

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
CAMPUS GUADALAJARA

**LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA Y EL CARÁCTER
GENERAL DE SUS FUNCIONES EN EL ARTÍCULO 9 DE LA
LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

JOSÉ ROGELIO DE LEÓN GONZÁLEZ

**Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en
Derecho con Reconocimiento de Validez
Oficial de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86.**

Zapopan, Jal., Noviembre de 2003.



54398



CLASIF: TE
DER. 2003 LEO
ADQUIS: 54399 ii.1
FECHA: 06/08/04
DONATIVO DE _____

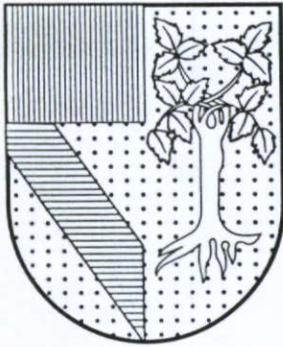
\$ _____

147p

1. DERECHO LABORAL.
2. CONTRATOS DE TRABAJO.

QUO CASOS DE TITULACIÓN

CONTIENE: DISQUETE



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
CAMPUS GUADALAJARA

**LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA Y EL CARÁCTER
GENERAL DE SUS FUNCIONES EN EL ARTÍCULO 9 DE LA
LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

JOSÉ ROGELIO DE LEÓN GONZÁLEZ

**Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en
Derecho con Reconocimiento de Validez
Oficial de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86.**

Zapopan, Jal., Noviembre de 2003.



ESCUELA DE DERECHO

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA

DICTAMEN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

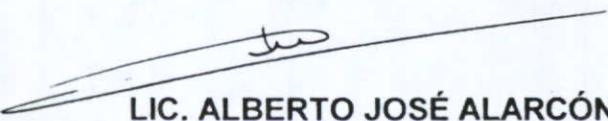
C. JOSÉ ROGELIO DE LEÓN GONZÁLEZ

Presente

En mi calidad de Presidente de la Comisión de Exámenes Profesionales y después de haber analizado el trabajo de titulación en la opción TESIS titulado: **LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA Y EL CARÁCTER GENERAL DE SUS FUNCIONES EN EL ARTÍCULO 9 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.** presentado por usted, le manifiesto que reúne los requisitos a que obligan los reglamentos para ser presentado ante el H. Jurado del Examen Profesional, por lo que deberá entregar ocho ejemplares como parte de su expediente al solicitar el examen.

Atentamente

EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN



LIC. ALBERTO JOSÉ ALARCÓN MENCHACA

Guadalajara, Jalisco, Mayo 02, 2003.

LIC. ABLERTO JOSÉ ALARCÓN MENCHACA
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA
PRESENTE.

Muy Señor Mío:

He tenido el honor de ser nombrado como Asesor de Tesis del SR. JOSÉ ROGELIO DE LEÓN GONZÁLEZ quien cursó la carrera de Derecho en la Escuela de Derecho que Usted atinadamente dirige.

La presente es con el objeto de informarle que el SR. JOSÉ ROGELIO DE LEÓN GONZÁLEZ me ha entregado el ejemplar de la tesis que acompaño, bajo el título "LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA Y EL CARÁCTER GENERAL DE SUS FUNCIONES EN EL ARTÍCULO 9 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO" mismo trabajo que desde mi punto de vista reúne los requisitos que para una tesis exige el Reglamento de Titulación de la Universidad Panamericana.

Como Asesor de Tesis del SR. JOSÉ ROGELIO DE LEÓN GONZÁLEZ, apruebo en su totalidad el contenido de dicha tesis.

Como siempre, quedo a sus apreciables órdenes para cualquier duda o aclaración al respecto.

ATENTAMENTE



LIC. ANTONIO GUEVARA LEOS
Profesor de la clase de Derecho del Trabajo en la
Escuela de Derecho de la Universidad Panamericana

DEDICATORIAS

A MIS PADRES, ROGELIO Y ANA MARY, QUIENES HAN SIDO
MI CAMINO A SEGUIR, DÁNDOME TODO SU CARIÑO,
APOYO Y SU MAYOR LEGADO:
MI EDUCACIÓN.

A MI HERMANO, CHRISTOPHER,
DE QUIEN ESPERO SER UN BUEN EJEMPLO.
GRACIAS POR ENSEÑARME QUE EN LA VIDA HAY QUE REIR
Y DISFRUTAR CADA MOMENTO.

A MI HERMANA, ANA CRYSTELL, MI PRINCIPAL COLABORADORA,
QUE GRACIAS A SU APOYO PUDE REALIZAR ESTE TRABAJO
DE PRINCIPIO A FIN, ES POR ESO QUE LO COMPARTO Y
LO HAGO SUYO.

A MI ESPOSA, ZACITL, EL AMOR DE MI VIDA,
QUIEN CON SU APOYO INCONDICIONAL, PACIENCIA
Y COMPRENSIÓN A SIDO LA FUENTE
DE MI INSPIRACIÓN.

