio, nombre con el cual se conoce a estos trabajadores en varias legislaciones, ha debido sostener una larga lucha para que su actividad fuese reconocida como laboral. Considerando su quehacer una de las zonas grises del contrato de trabajo si tomamos en consideración que mientras los mercantilistas estiman al agente un auxiliar del comercio, en tanto para laboristas es trabajador con todos los atributos de subordinación, permanencia y personal atención de las obligaciones contraídas, la batalla la han ganado estos últimos no sólo en el campo jurídico sino en el jurisprudencial, al haberse pronunciado todos los tribunales en favor de este reconocimiento, si acaso algunos con la salvedad de formular gradaciones para distinguir al auxiliar autónomo, de la actividad mercantil del trabajador propiamente dicho, situación que se presente, por ejemplo, con el comisionista, factor importante del mercantilismo al ser la función de éste un valioso impulso: del campo productivo o la de un auxiliar de la industria y el comercio, que no tiene ninguna otra de las formas del oficio.

Los agentes de comercio, de seguros, los vendedores, viajeros, propagandistas o impulsores de ventas y otros semejantes, son trabajadores de la empresa o empresas a las que presten sus servicios, cuando su actividad sea permanente, salvo que no ejecuten personalmente el trabajo o porque únicamente intervengan en operaciones aisladas, en ese sentido se pronuncia la siguiente Jurisprudencia:

AGENTE DE COMERCIO Y DE SEGUROS. RELACION LABORAL.-

Por disposición del artículo 285 de la Ley Federal del Trabajo, los agentes de comercio y seguros son trabajadores de la empresa a la que prestan sus servicios, con las excepciones a que el propio artículo se refiere: que no ejecuten personalmente el trabajo o que únicamente intervengan en operaciones aisladas, de tal manera que, si se niega la relación laboral cuestionándose que el agente no es trabajador, la defensa sólo será válida si se demuestra la o las excepciones a que el propio artículo se refiere.

Informe 1982, 2a parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 3, p. 6.

Por lo que si el trabajador labora para dos o más empresas, éstas le cubrirán el salario proporcional a las horas trabajadas, y no se subroga una empresa en las obligaciones a la otra o a las otras.

Para Jorge Barrera Graf son tres los fenómenos económicos que deben tomarse en cuenta para establecer la relación jurídica existente entre los auxiliares del comercio y con la empresa:

1. El que atañe a la relación del empresario con sus trabajadores, que impera en toda situación regulada por el derecho del trabajo, lo cual establece una separación absoluta con el derecho mercantil, para cuya disciplina jurídica es ajeno cualquier tipo de subordinación.

2. La relación de la empresa con terceros, siempre directa y sin importar la naturaleza del acto jurídico que le da origen; y

3. La relación de los diversos elementos de la empresa con la hacienda pública no contemplada en la doctrina laboral.

Esta da carácter a las relaciones existentes dentro de la empresa, definido el concepto de patrono e intermediario frente al de trabajador sometido a aquel o a su representante. En cualquiera de las otras situaciones - agrega - la relación jurídica que se presenta queda comprendida en el derecho mercantil. Toda persona que se encuentre en condición de dependencia normará su actividad al amparo del derecho del trabajo, sin embargo esto no podrá tener lugar si la presentación del servicio no reúne los requisitos apuntados ¹⁵

La dependencia es entonces la primera característica del contrato de trabajo del agente de comercio, ya que su actividad no es propia, es atribuible a un titular que la ejerce a través suyo y por lo mismo no podrá abandonarla sino cumplirla en la forma y términos ordenados; el poder decisorio corresponde al patrono y en forma alguna al trabajador. El poder de disposición se encuentra ligado únicamente al servicio prestado, es decir, el trabajador debe ser ajeno a otra actividad principal o accesoria, de ahí su carácter subordinado. Toda dependencia se produce cuando una persona pone a disposición de otra su fuerza de trabajo y esta última tiene plena facultad para exigir el desempeño del servicio contratado.

¹⁵Banera Graf, Jorge, *Tratado de Derecho Mercantil*, Mexico, Porrua, 1947, p. 289.

Para Deveali el trabajo subordinado es totalmente distinto al trabajo autónomo, según se trate de locación de servicios frente a locación de obra. Para este autor, desde el derecho romano se distinguió la *locatio operarum* de la *locatio operis*, por lo que no constituye ninguna novedad la distinción que actualmente se hace respecto de la prestación de servicios en favor o beneficio de otra persona, del servicio en sí; esto es, de la actividad que desarrolla quien trabaja para su personal provecho.

La legislación del trabajo, a su manera de pensar, sólo debe perseguir como objetivo la protección de las personas que se encuentran en un estado de subordinación continua respecto de un empleador, debiendo exigirse con mayor empeño dicha continuidad en cuanto a la dependencia más que la autonomía de los servicios.¹⁶

El magistrado del trabajo Rafael Pérez Miravete, sostiene el siguiente criterio: "Para distinguir la relación laboral de otra naturaleza mercantil como es la comisión, debe atenderse a los términos reales en que se lleva a cabo la prestación del servicio y el carácter permanente o temporal del vínculo existente entre las partes. Por lo mismo la circunstancia de que el documento en que conste el contrato respectivo haya sido denominado contrato de comisión mercantil, no debe impedir a la junta que conoce del caso analizar la esencia de la relación entre las partes, para determinar cual fue su verdadera naturaleza, sin importar la denominación que se la haya dado".¹⁷

¹⁶Deveali, J. Mario, *Lineamientos de derecho del Trabajo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956 supra nota 9, pp. 247 a 435.

¹⁷Semanario Judicial de la Federación, "Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación", tercera parte, Tribunal Colegiado de Circuito, 1981, p. 289.

III.- Concepto.

"Agente de Comercio son las personas que de manera permanente y actuando de conformidad con las instrucciones y lineamientos que les imponen las empresas, se dedican a ofrecer al público mercancías, valores o pólizas de seguros, por cuyo trabajo perciben una prima calculada sobre el ingreso de las operaciones en que intervienen, a la que se da el nombre de salario a comisión"¹⁸

El artículo 285 de la Ley Federal del Trabajo establece: "Los trabajadores de comercio, de seguros, los vendedores, viajantes, propagandistas o impulsores de ventas y otros semejantes, son trabajadores de la empresa o empresas a las que presten sus servicios, cuando su actividad sea permanente, salvo que no ejecuten personalmente el trabajo o que únicamente intervengan en operaciones aisladas".

Afirma Baltasar Cavazos que el "término otros semejantes es por demás desafortunado y conflictivo, ya que la ley debe ser clara y precisa y muchas personas podrían pretender encajar en dicho artículo acudiendo que son otros semejantes".¹⁹

¹⁸De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Editorial Porrúa, 6a Edición México, 1980, T. I p.324 y 325

¹⁹Cavazos Baltasar, El Derecho del Trabajo en la Teoría y en la Práctica, Editorial, México p.375.

Por su parte el Doctor Néstor de Buén esta en contra de la postura del citado Cavazos, estableciendo que: "en realidad la analogía prevista como instrumento de apoyo al juzgador en el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo (se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes...) tiene un uso lícito y constante en el derecho del trabajo. Por otra parte ese recurso del legislador, empleado en el texto del artículo 285 constituye, en rigor, el reconocimiento a la endiablada habilidad patronal para desfigurar las relaciones laborales."²⁰

Baltasar Cavazos dice que: "en la práctica muchos agentes no quieren tener, por ningún motivo, el carácter de trabajadores ya que si bien es cierto que van a tener todos los derechos que la ley les otorga, también lo es que van a tener que cumplir con todas las obligaciones que dicha ley les impone. El agente por la propia naturaleza del trabajo que desempeña, labora irregularmente, y no le gusta estar sometido a reglas o principios rígidos que a su entender entorpecerían su trabajo".²¹

Para Néstor de Buen "en el momento de las responsabilidades finales el agente de comercio preferirá estar sometido a las leyes del trabajo y al régimen del seguro social, que al vetusto Código de Comercio".²²

²⁰ De Buén Lozano Nestor, *Derecho del Trabajo*, Tomo II, Editorial Porrúa, México, 1994, 10 Edición, p.485.

²¹ Cavazos Baltasar., *op. cit.*, p. 374.

²² De Buén Lozano Nestor, *op. cit.*, p. 483.

IV.- Salario.

El salario se puede establecer en base a una prima (comisión) proporcional sobre el precio de venta o por unidad vendida, sobre el pago inicial o sobre los pagos periódicos o dos o las tres de dichas primas (artículo 286 a 289 LFT). Así, "el salario como prima consiste en un porcentaje que se fijará convencionalmente sobre cada una de las operaciones que lleve a cabo el trabajador"²³

Se establecen tres tipos de primas:

- 1) Sobre el valor de la mercancía vendida o colocada; o sea, es una prima única, generalmente en ventas al contado.
- 2) Sobre el pago inicial; en ventas a plazos.
- 3) Sobre los pagos periódicos; derivada también de las ventas a plazos.

El derecho de los agentes a recibir las primas nacerá: si se fija una prima única, en el momento en que se perfeccione la operación que le sirva de base; y si se fija la prima sobre los pagos periódicos, en el momento en que éstos se hagan. Las primas que correspondan a los trabajadores no podrán retenerse ni descontarse si posteriormente se deja sin efecto la operación que sirvió de base; esta última es una medida de protección al salario del trabajador. (artículos 287 y 288 LFT).

²³De la Cueva, Mario: *op cit.*, p. 534.

Para el pago de vacaciones, aguinaldo, indemnizaciones, prima de vacaciones, etc., el salario cuota diaria se determina sobre los salarios del último año o sobre el total de los percibidos si el trabajador no cumplió un año de servicio (artículo 289 LFT).

La circunstancia de que el agente de comercio perciba un salario a comisión o un salario mixto, es decir, se recompensen sus servicios a base de un porcentaje proporcional al resultado de las operaciones de venta realizadas, o parte de ese salario lo perciba a base de cuota fija y otra parte a comisión, en cualquier situación resulta necesario dejar bien establecido en el contrato de trabajo el tipo de contraprestación a la que se obliga (sean laborales de difusión, información o venta, sean dos o las tres), ya que el cumplimiento de las obligaciones puede estar restringido y no ser siempre el volumen de las operaciones lo que determine la remuneración.

Se ha propuesto para tal eventualidad, la conveniencia de establecer en los contratos, periodos de operatividad o de tiempo, fijándose un volumen de ventas o servicios dentro de cada uno, a fin de ofrecer al trabajador la posibilidad de reponer la pérdida o merma resentida, en uno, con resultados positivos, en otro; en suma, no otorgar al trabajo un carácter objetivo sino subjetivo y aplicar un abanico de opciones. Esto es lo considerado lógico, justo y jurídico.

V.- Derecho a Conservar la Clientela.

Ordinariamente el agente de ventas es un creador de la clientela, impulsado por el mayor provecho personal que obtiene al incrementar las ventas. En esa virtud, la legislación ha querido reconocerle el derecho a la zona o ruta que se le haya asignado, de la que no podrá ser cambiado, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 290 sin su consentimiento.

No debe entenderse el derecho establecido en el artículo 290 de la Ley Federal del Trabajo sólo en un sentido geográfico. En realidad en ocasiones a los vendedores se les atribuyen ciertos clientes y no una zona determinada. Es obvio que también en ese caso se mantiene el derecho a conservar la clientela.

Si el trabajador es cambiado unilateralmente de su ruta o zona, tiene derecho a la reinstalación e indemnización correspondiente.

VI.- Rescisión de la Relación Laboral.

El artículo 291 de la Ley Federal del Trabajo establece una causa especial de Rescisión de la relación laboral; es la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones, salvo que concurran circunstancias que la justifiquen.

Esta es una disposición a favor de los patrones, quienes demostrando la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones, mediante juicio ante la Junta de Conciliación y Arbitraje rescindirán la relación laboral sin responsabilidad. El trabajador tendrá que demostrar las circunstancias justificativas de la disminución de las ventas en su zona; la carga de la prueba es para el trabajador.

VII.- Propuesta de Cambio del Régimen de los Agentes de Comercio.

No cabe duda que las empresas, y mucho más como está hoy la situación económica del país, tratan de disfrazar la relación laboral que existe entre el patrón y el agente de comercio por medio de contratos civiles y mercantiles, como es la comisión, pero como hemos visto en este trabajo, se reúnen las características fundamentales de una relación laboral que tiene su reglamentación especial en la legislación.

1 -La diferencia entre el contrato de trabajo a comisión y la comisión mercantil radica en que el contrato de comisión mercantil es un acto o una serie de actos, que sólo accidentalmente crean dependencia entre comisionistas y comitente, que duran sólo el tiempo necesario para la ejecución de esos actos, en el contrato de trabajo esa dependencia es permanente, su duración es indefinida o por tiempo determinado, pero independientemente del necesario para realizar el acto materia del contrato, la dependencia económica que existe entre la empresa y el trabajador.

2.-En el contrato de comisión mercantil, el comisionista actúa como un empresario independiente, como un comerciante, y sus operaciones se reputan actos de comercio, en los términos del artículo 75, fracción X del Código de Comercio, en tanto que el trabajador a comisión es un comisionista dependiente, que realiza sus ventas o servicios atendiendo a las instrucciones del patrón, en forma subordinada al mismo y recibiendo un tanto por ciento determinado por las operaciones como comisión, que constituye el salario; en la inteligencia de que tal vinculación establece la relación de trabajo, conforme a lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo, aun cuando se le diera la denominación formal de contrato de comisión mercantil.

3.-El artículo 287 establece el momento en que nace el de los trabajadores a percibir las primas, pero no establece que debe entenderse por venta realizada, creemos que por venta realizada debemos de atenernos a lo que nos dice el artículo 374 del Código de Comercio: "Cuando el objeto de las compraventas sea mercancías que no hayan sido vistas por el comprador, ni pueden clasificarse por calidad determinada conocida en el comercio, el contrato no se tendrá por perfeccionado mientras el comprador no las examine y acepte". Toda vez que el Código de Comercio sigue el Sistema de la Expedición, en las obligaciones, es decir: El contrato se forma cuando la aceptación, además de manifestarse se dirige al oferente. Por tales motivos el simple pedido tomado que haga el comisionista no puede considerarse como una operación de venta, ya que para ello se requiere que la operación se haya consumado, es decir, cuando el acuerdo de voluntades se ha perfeccionado mediante la aceptación de la cosa por parte del comprador y la entrega del precio.

4.-El artículo 289 de la Ley, parece establecer una excepción con respecto al artículo 89; ya que señala para los agentes de comercio como salario base el promedio que resulte de los salarios año o del total de los percibidos si no alcanza un año de servicios, en tanto que el artículo 89 toma en cuenta como salario base, cuando la retribución sea variable, para los efectos de las indemnizaciones, las percepciones obtenidas en los treinta días efectivamente trabajados antes del nacimiento del derecho, o si en ese lapso hubiese habido un aumento, el promedio de las percepciones a partir de la fecha del aumento.

5.-En lo que respecta a la prohibición que impone el artículo 290 de la Ley Federal del Trabajo, que consiste en no remover a los trabajadores de la zona o ruta que se les haya asignado sin su consentimiento, en la realidad no se lleva a cabo, ya que el patrón unilateralmente los remueve de sus zona y los trabajadores difícilmente hacen valer sus derechos, ya que prefieren conservar la fuente de trabajo; la intención del legislador fue buena, pero los patrones violan generalmente esta norma.