A MI HIJO, ROY, FUTURO HOMBRE DE BIEN,
MI NUEVO GRAN AMOR Y MI MAYOR ALEGRÍA,
QUIEN HA SIDO MI IMPULSO PARA SER
CADA DÍA MEJOR.

A MEMO, TORRES, DÁVILA, JESÚS, ALFREDO, JERRY,
TOÑITO, MARCOS, PABLO Y ERNESTO. QUIENES CON SU AMISTAD,
APOYO Y LEALTAD HAN SIDO MUY IMPORTANTES EN MI VIDA
Y SON YA PARTE DE MI FAMILIA

Y A TI DIOS MIO, POR DARME LA DICHA DE VIVIR.

GRACIAS

ÍNDICE:

	Página
INTRODUCCIÓN.	6
JUSTIFICACIÓN.	9
I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	11
II. ANTECEDENTES DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA.	15
1. Ley de 1931.	15
2. Proyecto de 1968.	21
3. Actual Ley Federal del Trabajo 1970.	25
4. Los proyectos de reforma de la ley Federal del Trabajo de 1970.	30
III. TRABAJADOR Y RELACIÓN DE TRABAJO.	33
1. Terminología.	33
2. Concepto.	34
3. Elementos de la relación de trabajo.	35
IV. TRABAJADORES DE CONFIANZA.	44
1. Concepto.	44
V. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO.	48
1. Excepción a la reinstalación.	49
2. Causal especial de rescisión (Pérdida de confianza).	54

VI. LIMITACIONES LEGALES DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA.	66
1. Libertad sindical o de asociación profesional. . .	66
2. Representatividad.	69
3. Intervención en los movimientos de huelga.	71
4. Los trabajadores de confianza frente a los contratos colectivos de trabajo.	77
5. Participación en las utilidades de la empresa. . .	82
6. Condiciones de Trabajo.	86
7. Los trabajadores de confianza y la prueba testimonial.	88
VII. DERECHO COMPARADO.	93
1. Legislación argentina.	93
2. Legislación peruana.	97
3. Legislación uruguaya.	106
4. Legislación dominicana.	118
5. Legislación brasileña.	119
6. Legislación española.	120
7. Legislación francesa.	122
8. Legislación italiana.	122
VIII. ANÁLISIS DEL PÁRRAFO PRIMERO Y SEGUNDO DEL ARTÍCULO 9 EN LA ACTUAL LEY FEDERAL DEL TRABAJO. .	124
IX. EL TÉRMINO <i>GENERALIDAD</i> EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.	133
CONCLUSIONES.	141
PROPUESTAS.	144
BIBLIOGRAFÍA.	146

INTRODUCCIÓN

El sistema laboral mexicano descansa en una concepción presumiblemente tutelar de la Ley a favor de los trabajadores. Esa ha sido, hasta hace poco tiempo, la corriente dominante en el mundo, ya que las regulaciones laborales nacieron, precisamente, de la necesidad de impedir la excesiva explotación de los trabajadores.

El derecho laboral se estructura sobre una pirámide invertida. La Constitución marca los derechos mínimos (salario mínimo, descanso semanal, protección a las mujeres y a los menores; responsabilidad empresarial por los riesgos de trabajo, etcétera.) y las obligaciones máximas de los trabajadores (particularmente la duración de la jornada), con los principios fundamentales de la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores y de la nulidad, en su caso de las renunciaciones.

Además, reconoce sus derechos colectivos: libertad sindical, negociación colectiva y derecho de huelga. Esos derechos, al ser reglamentarios en la ley, pueden ampliarse y sobre la ley, la misión de los contratos colectivos de trabajo es mejorar aún más las condiciones de trabajo bajo el principio de equilibrio entre los factores de la producción.

El vértice de la pirámide es el mínimo constitucional que no tiene limitaciones en cuanto a su desarrollo que dependerá de la acción legislativa.

La norma suprema es, en ese esquema, la Constitución, pero a diferencia de otras disciplinas jurídicas no es un techo sino una simple plataforma de lanzamiento.

La figura del trabajador de confianza no fue prevista en el apartado "A" del artículo 123 constitucional; en general no hace referencia alguna a los derechos de los trabajadores de confianza, pero al consagrar el principio, hoy relativo, de la estabilidad en el empleo en la fracción XXII, desliza hacia la ley reglamentaria la posibilidad de establecer excepciones: "La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización".

Así, la Ley Federal del Trabajo fue la encargada de excluir a los trabajadores de confianza (artículo 124, fracción IV de la Ley de 1931). Hoy esa función la desempeña el artículo 49 fracción III de la ley vigente.

Los trabajadores de confianza se constituyen como una figura sui generis dentro del derecho laboral, que hacen compleja su actuación en la relación laboral diaria.

La regulación de este tipo de trabajadores en su artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo vigente, hace aún más difícil y complicado entender quiénes son verdaderamente los trabajadores de confianza en nuestra legislación laboral.

Una cosa parece particularmente clara: la obscuridad del segundo párrafo del artículo 9, la desdichada idea de que la

función que desempeñan esta clase de trabajadores deberá tener carácter general.