6.-La solución legal prevista en el artículo 291, no resuelve el problema empresarial de una manera total, aun cuando ciertamente lo atenúa. Consiste en considerar como causa de rescisión de la relación de trabajo la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones, salvo que concurren circunstancias justificativas. A este propósito debe advertirse que no es válido el procedimiento de fijar mínimos de venta a efecto de que, de no ser alcanzados se rescinda la relación laboral. En todo caso sería preciso que el trabajador hubiese hecho ventas, con anterioridad, equivalentes por lo menos, al mínimo de que se trate.

Por disminución reiterada e importante es un concepto muy relativo; debe pensarse, en primer término, que habrán de tenerse en cuenta diferentes períodos de venta, sin que en forma necesaria dichos períodos sean mensuales, a no ser que tal sea la costumbre de empresa. Se otorga un gran margen de discreción a la autoridad jurisdiccional para que pueda calificar lo importante y reiterado de la disminución. Esta norma es claramente a favor del patrón, el cual la puede hacer valer contra cualquier agente de comercio y será el trabajador el que tenga la carga de la prueba; esta carga de la prueba para el trabajador es algo inusual, ya que generalmente el patrón es el que tiene que probar.

Capítulo Décimo:

DEPORTISTAS PROFESIONALES.

I.- Introducción.

El capítulo X del Título Sexto de la Ley Federal del Trabajo en nueve artículos, establece las normas especiales de los deportistas profesionales.

Este capítulo cuenta con varias imprecisiones, las cuales se estudiarán en el desarrollo del tema, haciéndose notar que la situación de los deportistas profesionales está regulada someramente, dejando muchas lagunas al legislador y en varias ocasiones en estado de indefensión a los trabajadores del deporte.

Con una regulación de trabajadores del deporte tan mediocre, no es posible esperar muchos logros de los deportistas mexicanos y en general del deporte en nuestro país, siguiendo el deporte mexicano en un nivel de segunda categoría.

A lo largo del presente trabajo mencionaremos las fallas y la posible solución al deporte mexicano, y en especial a los trabajadores deportistas.

II.- Definición de Deporte y Deportista.

Son muchas las definiciones que se han realizado sobre el deporte, y todas son validas aunque a algunas les falte elementos fundamentales.

La palabra deporte proviene de la provenzal deporté, que se traduce como pasatiempo o diversión. Esta definición es muy amplia y por consiguiente abarcaría todo tipo de actividad que otorgue un pasatiempo o diversión al individuo

Pierre de Fredi, barón de Coubertain afirma: "Deporte, es el culto voluntario y habitual del esfuerzo muscular intensivo, apoyado en el deseo de progreso y que puede llegar hasta el riesgo"²⁴ Esta definición es incompleta porque el deporte no solo es un esfuerzo muscular intensivo, sino que ese esfuerzo es llevado a cabo con un fin y con la inteligencia necesaria para poder canalizar ese esfuerzo a una actividad sana y divertida; si la gente sólo realiza un esfuerzo intensivo y no sabe las reglas del juego, las estrategias, si no tiene la inteligencia para realizar el deporte, no lo podrá llevar a cabo o lo hará de manera incorrecta

²⁴ Citado por Maguane George. Sociología del Deporte. Editorial Eafingo, S.A. Mexico p. 70.

Para Cantón Moller el deporte es "La actividad física sistematizada, llevada a cabo por los individuos, con el objeto de lograr un mejor desarrollo de su cuerpo, obtener metas de perfeccionamiento y salud, alcanzar fines educativos en su voluntad y disciplina para servir a la sociedad, y emular a las personas que se dedican a la misma actividad que ocupan el mejor lugar entre los actuantes de esa especialidad deportiva".²⁵

Para nosotros el Deporte es "La Actividad física que desarrolla un individuo o grupo de personas, con base a una reglas establecidas con anterioridad, con el fin de desarrollar el cuerpo, tener salud, agilizar la mente y convivir con sus semejantes, provocando una función social de fundamental importancia en toda comunidad".

El Deportista Profesional es para Cantón Moller "aquel que dedica su capacidad física y posibilidades en alguna especialidad deportiva, al logro de compensaciones económicas inmediatas y que para subsistir depende del ejercicio o práctica de tal especialidad".²⁶

El estatuto de la Federación Mexicana de Fútbol Asociación, en su artículo 26 se refiere a los Deportistas Profesionales y nos dice que son considerados como tales a:

²⁵Cantón Moller Miguel, *Derecho del Deporte*, Editorial Esfinge, México, p. 25

²⁶Cantón Moller Miguel, *op. Cit.* p. 79

a) Toda persona que por practicar el fútbol asociación obtenga algún beneficio traducible en dinero o que reciba demasías excedentes del justo reembolso de los gastos efectuados por concepto de uniforme o útiles de juego, viajes, hotel, o por cualquier otro que autoricen los reglamentos para los jugadores amateurs.

b) Toda persona que tome parte en un partido en el que secunden u otorguen premios metálicos, acepte remuneración o premios por jugar.

c) Aquél que esté inscrito como tal en la Federación Mexicana de Fútbol Asociación.

Para Russomano la distinción entre amateur y profesional, consiste en la intención con la cual el deporte es practicado. El amateur practica el deporte por diversión, por distracción y por pasión, etc., en cambio para el deportista profesional, el deporte es una profesión que consiste en la prestación de servicios por virtud de un contrato de trabajo, o sea, que para el profesional el deporte es un trabajo.

Para nosotros, el Deportista Profesional, es el individuo que realiza una actividad física a un alto nivel, por una remuneración económica, es su modus vivendi.

Como elementos básicos para diferenciar a un amateur de un profesional se pueden enunciar dos:

a)La Remuneración: El deportista profesional recibe una remuneración por el desarrollo de su actividad física, en cambio el amateur no recibe ninguna remuneración. El deportista profesional pretende obtener durante el lapso en que posee todas sus facultades físicas un ingreso económico derivado directamente de la práctica del deporte.

b)Contrato de Trabajo: Para que el deportista sea considerado profesional necesita estipular su prestación de servicios en un contrato de trabajo, donde se especificarán los derechos y obligaciones de los trabajadores deportistas.

III.- Naturaleza Jurídica de la Prestación de Servicios del Deportista Profesional.

El deporte, fue el tema base del Primer Congreso Internacional del Derecho del Deporte convocado por nuestro país el año de 1968. La convocatoria tuvo por objeto analizar, por una parte, el nivel amateur de las olimpiadas internacionales modernas, por otra parte otorgar al deportista la calidad de profesional que le corresponde cuando dedica sus aptitudes físicas a la práctica permanente de una actividad deportiva, así como proteger sus derechos de trabajador, que en esencia lo es, ya que sólo se encuentra al servicio y bajo la dirección de un patrono, sino que recibe un beneficio económico que representa un ingreso ordinario de sustento y vida familiar, sujeto a determinadas condiciones de tiempo y lugar en cuanto al desarrollo de tales aptitudes

Son varios ya los países que distinguen el deportista aficionado del deportista profesional, al expresarse en texto y proposiciones legales que mientras el deportista aficionado es la persona que se entrega a una actividad por el mero placer de hacerlo, el deportista profesional vive de esa actividad. Nuestro país dio en la Nueva Ley Federal del Trabajo la categoría de trabajador al deportista sujeto a reglamentos profesionales de la actividad y ha puesto énfasis en la naturaleza laboral de la relación existente entre quien se dedica a la práctica de un deporte mediante retribución convenida de quien lo hace por simple ejercicio físico.

IV.- Sujetos de la Relación Laboral.

El artículo 292 de la Ley Federal del Trabajo establece que las condiciones de este capítulo, Deportistas Profesionales, se aplican a jugadores de fútbol, béisbol, frontón, box, luchadores y otros semejantes. Esta enunciación se encuentra abierta, no es limitativa, de manera que puede encuadrar cualquier otro profesional que realice una actividad física.

V.- Condiciones de Trabajo.

A) Duración de las Relaciones.- Se pueden celebrar contratos por tiempo determinado o indeterminado, para una o varias temporadas o para la celebración de uno o varios eventos o funciones. A falta de estipulación expresa la relación laboral será por tiempo indeterminado.

A este principio no es valido aplicar lo establecido en 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".

Sin embargo el artículo 293 establece que "si concluido el término o la temporada para la cual fue contratado el trabajador no se estipula un nuevo periodo de duración u otras modalidades y el trabajador sigue prestando sus servicios, la relación laboral continuará, entendida, como por tiempo indeterminado".

B)Salario.- El salario podrá fijarse por unidad de tiempo, para uno o varios eventos o funciones o para una o varias temporadas, según sea el contrato (artículo 294). Esta disposición en nada contradice lo establecido en el artículo 88 que se refiere a los plazos para el pago del salario. En lo referente al principio de "salario igual, para trabajo igual", no es aplicable a los deportistas profesionales, ya que es distinta la habilidad que pueda tener un jugador a otro, y también depende del prestigio y de la importancia que tenga el club, de manera que un club de buena reputación va a pagar más a los deportistas que tenga, que un club de mediocre o mala reputación. Reputación en el sentido de buen o malo equipo.

Otra cuestión de importancia, es la multa que suelen poner los clubes a los deportistas cuando no tienen un desempeño adecuado. De acuerdo al artículo 107 de la Ley Federal del Trabajo está prohibido; sólo será válida la multa cuando exista un

reglamento interior de trabajo que así lo determine, que se aplique una suspensión sin goce de sueldo, pero no podrá ser mayor de ocho días de duración según se desprende del artículo 423 fracción X de la Ley Federal del Trabajo.

A pesar de que la multa la impone un particular y no una autoridad administrativa está es válida, ya que así se desprende de interpretar el artículo 298 fracción IV y el artículo 302 de la multicitada ley.

Según Santiago Barajas Montes de Oca, el contrato especial de los deportistas profesionales tiene cuatro características:

1.-El carácter patronal de la empresa o club deportivo: Desde el momento en que el acceso a los locales donde se realizan los espectáculos deportivos se hizo mediante la compra de un boleto con derecho a ocupar una posible butaca o lugar, dejó de tener la práctica de cualquier deporte un objetivo de mero entretenimiento para el jugador y el espectador, para convertirse en espectáculo reglamentado y sujeto a normas de administración pública que garantizan al espectador la calidad y categoría del espectáculo y le transfieren determinados derechos.

2.-Lugar de prestación del servicio: "El deporte ha dejado de ser un divertimento para convertirse en un espectáculo de masas, con ofertas y novedades cada día más atractivas para el espectador"²⁷.

²⁷Barajas Montes de Oca, Santiago, Contratos Especiales de Trabajo, Editorial UNAM, Primera Edición, México 1992, p.97.

El equipo viaja en cada función a otros lugares distintos al de su sede oficial; por esta razón se ha fijado en la ley que el lugar de trabajo es el campo, o local donde se efectúe una competencia, en el ámbito geográfico nacional o internacional inclusive. Si hay necesidad de algún cambio, puede éste llevarse a cabo sin violar ninguna disposición legal, porque lo que importa es el espectáculo en sí y no la justa deportiva.

Lógico es suponer que frente a este hecho los gastos de traslado y estancia del deportista profesional corran por cuenta del propietario del equipo, independientemente del pago de una prima o cuota adicional ofrecida al jugador por el resultado favorable de la competencia.

3.-El Uniforme: Al jugador se proporciona obligatoriamente y en igual forma se le obliga a vestir un determinado uniforme oficial para distinguir las características y colores del equipo en cada competencia, pero mucho se discute hoy si es facultad del jugador portar determinada marca y hacer propaganda de ésta. Se ha concluido que esto último es derecho absoluto de la empresa y ella sabrá si le conviene o no utilizar determinado diseño y cobrar al fabricante por el privilegio de ostentar la marca.

Sin embargo, tanto en Europa como en Estados Unidos de América los deportistas profesionales han obtenido un pago extra por el uso en el uniforme de cualquier leyenda o anuncio haciendo propaganda a determinado producto, o se establece en el contrato el pago de una prestación por tal uso. Creemos que esta última es la solución más justa.

4.-Las condiciones contractuales: Entran en juego no sólo los factores de dependencia y salario, sino los de estabilidad y prestaciones propias de la contratación. Lo primero por resultar urgente para el propietario de un equipo deportivo obtener la exclusividad de los servicios del jugador, para mantenerlo en forma permanente de eficacia física y habilidad, para el logro de su máximo rendimiento.

Lo segundo porque al deportista profesional interesa en la actualidad su permanencia en el equipo por cierto tiempo fijo, sea una temporada, sea durante determinados años o mientras estén completas sus facultades en el juego.

VI.- Transferencias de Jugadores.

La regla general dice que los jugadores podrán ser transferidos a otros equipos sólo con su consentimiento y tienen derecho a participar en la prima de transferencia; el monto de la prima será del 25 por ciento, por lo menos, del valor de la transferencia y según su antigüedad pueden alcanzar hasta el 50 por ciento, por medio de un incremento del 5 por ciento por cada año de servicios, por lo menos hasta llegar a la citada cantidad. (artículos 295 y 296).

VI Obligaciones Especiales.

A)De los trabajadores: Los deportistas profesionales tienen como obligaciones especiales las siguientes: 1)Someterse a la disciplina del club o empresa; 2)Concurrir a las prácticas de preparación y adiestramiento en el lugar y hora señalados por la

empresa o club y concentrarse para los eventos y funciones; 3)Efectuar los viajes para los eventos, corriendo los gastos de hospedaje, transportación y alimentación a cargo del patrón; 4)Respetar los reglamentos que rijan la práctica de los deportes; 5)No maltratar de palabra u obra a los jueces o árbitros, compañeros o contrincantes; 6)Abstenerse de ejecutar los actos prohibidos por los reglamentos. Lo anterior con fundamento en el artículo 298 y 299 de la Ley Federal del Trabajo.

B)De los Patrones: Tienen como obligaciones organizar y mantener un servicio médico; conceder un día de descanso a la semana; no exigir un esfuerzo excesivo que pueda poner en peligro la salud o la vida del trabajador. La jornada del trabajador incluye como día de trabajo los domingos, no teniendo por lo tanto derecho a la prima dominical. Lo anterior amén de los artículos 300 y 301 de la ley de la materia.

VIII.- Causas de Rescisión:

El artículo 303 considera como causas especiales de rescisión de la relación de trabajo de los deportistas profesionales las siguientes:

- I. La indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina; y
- II La pérdida de facultades.

En todo caso la carga de la prueba es por parte del patrón, ya que este tiene que acreditar fehacientemente que el deportista ya no tiene las facultades suficientes para el ejercicio del deporte profesional.

IX.- Propuesta de Reforma al Trabajo de los Deportistas Profesionales.

1.-La regulación que de los deportistas profesionales hace la legislación laboral, es muy obsoleta, ocasionando una serie de problemas tanto para el prestador del servicio, como para el propio patrón.

2.-Las disposiciones de los deportistas profesionales están consignadas en el capítulo X de la Ley Federal del Trabajo; en el artículo 292 no hace falta que haga un enunciamiento o a manera de ejemplo cite algunos deportes, con que el legislador hiciera una definición de deportista profesional es suficiente para que los sujetos que reúnan los requisitos de la definición encuadren en tal definición y se hagan acreedores a las disposiciones que enuncia la ley en su apartado de deportistas profesionales. Al no definir el legislador que o quien es un deportista profesional, se tiene que refugiar en citar ejemplos, haciendo una limitación que trata de subsanar al decir y "otros semejantes".

Esto es un grave error, ya que no se puede legislar lo que no se ha definido; pensamos que es necesario dar una definición de deportista profesional y para tal efecto establecemos que el deportista profesional es el individuo que realiza una actividad física por la cual recibe una remuneración, estando subordinado a una persona moral o física, haciendo de esa actividad física su modo de vivir.

3.-En lo referente a la duración del contrato de trabajo, el legislador trato de seguir el principio general de la estabilidad en el empleo, pero como el trabajo de los deportista profesionales es especial, se tuvieron que establecer reglas diferentes, ya que en éste caso si se puede contratar por un tiempo determinado, o por temporada, no prevaleciendo el principio del artículo 39 de la ley de la materia.

4.-En los casos de despido injustificado o cualquier otra causa de rescisión del contrato imputable al patrón, tendrán derecho los deportistas profesionales a las indemnizaciones a que refieren los artículos 48, 50 y 51 de la propia ley, según los casos, surgiendo la interrogante de cuál debe ser el salario base para determinar el monto de las indemnizaciones correspondientes, pensamos que lo correcto es basarnos en lo dispuesto por el artículo 89 de la Ley Federal del Trabajo, a excepción de los boxeadores y otros casos análogos, contratados para actuaciones aisladas, donde el derecho a la indemnización se genera por el incumplimiento del contrato y según las modalidades del mismo.

5.-En cuanto al artículo 295 de la ley de la materia, que establece que los deportistas profesionales no podrán ser transferidos a otra empresa o club sin su consentimiento, en la realidad no siempre se aplica, ya que en muchas ocasiones los jugadores de fútbol son transferidos de un club a otro sin su consentimiento, quedando el jugador inconforme con la transferencia realizada por el club.

La transferencia de jugadores entre equipos deportivos, es costumbre muy arraigada, nacional e internacionalmente y nuestra ley no podría ignorar una situación tan pública. Pero en realidad lo que se transfiere es el derecho de un patrón para recibir los servicios de un trabajador deportista. No existe eso que muchas personas critican ásperamente y que es la venta de un jugador, como si se tratara de una mercancía o un esclavo. La Ley señala requisitos mínimos, para que pueda operar la transferencia y el más importante y que en varias ocasiones no se da, es la voluntad del trabajador, quedando así fuera del supuesto comercio que tratan de hacer valer personas ligadas con el deporte profesional, ya que si se manifiesta libremente la voluntad del deportista profesional queda a salvo la dignidad humana, dignidad que es base primordial de cualquier relación, y particularmente la de trabajo, ya que el artículo 3 de la Ley Federal del Trabajo señala que el trabajo no es artículo de comercio, y que se exige respeto para la libertad y la dignidad de quien lo presta.

La segunda condición para que la transferencia pueda realizarse la establece el artículo 296 fracción I, no mencionando la ley cuando debe darse a conocer el reglamento a que hace mención el cita precepto, debiéndose entender por consecuencia, que deberá hacerse en forma simultánea a las demás cláusulas del contrato de trabajo, pues de otra manera, creados unos derechos por este contrato, no podrían ser alterados en forma retroactiva con la aparición de transferencia para el patrón. Por lo que se refiere a la fracción segunda del citado artículo, que establece una prima por transferencia del deportista que debe ser fijada de común acuerdo, en

realidad no se da, ya que los clubes fijan un precio sumamente elevado, cantidades desproporcionadas, como en el draft de jugadores de fútbol de la prima división de México, pudiendo mantener el club o la empresa al jugador en inactividad, pero también está el problema de que si el jugador es el que fijará el precio de la prima podría pedir una cantidad exagerada y seguir cobrando su salario sin trabajar; aunque el intento del legislador fue bueno, en la práctica se ve superada la intención de la Ley.

6.-Por lo que hace a la fracción III del artículo 296, se debe interpretar en que al cederse a un jugador, se le da una prima de cuando menos el 25% en el primer año, en que forma parte de la entidad cedente; a partir del segundo año, esta prima aumentará en 5% del total.

Consideramos que el legislador tuvo en cuenta, que cuanto más tiempo permanece un jugador en una empresa deportiva, menos posibilidades de utilidades futuras por salarios tiene, ya que de por sí, la vida activa de un deportista profesional, salvo raras excepciones, es muy corta, pero a la vez, tiene en esos cinco años, que de hecho le concede el aumento de la prima, mayor experiencia y efectividad que serán utilizados por el adquirente, y concede a quien le dio esa oportunidad, de lo que en el deporte se llama popularmente *lógueo*, una participación que nunca será menor del 50% en la prima de jugador que cede.

7.-Consideramos también, que la ley, en el caso de la transferencia, debió remitirse a la costumbre, ya que tiene algunos aspectos que la Ley no contempla, pues en materia de transferencias, la costumbre es que, al terminar la vigencia del contrato, con una determinada anticipación, se notifique al jugador, de parte del patrón deportivo, si le interesa que continúe prestando sus servicios, en cuyo caso, entra en el ajuste del contrato, por otro periodo o temporada, o bien, se le pone en estado de transferencia; quiere esto decir, que al finiquitar el plazo para el que fue contrato cesarian las obligaciones mutuas pactadas, pero el jugador, no queda en posibilidad de contratarse libremente con otro club o empresa.

Aquí aparece el derecho de retención, concomitante y necesario, para que opere en forma normal el derecho de transferencia. Por consiguiente no puede darse el caso de transferencia de un jugador a otro equipo, durante la vigencia del contrato; el derecho de retención, está establecido por la costumbre, particularmente en el fútbol; se trata de que, al terminar la vigencia del contrato, el club este en posibilidades de recuperar la inversión que hizo, ya sea al pagar al jugador la prima por su fichaje, o reembolsarse y en algunos casos obtener un mayor, en función de la superación que el jugador hubiera logrado durante su permanencia en este club y seguramente considerándose que tal superación fue debida a la preparación o mayor adiestramiento que el club le proporcionó a su propia costa. Por consecuencia la libertad de contratación del jugador profesional está restringida por un plazo previamente determinado.

Tomando como ejemplo el caso del fútbol en México, el derecho de retención es de seis meses. Durante este lapso el jugador está transferible, solamente percibe el 50% del salario con que fue contratado, pero no tiene la obligación de participar en las competencias, en los juegos que realice el club. Una de las principales causas de crítica, es que durante ese tiempo, por lo general, no se le permite al jugador transferible acudir a los entrenamientos del club perjudicándose en su condición físicas y en sus derechos laborales.

8.-El artículo 299 es una utopía, ya que quien no a visto a un jugador de fútbol o de cualquier otro deporte profesional al rededor del mundo de hacer señas obscenas, molestar al contrario con insultos y agresiones tanto verbales como físicas, siendo inoperante la prohibición que estableció el legislador con la mejor voluntad, ya que la verdad de los hechos que los deportistas profesionales no cumplen con este precepto, siendo sancionados por los reglamentos internos de los clubes cuando son vistos o por las federaciones del deporte que se practica, también cuando llegan a ser observados.

9.-Pensamos que es necesario que los deportistas profesionales estén amparados por la Ley del Seguro Social, a fin de que se les pueda brindar la atención médica, mediante medicinas, aparatos ortopédicos y rehabilitación adecuada cuando lo necesiten.

10.-Estimamos que en el caso de la fracción II del artículo 303, si la pérdida de facultades del deportista que da causa a la terminación de la relación de trabajo no ha sido provocada por una conducta o actuación imputable al mismo, debe aplicarse por equidad la regla contenida en el artículo 53 fracción IV en relación con el artículo 54 de la Ley, es decir un mes de salario y doce días por año.

Capítulo Décimo Primero:

TRABAJADORES ACTORES Y MUSICOS

I.- Introducción.

El capítulo de los Trabajadores actores y músicos, se reglamento en la Ley Federal del Trabajo por tradición y por los logros sindicales que consiguieron estos trabajadores, ya que el capítulo especial no tiene razón de ser en la Ley, ni mucho menos como un trabajo especial, ya que los actores y músicos se encuentran regulados muy ampliamente por los Contratos Colectivos de Trabajo, que superaron enormemente las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo.

Sin embargo, abordaremos las disposiciones de los actores y músicos en la Ley Federal del Trabajo, analizando los aciertos y las fallas, y en su caso, proporcionando propuestas para el capítulo de referencia.

II.- Armbito de aplicación.

Son aplicables las disposiciones del capítulo XI y del título VI de la Ley, "a los trabajadores actores y a los músicos que actúan en teatros, cines, centros nocturnos o de variedades, circos, radio y televisión, salas de doblaje y grabación, o en cualquier otro local donde se transmita o fotografíe la imagen del actor o del músico o se transmita o quede grabada la voz o la música, cualquiera que sea el procedimiento que se use" (artículo 304 de la Ley Federal del Trabajo).

Con esta disposición se termina con los contratos civiles de prestación de servicios profesionales, que encubrían la prestación de un trabajo personal subordinado desarrollado con antelación a la actuación, consistente en prácticas o ensayos y durante la actuación misma.

También encuentran protección jurídica bajo el rubro de los trabajadores actores y músicos las personas que bajo diversas denominaciones están empleadas en establecimientos dedicados al entretenimiento público, sea gratuito o con pago del derecho de admisión por parte de los espectadores; así como aquellas que del ejercicio o cultivo de un arte coreográfico, musical, cómico o dramático han hecho un *modus vivendi*, por cuya ejecución convienen con el propietario o empresario del local donde se desarrolle el espectáculo el pago de un estipendio en moneda determinada o en moneda del país donde actúan, sean una o varias las representaciones de la obra a ejecutar, percibiendo dicho estipendio por cada representación llevada a cabo.

Contadas son aun las legislaciones que han reglamentado la profesión de artista o ejecutante, como se llama al trabajador del espectáculo, pues engloban su trabajo en el capítulo de la remuneración ordinaria del profesionista libre e incorporan su actividad a una simple prestación de servicio de carácter civil. Las hay que asimilan a dicho artista o ejecutante a las normas convencionales de un trabajador común y no toman en consideración el tipo de relación de trabajo especial que surge entre él y el patrono, menos aún la condición social del artista o ejecutante o los estudios o grado de adiestramiento que pueda ostentar.

El patrono puede serlo el propietario de un centro de espectáculos públicos o el empresario que alquila el local para presentar en él una obra teatral o un concierto musical. Uno u otro podrán ser parte de una empresa comercial a efecto de que sea ésta quien responda de cualquier obligación legal, pero sea cualquiera la situación legal que se contemple la presentación del espectáculo, la relación que surge es de trabajo.

III.- Condiciones de Trabajo.

La relación de trabajo se puede establecer por tiempo determinado o indeterminado, para varias temporadas o para la celebración de una o varias funciones, representaciones o actuaciones (artículo 305)

Si se vence el término del contrato, no se podrá prorrogar el tácitamente la relación laboral, lo que constituye una excepción a la regla general.

La jornada de trabajo se inicia desde que el actor o músico se encuentra a disposición del patrón para el maquillaje, los ensayos, pruebas, etc., hasta terminar la representación.

El salario se puede pactar por unidad de tiempo, para una o varias temporadas, o para una o varias funciones, representaciones o actuaciones (artículo 306).

Se admite que a salario igual se asigne un salario diferente, en relación con la categoría de las funciones, representaciones o actuaciones, o la calidad de los actores y músicos. (artículo 307). Debe establecerse que con respecto a los actores que en sus contratos colectivos de trabajo clasifican las actuaciones y establecen salarios mínimos por categoría. Así se habla de actuaciones estelares, primeras y segundas partes, extras y eventualmente, actuaciones especiales, que corresponden a aquellos artista de primera categoría que desempeñan un papel breve en una determinada representación.

IV.- Trabajo Fuera del Domicilio Habitual.

Cuando el trabajo fuera del domicilio habitual o en el extranjero, el empresario debe anticipar al trabajador cuando menos el 25% del salario y garantizarle los pasajes de ida y vuelta; en caso de viajes al extranjero se debe cumplir con lo dispuesto en el artículo 28 (artículo 308 y 309).

V.- Prestaciones Especiales.

Existe una prestación especial a cargo del patrón, que consiste en que se deben proporcionar camerinos cómodos, higiénicos y seguros, cuando la naturaleza del trabajo lo exija (artículo 310) tomando en cuenta la importancia y la calidad del lugar en donde se preste el trabajo. Lo anterior es por la necesidad que tienen los trabajadores actores y músicos de vestirse en forma adecuada para las representaciones.

VI.- Propuesta de cambio de los Trabajadores Actores y Músicos.

Los artículos que norman las relaciones de los trabajadores actores y músicos, fueron establecidos más que nada por tradición, ya que la reglamentación de estos trabajadores se encuentra en los contratos colectivos, haciendo innecesario la creación del presente capítulo especial.

El presente capítulo no tiene disposición alguna acerca de las causas de terminación de las relaciones labores, ni causas especiales de rescisión, por tal motivo tendremos que basarnos en las causas generales que establece la Ley.

Capítulo Décimo Segundo:

TRABAJO A DOMICILIO.

I.- Introducción.

El trabajo a domicilio, aparece normado en los artículos 311 al 315 de la Ley Federal del Trabajo. Los autores coinciden en el concepto trabajo a domicilio al estimar que si bien es cierto falta en él la subordinación, elemento de la relación de trabajo que surge cuando una persona trabaja para otra bajo su poder de mando, en cualquier forma su situación de dirección y dependencia es análoga a la de la persona que presta servicios en una fábrica, un comercio u otra actividad productiva, puesto que no puede actuar por sí mismo sino siguiendo las instrucciones que se le indiquen.

Efectivamente, el trabajo a domicilio no es trabajo subordinado porque el trabajador no se encuentra sometido al poder jurídico de mando del empresario, pero tampoco puede considerársele trabajo libre, como lo veremos a lo largo del presente estudio.

II.- Concepto.

"Trabajo a domicilio es el que se ejecuta habitualmente para un patrón, en el domicilio del trabajador o en un local libremente elegido por él, sin vigilancia ni dirección inmediata de quien proporciona el trabajo.." (artículo 311).

Los elementos fundamentales de la definición que establece la legislación laboral son:

- 1.-Se ejecuta habitualmente, o sea, no es ocasional.
- 2.-Se realiza para un patrón, para su beneficio propio o a solicitud de un tercero, independientemente de quien proporcione los elementos necesarios para la realización del trabajo.
- 3.-Se efectúa el trabajo en el domicilio del trabajador o en un lugar libremente elegido. Si se efectúa en local del patrón se convierten automáticamente en trabajadores ordinarios de la empresa.
- 4.-Se realiza sin vigilancia y/o dirección inmediata del patrón. Este elemento es el que le da la característica fundamental a este trabajo.

III.- Sujetos de la relación laboral.

El trabajador a domicilio es aquel que trabaja personalmente o con la ayuda de los miembros de su familia para un patrón (artículo 313).

De lo anterior se desprende que el trabajador a domicilio puede incorporar en el trabajo a miembros de su familia, sin que jurídicamente se altere la relación de trabajo. Esta disposición parecería incongruente con el artículo 8 y 10 párrafo segundo de la Ley de la materia, solo que el artículo 181 indica que son aplicables las normas generales del trabajo.

Patrón es la persona que da trabajo a domicilio, sea que suministre o no los útiles o materiales de trabajo y cualquiera que sea la forma de remuneración (artículo 314).

No se desvirtúa la relación de trabajo a domicilio por el hecho de que el patrón venda materias primas, objetos y equipos al trabajador, para que los transforme y en un acto de retroventa los adquiera nuevamente el patrón, ni la utilización de intermediarios o la simultaneidad de patrones (artículos 312, 315 y 316).

Pensamos que la clandestinidad del trabajo a domicilio constituye el principal problema en esta relación, ya que en virtud de tal situación es muy difícil el control de este tipo de trabajo, originando como consecuencia una gran explotación de los trabajadores encuadrados dentro de esta clase. Por esto las normas que conforman el estatuto jurídico del trabajador a domicilio resultan, en la práctica, muy difíciles de cumplimentar y también aquellas que ordenan fijar salarios mínimos profesionales; indemnizar en caso de no proporcionar materiales o recibir a tiempo los trabajos; el pago del descanso semanal obligatorio; las vacaciones anuales; etc. (artículos 322, 325, 327 y 328).

Existe una disposición legal que prohíbe la utilización de intermediarios, si se transgrede y el intermediario o la empresa que los contrató, no cuenta con elementos propios y suficientes para responder de las obligaciones derivadas de la relación laboral, será solidariamente responsable con la empresa que se beneficie directamente, aprovechando o vendiendo los productos del trabajo.

IV.- Condiciones de Trabajo.

El contrato de trabajo se debe otorgar por escrito y por triplicado, debiendo quedar un ejemplar para cada parte y uno más se debe remitir a la Inspección del Trabajo. Contendrá los datos generales de los contratantes; naturaleza del trabajo; lugar donde se efectuará el trabajo; monto del salario y lugar y fecha de pago; y las demás estipulaciones que convengan las partes. (artículo 318).

Con respecto al salario, la Ley establece que se deberán fijar salarios mínimos profesionales para los diferentes trabajos a domicilio, tomando en consideración la naturaleza y calidad de los trabajos; el tiempo promedio para la elaboración de los productos; los salarios y prestaciones percibidos por los trabajadores de establecimientos y empresas que elaboren los mismos o semejantes productos; y los precios corrientes de los productos del trabajo en el mercado común (artículo 322).

Actualmente sólo se han establecido tres salarios mínimos profesionales para igual número de trabajos a domicilio: costurero (a) en confección de ropa en trabajo a domicilio, oficial joyero-platero en trabajo a domicilio y oficial de sastrería en trabajo a domicilio.

El patrón debe inscribirse en el registro de patrones del trabajo a domicilio que debe funcionar en la Inspección del trabajo. Con esto se trata de establecer un control y vigilancia en este tipo de trabajo (artículo 317).

El patrón debe llevar un Libro de Registro de Trabajadores a Domicilio, fiscalizado por la Inspección del Trabajo; también deberá proporcionar individualmente a cada trabajador una libreta de trabajo a domicilio controlada tanto por el trabajador como por la Inspección del trabajo cuyos inspectores deben comprobar las condiciones de trabajo. (artículos 320, 321 y 330).

La naturaleza misma del trabajo o domicilio hace difícil que se produzca el fenómeno habitual del despido. Este implica, por regla general, una prohibición violenta de presentarse de nuevo en el lugar donde se prestan los servicios o una conducta positiva que hace salir al trabajador de la fábrica, de la oficina, comercio o taller. En el trabajo a domicilio el fenómeno puede presentarse de manera más sutil: basta que el patrón no proporcione trabajo. Por ello la ley equipara esa conducta al despido y señala que el trabajador podrá ejercer las acciones que consagra el artículo 48, esto es, reclamar la indemnización de tres meses de salario o la reinstalación.

V.- Inspección del Trabajo.

Es el organismo laboral encargado de hacer que se cumplan las disposiciones del capítulo relativo a trabajadores a domicilio, sus funciones las determina el artículo 330, dentro de las cuales destaca la consignada en la fracción VII del citado artículo, que consiste en que se deberá informar a la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos las diferencias que advierta en relación con los salarios que se paguen a trabajadores que realicen trabajos semejantes, con lo que podrá realizarse un ajuste de salarios.

VI Propuesta de reforma de los trabajadores a domicilio.

1.-El trabajo a domicilio es un capítulo sumamente difícil, encontrando su principal problema en la clandestinidad, siendo muy complicado llevar un control eficaz, por lo que evidentemente se presta a la explotación desmedidas de quienes lo ejecutan, por parte de los patrones.

2.-Sin embargo no debe de suprimirse dicho trabajo a domicilio, ya que en centros de población en los que el transporte se llega a convertir en una verdadera travesía, como ocurre en el Distrito Federal y zonas aledañas, el trabajo a domicilio puede llegar a ser una solución. El problema radica en establecer controles rigurosos, ya que la inspección que propone el legislador no es un buen medio de control, ya que los inspectores generalmente son corruptos.

3.-Las formalidades de que está rodeado el trabajo a domicilio tienen fundamentalmente por objeto que se precise la tarea para evitar que el patrón eluda responsabilidades, proporcionando poco trabajo o no proporcionando ninguno, lo que sería más fácil de no existir el antecedente de un salario mínimo convenido.

Con el salario mínimo profesional, el patrón tendrá siempre la obligación de proporcionar un trabajo suficiente para devengarlos y de no hacerlo así, el trabajador tendrá, de todas maneras derecho a exigir su pago.

4.-Con respecto al artículo 311 estimamos que el contenido de este precepto se desprende la naturaleza jurídica del trabajo a domicilio, en el sentido de que el concepto de subordinación, según lo interpreta Mario de la Cueva no que confundirlo con una vigilancia directa y permanente, lo que es una cuestión de hecho, sino que implica el poder jurídico de decidir cómo debe ejecutarse el trabajo.

5.-El artículo 312 se aparta de las reglas usuales de la relación laboral, ya que el convenio que celebre el patrón con el trabajador para la venta de materias primas u otros objetos para que el segundo los transforme en su propio domicilio no sería un relación de trabajo, sin embargo, el legislador protege con ese artículo un práctica de trabajo a domicilio de acuerdo a la realidad.

6.-El artículo 313 engloba en la relación de trabajo a domicilio a los familiares del trabajador, no obstante que el contrato de trabajo es personal, tratando el legislador con este precepto de proteger las relaciones de trabajo.

7.-Pensamos que en este capítulo la intención del legislador fue buena, tratando de regular todos los aspectos de la vida práctica, sin embargo, las normas establecidas para este trabajo no se llevan a cabo en la realidad, ya que al dejarle a los inspectores una labor de supervisión de las relaciones de trabajo se malea las normas que impone el legislador, ya que el inspector en muchas ocasiones actúa por interés personales.

Capítulo Décimo Tercero:

TRABAJADORES DOMESTICOS.

I.- Introducción.

Los trabajadores domésticos, se encuentran regulados en el Capítulo XIII, de la Ley Federal del Trabajo, abarcando del artículo 331 al 343.

Al respecto de los trabajadores domésticos, existen teorías contrapuestas, ya que en varias legislaciones extranjeras consideran que el doméstico no es un trabajador, pero en nuestro país es considerado trabajador, dotándolo la ley de un capítulo especial, para que su labor este más regulada, estableciendose normas especiales que dejan sin efecto las normas generales contenidas en la Ley, como la del descanso de los trabajadores domésticos y el pago del salario.

Asimismo el legislador establece una norma, en la Ley Federal del Trabajo, en la que se fije un salario mínimo que deba de pagarsele a estos trabajadores, sin embargo, no se ha establecido dicha comisión nacional de salarios mínimos, siendo buena la intención del legislador, pero no se a puesto en marcha. Estos y otros aspectos de las teorías y la propia legislación son los que abordaremos a fondo.

II.- Definición.

El intento de establecer una definición adecuada de los trabajadores domésticos enfrenta serios obstáculos. Como el que deriva de su diverso tratamiento legislativo. Hay países, V. gr., Brasil, en donde el servicio doméstico es ajeno al derecho del trabajo.

Existe una dificultad especial, en el trabajo doméstico lo esencial no es la actividad, sino la naturaleza del lugar en que se realiza y la finalidad que se persigue. De esa manera será trabajador doméstico el que, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 331, realice una labor de aseo, asistencia y, en general, los trabajos propios o inherentes al hogar de una persona o familia, pero si la misma actividad sirve a los fines de una pensión familiar y ese trabajo ayuda a generar un lucro, de inmediato el doméstico dejara de serlo para convertirse en un trabajador sujeto al régimen ordinario.

La definición, en consecuencia, habrá de atender no sólo a la actividad, sino al lugar en que se lleva a cabo y al hecho de que sirva o no a la obtención de un provecho económico.

El artículo 331 define a los trabajadores domésticos como: "Los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia".

De la definición anterior se desprenden los elementos de la relación doméstica: lugar, finalidad y actividad. Es esencial el lugar, que necesariamente ha de ser el hogar de una persona o familia. Por lo que hace a la finalidad, este tipo de servicio que se recibe en el hogar no tiene una finalidad lucrativa. La actividad consiste en el aseo, asistencia y otros servicios análogos; estos mismos servicios se pueden prestar en otros lugares y con otras finalidades, pero se reputarán servicios domésticos si se circunscriben al hogar de una persona o familia.

El artículo 332 de la Ley de la materia establece quienes no son considerados como trabajadores domésticos:

- I.- Las personas que presten servicios de aseo, asistencia, atención de clientes y otros semejantes, en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos; y
- II.- Los porteros y veladores de los establecimientos señalados en la fracción anterior y los de edificios de departamentos y oficinas"

No debe de confundirse el trabajo doméstico con el trabajo a domicilio, ya que este último es, en los términos del artículo 311 de la Ley, el que se realiza habitualmente para un patrón, en el domicilio del propio trabajador o en un local libremente elegido por él, sin vigilancia ni dirección inmediata del patrón.

III.- Antecedentes.

La reglamentación del servicio doméstico, obviamente fuera de una concepción laboral, ha sido motivo de constante inquietud. Vinculado estrechamente a la esclavitud en el derecho romano, adquiere perfiles particulares en el derecho español.

El Fuero Viejo de Castilla consignaba la obligación de pagar doble soldada en los casos de muerte del mancebo o manceba ocurrida antes de vencer el plazo de su contratación y cuando el señor le echare de casa sin culpa de él.

En México se reguló por primera vez el servicio doméstico en el Código Civil de 1870 y posteriormente en el de 1884. En dichos ordenamientos, bajo la concepción del trabajo como un artículo de comercio, se incluyeron, entre otras, las siguientes disposiciones: el contrato se regulará conforme a la voluntad de las partes, es decir, prevaleció la concepción individualista y la autonomía de la voluntad; a falta de estipulación sobre el salario se estará a la costumbre del lugar, lo que daba al patrón una gran discrecionalidad para su establecimiento; de no determinarse el trabajo, el sirviente quedaba obligado a todo cuanto fuera compatible con su salud, estado, energías, aptitud y condición, en este supuesto estaba obligado a hacerlo prácticamente todo; si se le contrataba por tiempo fijo, el sirviente podía ser despedido en cualquier tiempo, esto, es, no existía estabilidad alguna; finalmente no podía abandonar el servicio antes del tiempo convenido, como se puede apreciar las condiciones de trabajo de los empleados domésticos era de sometimiento.

En 1917, el Constituyente de Querétaro dotó a las relaciones de los trabajadores domésticos de naturaleza laboral, al determinar en el proemio de la Declaración de derechos sociales: "El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo:...."

IV.- Naturaleza Jurídica.

La doctrina extranjera sitúa a los trabajadores domésticos fuera del ámbito laboral. En España Miguel Hernaiz Márquez dice: "escapa al ámbito del derecho del Trabajo, para acercarse claramente al familiar".

Algunas legislaciones como la italiana y la francesa, lo asimilan a lo que llaman contrato de hospedaje porque se otorgan a la persona prestaciones de índole civil, como es la alimentación y la habitación, que consideran de carácter ajeno a la relación de trabajo.

Los gremios de trabajadores han planteado ante la OIT la posibilidad de incluir como contrato de trabajo el de los domésticos, a efecto de preparar algún proyecto de convención, o al menos una recomendación, que incluya al doméstico como un simple trabajador; han pedido también la inclusión de ciertas reglas protectoras del servicio "por corresponder a su necesidad a situaciones particulares relacionadas con el estilo de vida y conveniencia que existe en cada país.

En la petición se ha expuesto como ejemplo la forma en que se ejerce el servicio doméstico en los Estados Unidos de América y Canadá, en cuyos países la persona que se encarga del aseo del hogar y de algunos menesteres accesorios que no comprendan lavado de ropa o limpieza de ventanas, asiste por horas a dicho lugar para ejecutar el trabajo, el cual se retribuye en función del valor-hora convenido entre patrono y trabajador. En Japón existen arreglos convencionales periódicos; e igual se presenta en países donde funciona empresas dedicadas a proporcionar el personal que se encargue de la limpieza en general²⁸

Los autores se encuentran también en discrepancia respecto a la naturaleza jurídica del servicio doméstico. Cabanellas "piensa que no se le puede dar carácter laboral porque aun cuando sea cierto que mucho de su normativa encaja en el derecho del trabajo, el grupo de normas que lo caracterizan encaja mejor en el derecho civil, tomando en cuenta que las labores de uso, asistencia y demás del servicio interior de una casa, que las laborales de uso, asistencia y demás del servicio interior de una casa, lugar de residencia o habitación, adquieren distinta finalidad, tal y como sucede en los hoteles, fondas, hospitales y establecimientos análogos. Para que pudiera otorgarse naturaleza laboral a la actividad realizada sería menester, según su pensamiento, que carezca de lucro y se ajuste a las necesidades de quien lo contrata. Sólo mediante condiciones específicas es posible reglamentar este tipo de servicio personal."²⁹

²⁸Estimaciones y Proyectos de la población económicamente activa, (suplemento metodológico), Ginebra, Organización Internacional del Trabajo, 1986, vol. VI

²⁹Cabanellas, Guillermo, Contrato de Trabajo, 2a. ed., Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Omeba, 1957, p232.

El doctor Néstor de Buen cree al respecto que aun cuando se pretende ubicar al servicio doméstico fuera del ámbito del derecho del trabajo, el principio que lo origina arranca del reconocimiento de derechos a favor de un sector de trabajadores dedicados a su ejercicio. La intervención de un sujeto, los atributos de la relación que nace y el régimen que regula la contratación, confirma lo laboral que contiene este contrato de trabajo.

De ahí su carácter especial y lo positivo de la legislación mexicana, que no sólo fue la primera en implantarlo sino ponerlo de ejemplo a otras legislación que después lo han regulado.

"Es en realidad, discutible, si el régimen de los trabajadores domésticos se apega al artículo 123 constitucional. En nuestro concepto rompe, sin justificación, con algunos de los principios básicos contenidos en dicho artículo por lo que hay que calificarlo como un régimen de excepción. Y ciertamente es una excepción que no tiene justificación"³⁰.

V.- Características Esenciales

De acuerdo con Juan D. Ramírez Gronda, las notas típicas de la relación derivada del servicio doméstico, serían las siguientes:

³⁰De Buen Lozano, Néstor, Op. cit. 10a edición, p. 512.

- a) Las tareas se realizan precisamente en relación al hogar. Se puede tratar de trabajos físicos o manuales, en forma preponderante (lavar platos, cocinero, recamarera) o intelectuales (ama de llaves, preceptor), inherentes a la persona del empleador (dueño o patrono, jefe de familia) o a sus familiares (extensible a los invitados).
- b) El servicio doméstico presume la convivencia en el ámbito familiar.
- c) La convivencia no presume necesariamente lo doméstico, pues pueden existir empresas familiares.
- d) El trabajo doméstico no puede confundirse con el trabajo a domicilio.
- e) Es elemento esencial la falta de lucro.
- f) En toda relación de trabajo doméstico, la benevolencia y la confianza constituyen notas permanentes.

VI.- Sujetos Excluidos del Régimen Especial.

La ley declara que no quedan sujetos a las disposiciones del régimen especial, sino a las generales:

- I.- "Las personas que presten servicios de aseo, asistencia, atención de clientes y otros semejantes, en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos; y
- II.- Los porteros y veladores de los establecimientos señalados en la fracción anterior y los de edificios de departamentos y oficinas"

VII.- Condiciones de Trabajo.

a) Jornada.- No hay límites precisos. Se exige, solamente que los trabajadores domésticos disfruten de reposos suficientes para tomar sus alimentos y del tiempo necesario para descansar durante la noche (art. 333).

Era intención de la Comisión redactora del proyecto de Ley de 1970, garantizar a los trabajadores domésticos un descanso ininterrumpido durante la noche, de 10 horas por lo menos; "pero los legisladores, presionados por sus esposas, amistades, etc., buscaron una norma que estableciese un reposo suficiente, conscientes de que esto no opera en la realidad y de que al doméstico se le obliga a levantarse a cualquier hora de la madrugada para atender necesidades personales del patrón, o se le obliga a laborar hasta muy altas horas de la noche - sin pago de horas extras - atendiendo al patrón y a sus invitados cuando tienen alguna reunión o fiesta en su casa"³¹ y al respecto se transcribe la siguiente Jurisprudencia:

HORAS EXTRAS. SU PAGO ES IMPROCEDENTE, TRATANDOSE DE TRABAJADORES DOMESTICOS.- Cuando ambas partes reconocen que la naturaleza del trabajo que desempeñaba la actora era de doméstica y toda vez que esta clase de trabajo se reglamenta por disposiciones especiales contenidas en el Título Sexto Capítulo XIII de la Ley Federal del Trabajo, en las que se establece que dichos trabajadores deberán disfrutar de reposo suficiente para

³¹ Hori Robaina, Guillermo, El Trabajo Especial en la Ley Federal del Trabajo de 1971, en: Origen y Repercusiones de la Prime Ley Federal del Trabajo, Secretaria del Trabajo y Prevision Social, INET, Mexico 1981, p 189.

tomar sus alimentos y de descanso en la noche, no puede tener aplicación automáticamente las disposiciones generales contenidas en la Ley mencionada, al regular las condiciones de trabajo y por lo tanto no puede establecerse a priori que se haya laborado tiempo extraordinario, no obstante la permanencia en el lugar del trabajo por un horario mayor del legal.

Informe 1981, 3a parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, tesis 18 p.201.

b)Salario.- El artículo 334 establece "Salvo lo expresamente pactado, la retribución del doméstico comprende, además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación. Para los efectos de esta Ley, los alimentos y habitación se estimarán equivalentes al 50% del salario que se pague en efectivo".

Esta disposición se trata de una excepción a la regla general que señala que el "salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador...", contenida en el artículo 90 de la Ley; por otro lado, respecto al porcentaje que representan los alimentos y la habitación en este tipo de salario, la interpretación más sencilla es la siguiente: "se debe pagar dos terceras partes en efectivo y una tercera parte del salario total en especie"³²

³²Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera Jorge, Ley Federal del Trabajo de 1970, 54a Ed., Editorial Porrúa, México, 1986, p. 163.

Los artículos 335 y 336 de la Ley establecen que la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos fijará los salarios mínimos profesionales para los trabajadores domésticos, para lo cual se tomará en consideración las condiciones de las localidades en que vayan a tener aplicación.

c) Participación de Utilidades.- Los trabajadores domésticos, por disposición contenida en la fracción VI del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo, no participan en el reparto de utilidades.

Si bien es cierto que en el servicio doméstico la persona a quien se presta el servicio cumple con todos los atributos para ser considerado patrón en los términos del artículo 10 de la Ley, no produce utilidades ya que no es una empresa lucrativa, por lo tanto esta exenta del pago de utilidades.

VIII.- Obligaciones Especiales de ambas partes.

A) De los patrones.- Tienen como obligaciones especiales, las contenidas en el artículo 337, 338 y 339 de la ley de la materia que consisten en: 1.-"guardar consideraciones especiales en el trato con los domésticos y proporcionarles un local cómodo e higiénico para dormir, una alimentación sana y satisfactoria y condiciones de trabajo que aseguren la vida y la salud y cooperar para su instrucción general" 2.-" En caso de enfermedad no profesional, deberán cubrirles hasta un mes de salario; proporcionarles asistencia médica entre tanto se logra su curación o se hace cargo del trabajador algún servicio asistencial, si la enfermedad no es crónica.

En caso de que sea crónica, si el trabajador ha prestado sus servicios durante seis meses, por lo menos, deberá proporcionarle asistencia médica hasta por tres meses, o antes, si se hace cargo de él algún servicio asistencial. 3.-"En caso de muerte, el patrón sufragará los gastos de sepelio".

B) De los trabajadores.- El artículo 340 de la Ley Federal del Trabajo consigna como obligaciones especiales de los trabajadores domésticos las siguientes: "guardar consideración y respeto al patrón, a su familia y a las personas que concurran al hogar y poner el mayor cuidado posible en la conservación del menaje de la casa.

La falta de cumplimiento de las obligaciones especiales constituye una causa de rescisión de la relación de trabajo.

IX. - Terminación de la Relación de Trabajo.

Ambas partes pueden dar por terminada la relación laboral, mediante una decisión unilateral. Por lo que hace al trabajador doméstico, de acuerdo al artículo 342 de la ley, puede dar por terminada la relación de trabajo en cualquier momento, y sólo está obligado a dar aviso al patrón con ocho días de anticipación. Aviso que en la práctica nunca se da al patrón.

El patrón puede dar por terminada la relación de trabajo con el doméstico, sin responsabilidad, dentro de los treinta días siguientes a la iniciación del servicio, lo que constituye tácitamente un periodo de prueba; asimismo, podrá el patrón separa al trabajador en cualquier tiempo, sin necesidad de demostrar una causa justificada, mediante el pago de una indemnización. (artículos 343, 49 fracción IV y 50.).

X.- Derechos Colectivos.

Por lo que hace al derecho colectivo, el trabajo doméstico ofrece una magnífica oportunidad para apuntar algunas reflexiones que conviene afrontar.

Jurídicamente los trabajadores domésticos tienen acceso a la vida sindical. Tal vez la forma más adecuada sería el sindicato gremial, formado por trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad (artículo 360 fracción I.). El sindicato de empresa no funcionaria, ya que el hogar no es una empresa, no hay lucro.

En cuanto al contrato colectivo, el artículo 386 de la Ley establece: "Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos."

Para Nestor de Buen "el elemento empresa es esencial para la celebración de un contrato colectivo, y dado que el hogar no se encuadra en la definición de empresa del artículo 16 de la Ley, resulta, en consecuencia, imposible extender los beneficios de la contratación colectiva a los trabajadores domésticos."³³

XI.- Trabajo Doméstico en las diversas Legislaciones.

Las variantes del trabajo doméstico en las diversas legislaciones van desde aquellas en las que se ha intentado una definición hasta aquellas que sólo lo califican en un grado de la prestación de servicios o lo incluyen como una clase de oficio en sí. Bolivia, Chile, Ecuador, Perú y Venezuela, utilizan en su legislación el término empleado doméstico y definen una forma continua y en beneficio de un solo patrono, al trabajo propio de los servicios de un hogar. En él incluyen guardianes, choferes, sirvientes de mano, cocineros, niñeras, criados, amas de llave y repartidores; sin sujeción a un horario ni descanso fijo.

En Nicaragua y Panamá doméstico es la persona que se dedica en forma habitual y continua a labores de aseo, asistencia y demás propias del hogar o habitación particular que no importen lucro o negocio para el empleador. La ley de Uruguay no define el servicio sino que expresa: "serán considerados domésticos las personas que se encuentren a cargo de una familia y no sean tratadas como sirvientes, lo cual debe acreditarse ante la autoridad". Excluye a las niñeras a quienes llama "amas de criaturas" y a las enfermeras. (Decreto de 10 de diciembre de 1920).

³³De Buen Lezano, Néstor: Op. cit. p. 476.

La legislación de Brasil da el nombre de trabajadores domésticos a las personas que, cualquiera sea su profesión y oficio, presten servicios en casas particulares o en beneficio de otra, mediante remuneración. (Decreto número 3078 de 7 de febrero de 1941). Argentina, al igual que nosotros, desde la década de los años veinte otorgó naturaleza especial al contrato doméstico, con la excepción de personas cuyos servicios fuesen utilizados con ánimo de lucro; de ahí que se excluyera de otorgar este carácter a empleados de comercio, de industria, hoteles, pensiones y restaurantes, cuando estuvieran encargados de labores de aseo. En dicho país fue una ley de la provincia de Mendoza la primera en reglamentar el servicio doméstico y a partir de ella las demás provincias lo hicieron.

Francia y Bulgaria han sido países europeos que han promulgado leyes sobre el servicio doméstico de mayor interés. Francia desde el año de 1923, legisló al respecto; Bulgaria en ley de 29 de octubre de 1943 bajo la denominación de "empleados de casa" reglamentó el trabajo de aquellas personas que prestasen servicios a una familia mediante el pago de un salario convenido, tuviesen o no alojamiento en la propia casa.

XII.- Propuesta de Reforma de los Trabajadores Domésticos.

Primeramente hay que hacer mención a la naturaleza del contrato de los domésticos, deduciéndose está que los servicios prestados por una trabajadora son de doméstica, si ésta afirma que las labores de lavandería y planchadora, las desempeñaba en el domicilio de la demandada y no hotel, fonda, hospital o establecimiento comercial análogo.

1.-Pese al sentido altamente proteccionista del legislador, consideramos que lo primero es asegurarles el goce efectivo de un salario mínimo y sólo entonces aspirar a estadios superiores, ya que hasta la fecha no se ha determinado un salario mínimo profesional para este tipo de trabajadores.

2.-Si bien la Ley Federal del Trabajo contempla algunos aspectos de la seguridad social de los trabajadores domésticos, dicha regulación es muy limitada, pese a los esfuerzos de la Comisión redactora de la Ley de 1970 por garantizar a los trabajadores domésticos una seguridad social integral. El último párrafo del artículo 13 de la Ley del Seguro Social establece: " El Ejecutivo Federal a propuesta del Instituto, determinará por Decreto, las modalidades y fecha de incorporación obligatoria al Régimen del Seguro Social, de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo, así como de los trabajadores domésticos.

3.-El servicio doméstico en nuestro país constituye la expresión de una esclavitud moderna, ya que dichos trabajadores no gozan de los mismos beneficios del régimen general, especialmente en cuanto a la jornada y otras prestaciones.

4.-En cuanto a la jornada de labores del trabajador doméstico solamente establece el artículo 333 que deberán disfrutar de reposo suficiente para tomar sus alimentos y de descanso durante la noche. Es este orden de ideas la Jurisprudencia Trabajadores Domésticos. Negativa del Despido y Ofrecimiento del Trabajo controvirtiéndose el horario nos dice:

No tienen influencia para presumir que la oferta del trabajo se hizo de mala fe, ya que legalmente no existe una definición de la jornada de dichos trabajadores, según se desprende del artículo 33 de la Ley Federal del Trabajo, al establecer que los trabajadores domésticos deberán disfrutar de reposos suficientes para tomar sus alimentos y de descanso durante toda la noche. Si bien es cierto que dicho trabajo es como una esclavitud moderna, también lo es que cuando el trabajador doméstico demanda ante la Junta de Conciliación y Arbitraje tiene todas las de ganar el juicio, ya que el patrón en muchas ocasiones, por no decir que casi siempre, no cuenta con elementos para poder defenderse en juicio, inflando el trabajador doméstico su demanda, como vulgarmente se dice.

Como hasta la fecha no hay un salario mínimo profesional para los trabajadores domésticos, se tendrán que estar las partes a lo pactado.

5.-Este trabajo debería de regularse más ampliamente, delimitando la jornada de trabajo, ya que los patrones generalmente abusan de los servicios prestados por el doméstico, sin embargo el trabajador doméstico goza de todas las presunciones legales que establece la Ley Federal del Trabajo, ya que en caso de una demanda, el que tiene que probar generalmente es el patrón, y si no cuenta con los documentos que enumera el artículo 804 de la Ley ya citada, se le tendrán por presuntivamente ciertos los hechos de la demanda; esto es una carga procesal que afecta en especial a los patrones de estos trabajadores, ya que generalmente no tienen papeles para defenderse en juicio, no son como una empresa que tiene que tratar de tener toda la documentación de sus trabajadores.

Capítulo Décimo Cuarto:

TRABAJO EN HOTELES, RESTAURANTES, BARES Y OTROS ESTABLECIMIENTOS ANALOGOS.

I.- Introducción.

Este trabajo especial comprende de los artículos 344 al 350 de la Ley Federal del Trabajo.

El legislador no consideró necesario incluir normas especiales sobre la jornada de trabajo, días de descanso y vacaciones, razón por la cual deberán aplicarse las disposiciones generales de la ley. En cambio, fue indispensable incluir en la reglamentación algunas normas especiales sobre el salario.

Un asunto de particular importancia se refiere a las propinas que constituyen una de las fuentes principales de ingreso: la doctrina ha discutido cuál es su naturaleza, pero la parte más importante ha llegado a la conclusión de que debe considerarse parte del salario, criterio que adopta en el artículo 346.

Las propinas revisten generalmente dos formas: en los países europeos ha establecido la ley que debe cargarse un porcentaje fijo sobre las consumiciones, y cuando tal cosa ocurre, es fácil determinar el monto de las propinas y, por lo tanto, el

ingreso que efectivamente percibe cada trabajador, pero cuando no se fija ese porcentaje, tal como ocurre en nuestro país, no es fácil precisar el monto del salario; para estos casos, dispone el artículo 347 que las partes fijarán el aumento que debe hacerse al salario base para el pago de cualquier indemnización o prestación que corresponda a tales trabajadores.

II.- Sujetos del Régimen Especial.

El artículo 344 dispone que se aplicará el capítulo a los trabajadores de "hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, cafés, bares y otros establecimientos análogos". Por establecimientos análogos se puede considerar, según Urbano Farias, a aquellos en los cuales el trabajador sea subordinado y que la empresa preste un servicio al público y en el que el trabajador reciba usualmente una propina.

La analogía se debe restringir y se debe excluir a industrias, comercios y despachos profesionales, en los cuales las cantidades que se les dan a los trabajadores son esporádicas y no con carácter permanente.

De la Cueva llama a estos trabajadores como "trabajadores de la propina" ya que el denominador común entre ellos es, precisamente, el que suelen recibir propinas de los clientes de los establecimientos en los que prestan sus servicios.

III.- El Salario.

La ley exige que a los trabajadores de la propina se les fije un salario mínimo profesional (artículo 345).

La Comisión Nacional sólo ha tenido en cuenta, hasta el momento, a los cantineros preparadores de bebidas, si bien podría pensarse, de acuerdo al criterio analógico antes expresado, que también ha considerado a los choferes acomodadores de automóviles en estacionamientos, a los oficiales gasolineros ya las peinadoras y manicuristas, a las recamareras en hoteles de primera y segunda categoría. En todos esos casos es frecuente el pago de propinas.

Es claro que pese a la disposición del artículo 346 que determina que las propinas son parte del salario, el pago del mínimo profesional debe de quedar a cargo, exclusivamente, del patrón.

IV.- La Propina.

La ley prohíbe a los patrones reservarse o tener participación en las propinas (artículo 346). Las partes podrán fijar convencionalmente, el valor de las propinas, a efectos de integrar el salario, a condición de que sea remunerador, debiendo tener en cuenta la importancia del establecimiento donde se prestan los servicios (artículo 347).

En cuanto a la prohibición que la ley impone al patrón de reservarse o tener participación en las propinas, esta tiene un interés especial ya que la proliferación de las tarjetas de crédito y la consecuente inclusión de la propina en los pagarés que suscriben los usuarios, pone irremediamente en manos del patrón el valor de las propinas.

Respecto del convenio sobre propinas, la ley no marca formalidades especiales, por lo que debe entenderse aplicable el segundo párrafo del artículo 33 que exige se otorgue por escrito y se ratifique ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

V.- La prestación Alimenticia.

La ley no impone a los patrones la obligación de dar alimentos a sus trabajadores. Sólo consigna que la alimentación que se proporcione sea sana, abundante y nutritiva. (artículo 348). Por consiguiente esta alimentación integra el salario en un ocho punto treinta y tres por ciento (artículo 32 Nueva Ley del Seguro Social).

En realidad constituye una costumbre, en aquellos establecimientos donde se sirven alimentos, que los trabajadores los reciban del patrón. La norma legal sólo viene a precisar la forma de la prestación, pero no impone obligación alguna.

VI.- Obligación de Atender con esmero y cortesía.

La prestación de un servicio adecuado constituye un desiderátum de este tipo de actividades. En realidad los hoteles, bares y restaurantes deben de ser servidos por profesionales. No se trata, ciertamente, de una profesión sin importancia. La ley pone énfasis especial en ello obligando a los trabajadores a que atiendan con esmero y cortesía a la clientela del establecimiento.

VII.- Atribuciones y Deberes de los Inspectores del Trabajo.

Los inspectores de trabajo tienen las siguientes obligaciones, según se desprende del artículo 350:

- I.- Vigilar que la alimentación que se proporcione a los trabajadores sea sana, abundante y nutritiva.
- II.- Verificar que las propinas correspondan en su totalidad a los trabajadores y;
- III.- Vigilar que se respeten las normas sobre jornadas de trabajo.

VIII.- Comparación entre nuestra legislación especial y otros países.

Las naciones de alto índice turístico que tiene algunas reglas son España, Suiza, Italia, Francia; Argentina y Brasil, que discrepan con las normas contenidas en el capítulo especial de los trabajadores de hoteles, bares y restaurantes de nuestra legislación.

Entre esas diferencias, se encuentran las siguientes:

La primera la enfocamos precisamente a la propina. Nuestra ley establece que la propina forma parte del salario ordinario del trabajador para todos los efectos y beneficios legales. Sea que el cliente haga entrega de modo directo de la cantidad con la cual gratifica los servicios o la incluya en una nota de crédito, un *baucher* u otro tipo de documento según la costumbre del establecimiento, su monto se toma en cuenta para calcular la suma proporcional que le corresponda por este concepto.

Mientras que en otros países la propina se fija por ley y su importe total se prorratea entre todos los trabajadores que contribuyen al servicio de los clientes.

Otra variante es la temporalidad. "Las legislaciones extranjeras, cuando se ocupan de regular el trabajo, distinguen entre personal permanente y personal temporal. Bajo esta doble forma contratan a los trabajadores de hoteles o restaurantes y bares, otorgándoles distintos derechos. la característica de la relación de trabajo de los primeros es la estabilidad porque en su caso no importa el mayor o menor volumen de clientes que soliciten los servicios, los trabajadores permanecen por tiempo indefinido mientras no existan causales de terminación de dicha relación. En la de los segundos la contratación se hace por tiempo fijo, con posibilidades de alguna ampliación del plazo si ello resulta necesario; la noción del concepto temporada es condición *sine qua non* de la contratación y hasta el momento ni gremios ni agremiados discuten la eventualidad de los servicios."³⁴ La ley mexicana no contempla esta posibilidad y sólo admite el contrato por tiempo ilimitado o por tiempo fijo, de acuerdo a las normas generales.

³⁴Breviere, Christian, "Informe de los trabajadores de hoteles en Bélgica", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, abril-unio de 1985, vol 102, num. 2, pp. 231 a 247.

La última variante viene siendo la posible sucesiva contratación de trabajadores que ya hubieran prestado sus servicios con anterioridad respecto de otros que vayan a hacerlo por primera vez.

En la legislación extranjera se lleva una rigurosa relación de trabajadores para darles preferencia, si lo solicitan, en cuanto se abre una nueva temporada; esto permite a muchas personas el trabajo casi por tiempo indefinido, lo cual conviene a sus intereses por ser personas que no gustan del trabajo permanente debido, ya sea a tener otras ocupaciones y sólo aceptar laborar la temporada por las mejores prestaciones que reciben, o sean personas dedicadas a diversos menesteres a quienes sólo interesa el trabajo temporal (estudiantes, amas de casa, jubilados, etc.). En México, no se presenta esta situación al ser muy escasos los centros vacacionales (por regla general no establecidos en forma comercial) y reducirse a la contratación a limitadas personas que de antemano saben cuál será la temporalidad de sus servicios. Más aún, también por regla general ni se les extienden contratos de trabajo; se les recibe en el empleo a la palabra e igualmente se les separa si no son convenientes esos servicios por alguna circunstancia de tiempo, conducta o ineficacia.

En cuanto a la jornada de trabajo, el capítulo especial de la ley federal del trabajo que se aproxima a otras leyes es el tiempo de trabajo. Lo común es el empleo durante jornada fija (siete u ocho horas por día) con los descansos impuestos por la ley; pero los países que regulan el trabajo por horas, aplican distintos sistemas:

1.-Camareros y encargados de la limpieza inician su jornada a la hora en que los clientes abandonan las habitaciones (diez y once de la mañana) terminándolas entre las cuatro y las cinco de la tarde; algún personal regresa en la noche a preparar las camas, solicitando permiso para hacerlo si el cliente se encuentra en la habitación.

2.-El personal de oficina o el de atención a clientes, labora jornadas distintas sea en el mostrador o en otros quehaceres de inspección. o vigilancia.

3.-El personas de confianza no tiene horario de labores; atiende la administración en sus diversos aspectos y cuenta con auxiliares en los periodos de descanso, nunca fijos sino eventuales, de acuerdo a la ocupación del hotel.

4.-En bares y restaurantes las horas de servicio también varían; se inician al mediodía y concluyen a altas horas de la noche, divididas en turnos alternos. No importa si estos establecimientos son o forman parte de un hotel o si son independientes. El servicio de desayuno es asimismo independiente y puede hacerse con el personal ordinario.

5.-El personal de auxilio tiene tareas fijas y horarios fijos.

En cuanto al salario, en las legislaciones extranjeras, el salario cuando se estipula por horas en los contratos, sigue el curso de las jornadas. El salario así pagado no incluye las propinas que recibe el trabajador al ser éstas de su fuero interno, es decir,

siempre en efectivo y variables. por esta razón se establece un salario base o se adopta el salario mínimo profesional, por categorías y clase de trabajo, que podrá aumentarse (de ningún modo disminuirse) en los periodos de temporada o de gran afluencia de clientes.

Expresado en otras palabras; se puede convenir un salario base a determinado valor y ser mayor cuando se atienda a un número mayor de clientes al implicar esto más actividad, atención y esmero en el trabajo. En México son las comisiones del salario mínimo las que fijan el salario profesional de estos trabajadores, pero las propinas si forman parte del salario profesional de estos trabajadores.

Como prestaciones complementarias que contemplan otras legislaciones se puede incluir en la relación de trabajo uno, dos o los tres alimentos, según el tiempo de jornada o sean dos los alimentos incluidos en el contrato, particularmente en hoteles que tienen servicio de restaurante y en estos últimos establecimientos. En los bares no existe tal obligación; de ahí que la prestación tenga variantes:

- 1.-Puede ser ajena al contrato de trabajo y no existir obligación patronal de proporcionar alimentos aun cuando se disponga de servicio de restaurante, e inclusive presten servicios en él algunos trabajadores gastronómicos.

- 2.-Puede concederse al trabajador tomar sus alimentos en el centro de trabajo pagando por ello una cantidad ínfima, fijada de común acuerdo entre las partes y señalándose las condiciones bajo las cuales se darán los alimentos.

3.-Puede formar parte de la relación de trabajo, en calidad de prestación accesoria, cuando así convenga al patrono, o cuando la exigencia del servicio amerite se le proporcionen alimentos al trabajador.

El hospedaje del trabajador puede constituir asimismo una prestación complementaria. Esto ocurre en algunos centros turísticos en donde hoteles y restaurantes se encuentran apartados, no próximos a una población y con problemas de alojamiento fuera del centro de trabajo. Por regla general todos estos establecimientos disponen de instalaciones para permitir el alojamiento de sus trabajadores. En ciertos casos han surgido poblaciones aledañas y el grupo de trabajadores permanentes ha procedido a construir sus viviendas o se han construido edificios de departamentos para tal objeto.

X.- Propuesta de reforma de los trabajadores de hoteles, bares y restaurantes.

1 -La propina opera como una donación liberal del cliente, y por tanto no es una remuneración que entregue el patrón, sin embargo significa un ingreso no esporádico sino habitual originado por el servicio prestado, de tal manera que forma parte inseparable del ingreso del trabajador; y de allí se deriva la consecuencia de que es parte integrante del salario del mismo, de suerte que en caso de despido injustificado el patrón debe asumir la responsabilidad de reparar el perjuicio causado al trabajador con la indemnización adecuada a la privación de las percepciones que obtenía por su trabajo. Este principio responde a una realidad laboral objetiva, pero debe indicarse en el contrato.

Cabe concluir que para darle efectividad y seguridad jurídica a la integración de la propina en el salario, esa noble aportación al derecho laboral debe plasmarse en bases objetivas mediante su fijación en los contratos individuales o colectivos, con un porcentaje mínimo que se establezca mediante la reforma legal correspondiente.

De acuerdo a la Tesis de Jurisprudencia: Propinas, determinación de las, queda claro que para que las Juntas de Conciliación y Arbitraje estén en condiciones de fijar el aumento al salario de base para el pago de cualquier indemnización o prestación que corresponda a los trabajadores que presten servicios en hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos análogos; es menester que los propios trabajadores acrediten la determinación de las propinas de conformidad con lo que establece el artículo 347 de la Ley Federal del Trabajo, esto es, que se convino un porcentaje sobre las consumiciones, o que se fijó el aumento que deba hacerse al salario, lo que se explica atendiendo a la naturaleza de las propinas por cuanto que no las cubre el patrón sino que provienen de la clientela del establecimiento.

2.-Procesalmente hablando cuando se niega el despido y se ofrece el trabajo a un trabajador que percibe salario y propinas, este ofrecimiento es operante para desplazar la carga de la prueba al actor, aunque haya negado que éste recibía propinas de los clientes, porque tal negativa no implica que en caso de volver al trabajo se le prohíba recibir dichas propinas o se le despojará de las que los clientes pudieran darle, que sería lo que causara perjuicios al no ser remunerado su trabajo en los mismos términos en que antes lo era, ni entraña el desconocimiento por parte del patrón de una obligación a su cargo, supuesto que por su naturaleza las repetidas propinas no son cubiertas por el patrón.

3.-El artículo 348 es una disposición difícil de ser llevada a cabo al pie de la letra, y más difícil aún es la disposición contenida en el artículo 350 de la Ley Federal del Trabajo, ya que le deja a los inspectores la tarea de vigilar que la alimentación sea sana, abundante y nutritiva, de verifica que las propinas correspondan en su totalidad a los trabajadores y de vigilar que se respeten las normas sobre jornada de trabajo, ya que un inspector difícilmente puede conocer cuando una alimentaciones sana y nutritiva, ya que generalmente tienen hábitos alimenticios deteriorados, por lo que un inspector no puede rendir un informe o vigilar sobre esta cuestión ya que opinión seria en suma subjetiva, asimismo también es difícil que el inspector pueda verificar que las propinas sean en su totalidad a los trabajadores, ya que por ejemplo en los pagos de tarjeta de crédito la propina generalmente va cargada a la tarjeta.

Capítulo Décimo Quinto:

INDUSTRIA FAMILIAR.

I.- Introducción.

La Industria Familiar esta normada por tres escuetos articulos que van del 351 al 353 de la Ley Federal del Trabajo. Es un capítulo especial, que no tiene razón de ser en la legislación actual, como lo veremos al desarrollar el tema.

En 1970 se introduce en la legislación a las empresas domésticas, bajo el titulo de industria familiar, en el capitulo XV, dentro del título sexto de la Ley Federal del Trabajo; estas industrias familiares son aquellas en las que exclusivamente trabajan los cónyuges, sus ascendientes, sus descendientes y pupilos (artículo 351).

El artículo 352 establece: "No se aplican a los talleres familiares las disposiciones de esta ley, con excepción de las normas relativas a higiene y seguridad", "este precepto propicia la explotación en el seno del hogar, con el bálsamo de la higiene y la seguridad sociales"³⁵.

En un tercer y último precepto, es el que determina que habrá una autoridad, la Inspección del trabajo, que se encargará de vigilar el efectivo cumplimiento de las normas relativas a la higiene y la seguridad en esos talleres familiares (artículo 353).

³⁵Trueba Urbina, Alberto y Trueba Herrera, Jorge: Op. cit. p. 167.

II.- Propuesta de Reforma de la Industria Familiar.

Este capítulo debe de desaparecer de la legislación, ya que más que un trabajo especial, es una excepción de la relación de trabajo, pugnando las disposiciones de este capítulo con la Constitución y en contra de lo establecido en el artículo 8 de la Ley de la materia, que a la letra dice. "Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para lo efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio". Ya que independientemente de los lazos familiares que existan en un taller son trabajadores los unos de los otros y por lo tanto debe de ser considerados como trabajadores y gozar de todos y cada uno de los beneficios que otorga la Constitución y la Ley Federal del Trabajo, ya que de lo contrario se está abusando de los familiares al no considerarlos trabajadores, además de que la legislación del trabajo tiende a proteger el al hecho objetivo de la prestación de un servicio, independientemente de las circunstancias que puedan darse.

Capítulo Décimo Sexto:

EL TRABAJO DE LOS MEDICOS RESIDENTES EN PERIODO DE ADIESTRAMIENTO EN UNA ESPECIALIDAD.

I.- Introducción.

"El cuerpo médico de México, es el único conjunto universitario que rinde un auténtico servicio social al país. Ningún otro sector de las universidades de la República puede compararse con él, ni siquiera los juristas, que no han sido capaces de crear un servicio defensor de las clases desposeídas."³⁶

En ocasión de un conflicto entre los médicos residentes y las instituciones estatales hospitalarias que se ocupan de la salud pública, después de que una vez más se impuso la fuerza de la razón, el Poder Ejecutivo Federal envió al Congreso de la Unión una iniciativa, que se convirtió en el capítulo XVI del título sexto, Trabajos especiales, de la ley Federal del Trabajo.

Según Mario de la Cueva " lo único que se encuentra en el texto de la iniciativa es confusión y una especie de alarde de que la autoridad resolvió respetar los principios fundamentales de nuestro derecho del trabajo, siendo así que lo único que hizo fue colocar una serie de trampas, afortunadamente de humo, que será necesario destruir para el mejor resplandor de la declaración de derechos sociales y de la dignidad del trabajo universitario"³⁷

³⁶De la Cueva, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Ed. Porrúa, Tomo I, 13ava Edición, pas. 590.

³⁷De la Cueva, Mario: Op. cit., 13ava Edición, p. 590.

II.- Regulación Jurídica.

Las relaciones de trabajo existentes entre los Médicos Residentes y los sanatorios u hospitales estatales, se han de regir de conformidad con las disposiciones contenidas en el capítulo XVI, y en lo no previsto por las disposiciones que rigen el trabajo en general.

El artículo 353-A da las siguientes definiciones:

Médico Residente: el profesional de la medicina con título legalmente expedido y registrado ante las autoridades competentes, que ingrese a una Unidad Médica Receptora de Residentes para cumplir con una residencia.

Unidad Médica Receptora de Residentes: es el establecimiento hospitalario en el cual se pueden cumplir las residencias, que para los efectos de los artículos 161 y 164 del Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos, exige la especialización de los profesionales de la Medicina.

Residencia: Es el conjunto de actividades que deba cumplir un médico residente en periodo de adiestramiento, para realizar estudios y prácticas de posgrado, respecto de la disciplina de la salud a que pretende dedicarse, dentro de una Unidad Médica Receptora de Residentes, durante el tiempo y conforme a los requisitos que señalen las disposiciones académicas respectivas.

El objetivo de regular este tipo de trabajo es el de darles a los Médicos Residentes la capacitación requerida.

III.- Derechos Especiales de los Médicos Residentes.

El artículo 353-C consigna los derechos especiales de los médicos residentes; de acuerdo a la fracción I. los médicos residentes tendrán derecho a disfrutar de las prestaciones que sean necesarias para el cumplimiento de la residencia. La fracción II les atribuye el derecho de ejercer su residencia hasta concluir su especialidad, siempre y cuando cumplan con los requisitos que establece este Capítulo.

Son motivo de críticas estos dos escasos derechos consignados a favor de los Médicos Residentes, por considerarse que, en cuanto al primero, podría interpretarse, en perjuicio del interés de éstos, y pretender otorgarles tan sólo lo estrictamente necesario para su supervivencia y, por lo que hace al segundo, amen de que se encuentra considerado, ésta sujeto, en última instancia, al arbitrio del patrón, pues bastará que unilateralmente éste decida suspender o cambiar un programa para dar por terminada la relación laboral y con ello el derecho a la Residencia.

IV.- Obligaciones Especiales.

El artículo 353-D, establece como obligaciones especiales de los médicos residentes las siguientes:

- I.- Cumplir con la instrucción académica y el adiestramiento conforme a los programas vigentes;
- II.- Acatar las órdenes de las personas que supervisen su trabajo;
- III.- Cumplir las disposiciones internas del recinto hospitalario;

- IV.- Asistir a conferencias y demás actividades académicas similares que formen parte del plan de estudios;
- V.- Permanecer en la Unidad Médica Receptora el tiempo que indiquen las disposiciones respectivas;
- VI.- Presentar y aprobar los exámenes de evaluación de conocimientos y destreza.

Para Mario de la Cueva las obligaciones especiales de los médicos residentes son: "cumplir puntualmente los programas teóricos y prácticos del adiestramiento, observar las disposiciones estatutarias y acatar las órdenes e instrucciones de los preceptores"³⁸

V.- Duración de la Relación de Trabajo.

El artículo 353-F dispone que la relación de trabajo será por tiempo determinado, no menor de un año, ni mayor del periodo de duración de la residencia necesaria para obtener el Certificado de Especialización correspondiente. Se advierte, con énfasis especial, que en el caso no resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 39 por lo que habrá de predominar el plazo fijado sobre la subsistencia de la materia de trabajo.

³⁸De la Cueva, Mario: Op. cit., p 590

El único efecto visible de esta disposición es la fijación de un programa académico no menor de un año, pero ya vimos que este pequeño escollo para la Unidad puede ser superado mediante el simple procedimiento de eliminar la especialidad del Plan de Estudios.

VI.- Causas Especiales de Rescisión.

El artículo 353-G dispone que son causas especiales de rescisión las siguientes:

- I.- La violación de las obligaciones especiales consignadas en las fracciones I, II, III y VI del artículo 353-D. Por lo tanto no es motivo de rescisión el no asistir a los actos académicos y el no permanecer en la Unidad en los términos del artículo 353-E.
- II.- La violación a las normas técnicas o administrativas necesarias para el funcionamiento de la Unidad Médica Receptora de Residentes.
- III.- La comisión de faltas a las normas de conducta propias de la profesión médica consignadas en el Reglamento Interior de Trabajo de la Unidad.

VII.- Causas Especiales de Terminación de la Relación Laboral.

Las que se encuentran consignadas en el artículo 353-H y son:

- I.- La conclusión del Programa de Especialización:
- II.- La supresión académica de estudios de la especialidad en la rama de la Medicina que interese al médico residente:

VIII.- El Servicio Médico en comparación con las legislaciones de otros países.

Las legislaciones que se han ocupado de reglamentar algunos aspectos del servicio médico en materia laboral; expresan en su exposición de motivos que las correspondientes disposiciones legales no se contraen al libre ejercicio de la profesión sino al servicio médico proporcionado en empresas u hospitales, por personas que han adquirido un diploma y quienes actúan en calidad de asalariados, independientemente de la revalidación de los estudios hechos.

La legislación mexicana sólo ha reglamentado el servicio prestado por los médicos residentes de un centro de salud pero no el servicio médico de empresa. Ha dejado que sean las instituciones oficiales o privadas que atiendan a los trabajadores, quienes contraten el servicio médico, sujetándolas a las condiciones laborales generales, establecidas en la ley, pues los casos particulares sólo le interesan en cuanto al cumplimiento de las obligaciones patronales que se establezcan en las convenciones colectivas.

En cuanto a la jornada de labores se considera legalmente aceptable la jornada de tiempo continuo, esto es, no sujeta a las ocho horas reglamentarias, de aceptación universal, sino a un tiempo convenido de veinticuatro o treinta y seis horas, por regla general, con descansos ajustados asimismo a este tiempo de trabajo, sean de reposo o para tomar alimentos. En Argentina, la práctica profesional fuera de los hospitales beneficia a las propias instituciones ya que mantiene al profesionista en permanente ejercicio de su especialidad, por lo tanto las jornadas de trabajo son de menores horas, para que el profesionista pueda trabajar en su consultorio o visitando a sus pacientes.

IX.- Propuesta de cambio del régimen de los trabajadores del servicio médico.

1.-La relación de trabajo que se establece en este capítulo especial es de trabajo y por lo mismo corresponda a nuestra disciplina jurídica el estudio de las condiciones bajo las cuales se desempeña. No interesa el médico que tiene instalado un consultorio al cual concurren los trabajadores de una empresa que deban ser atendidos y cuyos honorarios por sus servicios son previamente acordados con el empresario como si se tratara de una consulta más; le interesa la persona que de modo permanente sirve a un empleador, percibe una remuneración fija y cuya práctica profesional la desarrolla conforme a las órdenes que recibe.

2.-Es importante advertir el énfasis especial que se da a la facultad unilateral de la Entidad Médica para dictar disposiciones académicas que determinarán la duración y los requisitos de la prestación de los servicios. En el caso de la estabilidad en el empleo se rompe con la idea fundamental de que el patrón no puede por propia autoridad decidir sobre la duración de la relación de trabajo. La ley establece que el objeto de la contratación es la obtención del Certificado de Especialista, parece que no podrá plantarse la hipótesis de que, una vez concluido el periodo académico, continúe la prestación de los servicios en la condición de médico-residente. Podría darse el caso de que el médico residente que obtenga el certificado de especialista siga prestando sus servicios en la Unidad, considerando entonces como una relación laboral, ajena a la residencia, donde no se podría invocar la no aplicabilidad del artículo 39 de la Ley de la materia.

3.-De igual forma en el artículo 353-B se rompe con los principios tradicionales del derecho del trabajo, ya que contempla que las disposiciones de este capítulo se regirán en primer término por las disposiciones de este capítulo y en segundo término por las estipulaciones contenidas en el contrato respectivo, en cuanto no las contradigan; yendo por consiguiente el legislador en contra de la regla máxima de nuestro derecho del trabajo, que atribuye a los derechos consignados en la Constitución y en la Ley el valor de mínimos susceptibles de mejora por la vía de los contratos individuales y colectivos de trabajo.

4.-En el artículo 353-C fracción I, no establece el legislador que se debe de entender por prestaciones que sean necesarias para el cumplimiento de la Residencia, no teniendo esta disposición ninguna razón de ser si no se sabe que se entiende por prestaciones necesarias para el cumplimiento de la residencia.

5.-En cuanto al ejercicio de la residencia consignado en la fracción II de la Ley de la materia, se convierte en un derecho relativo ya que la propia ley en su artículo 353-H establece como causa de terminación de la relación de trabajo la supresión académica de estudios en la Especialidad en la rama de la Medicina que interese al Médico residente, en decir, si el patrón decide cambiar de programa, el médico residente de inmediato perderá su derecho consignado con anterioridad.

6.-El último precepto de este capítulo especial -artículo 353-I - es contradictorio con las normas establecidas en el propio capítulo, ya que establece que no serán aplicables a aquellas personas que exclusivamente reciban cursos de capacitación o adiestramiento como parte de su formación profesional, en las instituciones de salud; no siendo claro dicho precepto ya que el artículo 353-A indica que los sujetos son profesionales de la medicina con título legalmente expedido y registrado ante las autoridades competentes. Pensamos que la finalidad de este capítulo es la de capacitar y adiestrar al médico por tal motivo resulta incongruente lo establecido en el artículo 353-I

Capítulo Décimo Séptimo:

LOS TRABAJADORES UNIVERSITARIOS.

I.- Introducción.

El 24 de Agosto de 1976, la UNAM, por conducto del rector Guillermo Soberón Acevedo, envió al Ejecutivo un proyecto en el que proponía que se adicionara el artículo 123 Constitucional, con un apartado "C". El proyecto buscaba una regulación laboral acorde con la naturaleza de las funciones (servicio público) de las universidades públicas.

Con el fin de estudiar el proyecto se celebraron audiencias públicas, con la asistencia de las partes interesadas y representantes del gobierno. Pero por la difícil situación económica y política que vivía el país se fueron dejando sin efecto dichas audiencias.

El movimiento sindical universitario adquiría cada vez más fuerza, con sindicatos que existían de hecho y que reclamaban su registro legal: la situación era delicada y hacia falta una solución adecuada al problema. Las negativas de los registros sindicales, eran pretextos para la represión en contra de los trabajadores que, invocando derechos constitucionales, iban a la huelga.

No obstante, el personal administrativo, que había celebrado el primer convenio colectivo con el rector Soberón pudo actuar a través de un sindicato de hecho, el STEUNAM. Después, al fusionarse con el SPAUNAM que agrupaba al personal académico, nacería el STUNAM con el que la Universidad llegó a celebrar un convenio de subrogación respecto de las condiciones colectivas de los trabajadores administrativos. Por el contrario, al personal académico se le negarían esos derechos, y ante el ejercicio material de la huelga se desataría una represión jurídica.

La solución al problema, "ciertamente sorpresiva, no cabe duda que fue, por lo menos audaz", ³⁹ consistió en adicionar al artículo 3º constitucional la fracción VIII mediante reforma publicada en el Diario Oficial el 9 de Junio de 1980, y cuyo texto es el siguiente:

"Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas, realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio.

³⁹De Buen Lozano, Nestor: Op. cit., p. 542.

Las relaciones laborales, tanto del personal académico como del administrativo, se normarán por el apartado "A" del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere".

En cumplimiento de la última parte de la fracción adicionada, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social elaboró un proyecto, que se aprobó y publicó en el Diario Oficial del 20 de octubre de 1980; su texto fue incorporado en el capítulo XVII, al título sexto de la Ley Federal del Trabajo: "Trabajo en las Universidades e Instituciones de Educación Superior Autónomas por Ley".

Simultáneamente a la inclusión en la Ley de este nuevo trabajo especial, se dio apertura al registro de sindicatos universitarios que existían desde hace diez años.

II.- Los sujetos de la Relación Laboral.

A)Trabajador.- La ley contiene los conceptos de trabajador académico y administrativo. El artículo 353-K define al trabajador académico como la "persona

física que presta servicios de docencia o investigación a las universidades o instituciones a las que se refiere este capítulo, conforme a los planes y programas establecidos por las mismas"; y por exclusión, el mismo precepto determina que "Trabajador administrativo es la persona física que presta servicios no académicos a tales universidades o instituciones".

B) Empleado.- El proyecto del apartado "C" mencionaba como empleador a las universidades e institutos de enseñanza superior con carácter público; posteriormente en la reforma al artículo 3º constitucional y en la Ley se condiciona la calidad de empleador al hecho de que el ente empleador tenga autonomía decretada legalmente; lo anterior, a decir de Nestor de Buen, "determina la exclusión del régimen especial a los trabajadores académicos y administrativos de las universidades e institutos privados y, lo que es más curioso aún, a los que laboran para entes públicos a los que no se haya otorgado autonomía".⁴⁰

III.- Regulación Académica.

Este nuevo capítulo especial, tiene como finalidad impedir el acceso de los trabajadores en los términos habituales en que son contratados -de ahí la supresión para los trabajadores académicos de la cláusula de exclusión de ingreso- y, también el de evitar, su permanencia. Por ello respecto de esos trabajadores se rompe con los principios de la prevalencia de la contratación por tiempo indeterminado y de que sólo se puede contratar por obra o tiempo determinado en circunstancias de excepción.

⁴⁰Idem., pp. 537 y 538.

El artículo 353-L establece: "que corresponde exclusivamente a las universidades o instituciones autónomas por ley regular los aspectos académicos.

Para que un trabajador académico pueda considerar sujeta a una relación laboral por tiempo indeterminado, además de que la tarea que realice tenga ese carácter, es necesario que sea aprobado en la evaluación académica que efectúe el órgano competente conforme a los requisitos y procedimientos que las propias universidades o instituciones establezcan."

Lo anterior significa que los requisitos de ingreso y los procedimientos de admisión quedan estrictamente a criterio de las propias universidades e instituciones .

El principio de que, salvo casos excepcionales, la relación de trabajo debe ser por tiempo indeterminado, opera en la contratación de los trabajadores académicos precisamente como una excepción, que se encuentra constitucionalmente justificada, por esto, de acuerdo al artículo 353-L, no basta que la función tenga tal carácter, es necesario que el trabajador sea aprobado en la evaluación académica que efectúa el órgano competente conforme a los requisitos y procedimientos que las universidades establezcan.

IV.- Condiciones de Trabajo.

A) Jornada de Trabajo: El artículo 353-M nos dice: "Que el trabajador académico podrá ser contratado por jornada completa o media jornada. Los trabajadores académicos dedicados exclusivamente a la docencia podrán ser contratados por hora clase."

La disposición anterior no contempla a los investigadores, que generalmente son contratados por obra determinada y según Nestor de Buen la contratación de esos investigadores puede ser fácilmente sustituidos por contratos civiles de prestación de servicios profesionales.

B)Salario: El artículo 353-N establece: "No es violatorio al principio de igualdad de salarios la fijación de salarios distintos para trabajo igual si éste corresponde a diferentes categorías académicas".

V.- Normas Sindicales.

El artículo 353-Ñ establece tres tipos de sindicatos:

- 1.-De personal académico.
- 2.-De personal administrativo.
- 3.-De institución, que comprende a ambos tipos de trabajadores.

Los dos primeros sindicatos corresponden a lo que en la clasificación general (artículo 360) son los sindicatos gremiales. El tercer tipo de sindicato entraría en la clasificación de sindicato de empresa.

En el mismo artículo se negó la posibilidad de crear sindicatos que comprendan a varias universidades, en uno o varios Estados; solamente pueden formarse sindicatos con los trabajadores que presten sus servicios en cada universidad.

Baltasar Cavazos considera adecuada esta limitación porque "...no podría ser de otra manera, un Sindicato Único de Trabajadores Universitarios acabaría con la autonomía universitaria y estaría, en muchos casos, inmiscuido en problemas que le serían ajenos... cada Universidad, precisamente por ser única y distinta de las demás, debe tener, en todo caso, su sindicato propio, ya que sus problemas también son muy peculiares y sus necesidades muy específicas."⁴¹

El registro de los Sindicatos deberá realizarse en la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o en la Junta de Conciliación y Arbitraje, según sea federal o local la ley que creó la institución (artículo 353-O).

V - Contrato Colectivo

El artículo 353-Q establece que: "En los contratos colectivos las disposiciones relativas a los trabajadores académicos no se extenderá a los trabajadores administrativos, ni a la inversa, salvo que así se convenga expresamente".

⁴¹ Cavazos Flores, Baltasar...etc., Nueva Ley Federal del Trabajo Tematizada y Sistematizada, 26ª Edición, México 1992, Ed. Trillas, p. 280.

Resulta de especial interés la prohibición, respecto del personal académico, de que se convenga en los contratos colectivos de trabajo la cláusula de admisión exclusiva o la separación por expulsión previstas, en lo general, en el artículo 395.

Los aspectos académicos no serán motivo de negociación colectiva, de tal suerte que si llegaran a consignarse en los contratos colectivos, tales aspectos serán nulos. Esta afirmación tiene validez, no obstante lo previsto por el artículo 394 de la Ley, ya que nada vale por encima de la Constitución.

El contrato colectivo que analizamos en este capítulo es el celebrado entre la Asociación Autónoma del Personal Académico de la Universidad Nacional Autónoma de México y la Universidad Nacional Autónoma de México.

Dicho Contrato Colectivo rige las relaciones laborales entre la UNAM y su personal académico desde el año de 1997 hasta el año de 1999. Hay que entender por personal académico como aquellas personas que desempeñan funciones consistentes en impartir educación, bajo el principio de la libertad de cátedra y de investigación.

El Contrato Colectivo establece una cláusula de procedimiento interno para asuntos laborales y casos de suspensión, rescisión y terminación de la relación laboral, en la cual menciona que en ningún caso se podrá rescindir la relación laboral de un trabajador académico si no se han agotado antes las instancias internas previstas en este Contrato, desde la investigación administrativa hasta el dictamen de la Comisión Mixta de Conciliación y Resolución. Cuando el trabajador académico ha

optado por seguir el procedimiento ante las Comisiones Mixtas, el término para demandar a la UNAM ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje en caso de no estar conforme con la resolución que pronuncien aquéllas, correrá a partir del día siguiente de que se le notifique la resolución definitiva de la Comisión Mixta correspondiente.

Como vemos el Contrato Colectivo de referencia otorga al trabajador académico la opción de que un organo interno dictamine su asunto o en caso de no estar conforme con dicha resolución acudir ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, interrumpiendose por consecuencia el término mencionado en el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo, ya que hasta que se le notifique al trabajador académico la resolución correspondiente corra su plazo para interponer demanda en contra de la UNAM..

Otro aspecto importante de éste Contrato Colectivo de Trabajo es el que establece la cláusula treinta, en el sentido de que si un trabajador académico demanda a la UNAM ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y es favorable el laudo, tendrá derecho, si opto por la reinstalación a que la UNAM le cubra de inmediato los salarios venecidos y prestaciones legales incrementadas en un 30%; si se trata de indemnización, la UNAM le cubrirá el importe de ciento veinte días de salario, salarios caídos y prestaciones legales, más veinte días de salario por cada año de servicios prestados y prima de antigüedad, además de las prestaciones adicionales correspondientes, incrementadas en un 30%.

El Contrato Colectivo estudiado, contempla mayores prestaciones que las consignadas en la Ley Federal del Trabajo, como es mayor pago de aguinaldo, estímulos por asistencia, vales de despensa, fondo de ahorro, periodos vacacionales, prima de vacaciones que es del 60% y descuentos sindicales.

VI.-La Huelga.

El plazo mínimo del periodo de prehuelga es de Diez días, de acuerdo a lo establecido en el artículo 353-R, asimismo las partes o las Juntas de Conciliación y Arbitraje fijarán el número de trabajadores que deban de continuar prestando los servicios cuya suspensión perjudique determinadas investigaciones o experimentos.

VIII.- Las Juntas Especiales.

La ley en su artículo 353-S prevé la creación de las juntas de conciliación y arbitraje y en las de conciliación permanente, juntas especiales integradas con representantes sectoriales y con el presidente respectivo que conocerán de los asuntos laborales de las universidades e instituciones de educación superior autónomas por ley.

Antes de la medida antes mencionada, los conflictos respectivos eran conocidos por representantes de otros sectores.

VIII.- Seguridad Social.

El artículo 353-U dispone que : "Los trabajadores de las universidades e instituciones a las que se refiere este Capítulo disfrutarán de sistemas de seguridad social en los términos de sus leyes orgánicas, o conforme a los acuerdos que con base en ellas se celebren. Estas prestaciones nunca podrán ser inferiores a los mínimos establecidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta Ley."

IX.- Propuesta de Reforma de los Trabajadores de las Universidades e Instituciones Autónomas por Ley.

1.-Primeramente hay que definir lo que es autonomía jurídicamente hablando, auto- por si mismo, nomos- norma, es decir, el que por si mismo establece sus propias leyes. De tal suerte que solamente las universidades o instituciones que tengan sus propias normas podrán ser reguladas en el aspecto laboral por las disposiciones contenidas en el capítulo diecisiete de la Ley Federal del Trabajo.

2 -El capítulo especial de la ley, plantea ciertas condiciones a propósito de la autonomía, que hacen aparentemente inaplicables las disposiciones labores relativas a la estabilidad en el empleo.

3.-Por otra parte al señalar que las universidades y demás instituciones de educación superior, en ejercicio de su autonomía fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico, al parecer está pretendiendo que la autonomía puede verse afectada por la acción de los particulares y en última instancia, sugiere una especie de incompatibilidad entre la autonomía y la acción sindical en cuanto ésta tiende siempre al establecimiento de las cláusulas de exclusión de ingreso, y por separación.

Esta concepción de la autonomía es la que ha servido de base al legislador común para dictar las normas de la ley que prohíben, respecto del personal académico, las cláusulas sindicales de ingreso y de separación previstas en el artículo 353-Q y la contratación por tiempo indeterminado, si en este último caso no aprueba previamente la evaluación académica que, aparentemente en forma unilateral, será establecida por las propias universidades e instituciones (artículo 353-L).

La autonomía no es más que una garantía frente al Estado y no frente a los particulares. El artículo 3º Constitucional forma parte del Capítulo I que recoge, precisamente, las garantías individuales. Por ello no puede entenderse el segundo párrafo del apartado VIII del artículo 3º sino como una expresión del autogobierno, esto es, como el reflejo del derecho a gobernarse a sí mismo que tienen las instituciones. Ahora bien: la facultad de fijar los términos de ingreso, promoción y permanencia del personal académico podría implicar una restricción a la acción estatal, dado el carácter de garantía, pero no debería invocarse frente a los propios trabajadores constituidos en sindicatos. Tampoco existe razón alguna para que, con apoyo en esa misma tesis, se impida el nacimiento de sindicatos de industria, locales o nacionales. De ninguna manera el sindicalismo es un obstáculo frente a la autonomía.

4.-En este orden de ideas, el artículo 353-Q señala que en los contratos colectivos, las disposiciones relativas a los trabajadores académicos no se extenderán a los trabajadores administrativos, ni a la inversa, salvo que así se convenga expresamente.

Es tajante la prohibición de que los aspectos académicos no serán motivo de negociación colectiva, de tal suerte que si llegaran a consignarse en los contratos colectivos, tales aspectos serán nulos. Esta afirmación tiene validez, no obstante lo previsto por el artículo 394 de la Ley, ya que nada vale por encima de la Constitución. Más aún: si se establecieron cuestiones académicas en los contratos colectivos con anterioridad a la reforma, se puede pedir a la Junta de Conciliación y Arbitraje que declare su nulidad, y contra ello no se pueden alegar derechos adquiridos ni derechos irreversibles, por tratarse de un mandato constitucional que es de orden público y de aplicación inmediata y general.

5.-La norma establecida en el artículo 353-L es a nuestro entender una treta legal ya que la formulación de planes de estudio y los programas específicos para la docencia o la investigación son cuestiones netamente académicas; poniendo en tela de juicio en admitir que la determinación de los requisitos personales para asumir tareas docentes o de investigación pueda aceptar el mismo calificativo, no existiendo duda de que las pruebas de admisión tiene un carácter estrictamente laboral.

6.- Por lo que respecta al Contrato Colectivo de los Trabajadores Académicos, analizado en el presente estudio, es un contrato que otorga muchas prestaciones a sus agremiados y que sanciona severamente al patrón, UNAM, en caso de que el trabajador académico obtenga un laudo favorable.

Conclusiones Generales.

Si bien es cierto que el legislador en su afán de tratar de regular todos los aspectos laborales de la vida práctica, introduciendo capítulos especiales para que los trabajadores disfruten de mejores condiciones laborales, también es cierto que como vimos en el presente trabajo, el legislador deja muchos aspectos sin regular o regulándolo a medias, ocasionando discrepancia, teniéndonos que refugiar en la doctrina - que no es mucha en esta área específica - o en la Jurisprudencia para subsanar las lagunas de la ley.

Existen trabajos especiales que realmente no necesitaban de un capítulo especial como lo es el de los Músicos y Actores, o de los trabajadores Ferrocarrileros, los cuales son regulados básicamente por los contratos colectivos, dejando a la ley en un plano de segunda, ya que dichos contratos tienen ya una gran tradición y los sindicatos de dichos trabajadores generalmente tratan de ver por mejores condiciones salariales y generales de sus agremiados.

Existen otros trabajos especiales que son regulados muy específicamente como es el caso de los trabajadores de los buques, que si bien es cierto tiene algunas fallas, se puede decir que es una buena disposición del legislador.

Por lo que respecta a los trabajadores de las tripulaciones aeronáuticas, es necesario refugiarse en el Contrato Colectivo que tienen las empresas prestadoras de servicios aeronáuticos ya que en esos contratos se especifican más las prestaciones y funciones tanto del trabajador de la tripulación aeronáutica como de la empresa para la que labora.

En cuanto al Trabajo de Autotransportes, es necesario conocer acerca de las Tesis Jurisprudenciales para subsanar las lagunas que tiene el capítulo especial, y también conocer más a fondo la Ley de Caminos, Puentes y Autotransporte General y su respectivo reglamento, para así poder entender más este trabajo especial.

Otros trabajos especiales dejan lugar a la controversia como es el de los trabajadores de confianza y a los trabajadores comisionistas y agentes de comercio, razón por la cual nos tenemos que refugiar en la Jurisprudencia.

En relación a las disposiciones de la Industria Familiar, debe de desaparecer, como ya lo manifestamos en su oportunidad, ya que atenta contra las normas del derecho del trabajo.

Los Trabajadores del Campo, es un capítulo especial, sumamente proteccionista de los campesinos, tanto, que los deja en estado de indefensión, siendo un capítulo que también debería de desaparecer de la Ley Federal del Trabajo, ya que en la práctica jamás se van a dar los supuestos, ni establecerse las condiciones que menciona el capítulo de los Trabajadores del Campo.

Por lo que hace a las normas especiales de los trabajadores de los médicos y de las universidades e instituciones autónomas por ley, básicamente tienen un criterio en favor del patrón y no tanto del trabajador.

Con respecto a los Inspectores de Trabajo que son mencionados a lo largo de varios capítulos especiales, es necesario que dichas personas que ejercen actos de inspección, sean capacitados, tengan un estudio mínimo comprobado, como puede ser el bachillerato y se les dote de los conocimientos jurídicos y de principios éticos, para que la Inspección que realicen sea veraz y eficiente y no un medio para ganar dinero. Siendo importante también que se le pague un buen sueldo, para que así no tengan que estar pidiendo las llamadas mordidas.

Creemos que haciendo una reforma profunda a éstos trabajos especiales, la ley laboral estaría más acorde a la realidad por la que atraviesan éstos trabajadores. Aún más, si las prestaciones económicas se actualizaran, colocarían a los trabajadores en una posición más o menos estable, que es el fin del Derecho del Trabajo.

BIBLIOGRAFIA

Barajas Montes de Oca, Santiago. Los Contratos Especiales de Trabajo. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición, México 1992

Barrera Graf, Jorge, Tratado de Derecho Mercantil, Edit. Porrúa S.A., México 1947.

Cantón Moller, Miguel. Derecho del Deporte. Edit. Esfinge Primera Edición. México, 1968.

Cantón Moller, Miguel. Los Trabajos Especiales en la Ley Federal del Trabajo. Edit. Esfinge. Primera Edición, México. 1972.

Cavazos Flores Baltasar y otros, Nueva Ley Federal del Trabajo Tematizada y Sistematizada, Edit. Trillas, Tercera Reimpresión, México, 1994.

De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Edit. Porrúa S.A., Sexta Edición, México 1980 Tomo I.

Devali, Mario L. Lincaminetos del Derecho del Trabajo, Edit. Porrúa S.A. Segunda Edición. México, 1953.

Davalos José. Derecho del Trabajo I, Edit. Porrúa S.A. Cuarta Edición, México 1992.

Enciclopedia del Readers Digest, Tomos I, II y IX. México 1979.

Flores Cavazos, El derecho del Trabajo en la Teoría y en la Práctica. Edit. Trillas

Malvagni Atílio. Derecho Laboral de la Navegación, Edit. Depalma. Buenos Aires 1949.

Obón León J. Ramón. Derecho de los Artistas Intérpretes Actores, Cantantes y Músicos Ejecutantes. Edit. Trillas. Segunda Edición, México 1990.

Trueba Urbina Alberto. Derecho Mexicano del Trabajo, Edit. Porrúa, S.A. Quinta Edición, México, 1980.

De Buén, L. Néstor, Derecho del Trabajo Tomo II, Edit. Porrúa, S.A., Decima Edición, México 1994.

Código de Comercio y Leyes Complementarias. Edit. Porrúa, S.A. 57ava Edición, México, 1992.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal del Trabajo, Treceava Edición. Editorial Delma, México, 1993.

Ley Federal del Trabajo, Décima Tercera Edición, Editorial Esfinge, México, 1997.

Ley de Vías Generales de Comunicación, 27ava. Edición, Editorial Porrúa, México, 1997.

Contrato Colectivo de Trabajo 1994-1996, de Ferrocarriles de Nacionales de México.

Contrato Colectivo de Trabajo de Cia. Mexicana de Aviación, S.A. de C.V. y la Asociación Sindical de Pilotos Aviadores de México, 1997-1999.

Contrato Colectivo de Trabajo de la UNAM y la Asociación Autónoma del Personal Académico de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1997-1999.