JUSTIFICACIÓN

El presente trabajo tiene por objeto demostrar los problemas que en la práctica se presentan derivados de una deficiente redacción del artículo 9º de la Ley Federal del Trabajo que define a los trabajadores de confianza, bien sea que lo analicemos desde el punto de vista individual en una relación de trabajo (patrón-trabajador), desde el punto de vista colectivo respecto de sindicatos, contratos colectivos y huelga, así como desde el punto de vista procesal relativo a la valoración de pruebas.

Problemas que tienen que ver con los aspectos sindicales y el derecho de los trabajadores de confianza a formar parte de los sindicatos, que tienen que ver con la aplicación de los contratos colectivos de trabajo, respecto del recuento en materia de huelga, de la representatividad de trabajadores, de su derecho a participar en las utilidades de las empresas, de sus condiciones de trabajo, de la valoración de sus dichos en materia de prueba testimonial y respecto a la causa especial de rescisión prevista por el artículo 185 de la Ley Federal el Trabajo.

Habiendo dejado clara la repercusión que tienen dichos aspectos en la vida laboral de los trabajadores de confianza, podré establecer la necesidad de una reforma a la Ley Federal del Trabajo que aclare quiénes son trabajadores de confianza y cuya redacción no de lugar a interpretaciones subjetivas.

Una reforma a la ley que elimine ambigüedades sobre el tema dará certeza jurídica a los patronos, los trabajadores, los

sindicatos y las autoridades laborales y evitará muchos problemas e injusticias en las relaciones de trabajo.

CAPÍTULO I PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El trabajador de confianza es la persona que por la naturaleza de las funciones que desempeña en una empresa o al servicio de un patrón en lo particular, ajusta su actividad a condiciones especiales en la relación de trabajo, que al ser de excepción, dan a su contratación un carácter *sui generis* acorde con las labores que realiza.

Es la persona que desempeña el trabajo que atañe a la seguridad, eficacia y desarrollo económico o social de una empresa y la que conforme a las atribuciones que se le otorgan, actúa bajo el amparo de una representación patronal.

Nuestra actual Ley Federal del Trabajo que entró en vigor el primero de mayo de 1970 establece una definición acerca de ese tipo de trabajadores señalando las funciones que otorgan la calidad de trabajador de confianza, y que a la letra en su artículo noveno, señala:

"La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se de 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 dentro de la empresa o establecimiento."

En los contratos colectivos de trabajo se define quién o quiénes son empleados de confianza; así en un caso se puede

precisar expresamente y en otro simplemente definir qué son aquellos que no estén comprendidos dentro de los trabajadores sindicales; sin embargo, esta forma de designación trae como consecuencia que se otorgue la categoría de trabajador de confianza a trabajadores que no lo son, debido a que no se analizan las funciones conforme a la ley y como consecuencia, para efectos de las relaciones de trabajo, son considerados como de confianza.

Sin embargo para que un empleado se estime de confianza no basta que así lo estime el contrato, porque la Ley Federal del Trabajo señala expresamente quiénes deberán considerarse como tales y tratándose de un precepto de orden público, sólo los prescritos tienen tal carácter; y aun cuando se pacte en contravención a dicho precepto, este no pierde su valor y tal contravención en contrario debe tenerse por no puesta.

De acuerdo a las funciones enumeradas en la ley tenemos a varios grupos de trabajadores que pueden tener categoría de confianza; las labores a que se refiere pueden coincidir en la misma persona, pero basta que se realice una sola de ellas.

Así tenemos en el primer grupo a los que ejercen labores de dirección; dentro de ellas podemos considerar a los consejeros, ya individualizados, ya como integrantes de los consejos; los asesores y funcionarios ejecutivos que tienen a su cargo fijar las políticas de la empresa.

Un segundo grupo lo integran los ejecutores de esas políticas y cuyas decisiones obligan a la empresa, tales como los gerentes, administradores, etcétera.

El tercer grupo realiza labores de supervisión en la ejecución directa del trabajo a que se dedica la empresa.

Un cuarto grupo desarrolla labores de inspección en las que pueden estar individuos de control de calidad, estado de maquinaria y equipo.

El quinto grupo está encargado de la vigilancia y seguridad de las instalaciones y conservación de las mismas.

Una vez que llegamos a una clasificación de los distintos puestos que puedan desempeñar este tipo de trabajadores, nos encontramos con otro elemento, el de la *generalidad* de sus funciones, al establecer: "...cuando tengan carácter general...", dando un requisito más, esencial para que un trabajador tenga el carácter de confianza; es decir, además de que el trabajador desempeñe algunas de las funciones antes señaladas es indispensable que estas funciones tengan ese carácter general; en caso contrario no cubrirá la totalidad de los requisitos que marca la ley.

Es claro que esta definición que da la Ley Federal del Trabajo es muy amplia y deja al margen toda clase de interpretaciones. En ningún momento la ley define la generalidad de esas funciones, es un elemento que crea duda y conflicto: ¿hasta dónde debe ser general o cuál es el límite de esa generalidad de las funciones, si es respecto a la totalidad de la empresa, a una área de producción, una área de trabajo? ¿o se refiere a un establecimiento de la misma empresa?

Este término de difícil precisión origina problemas de consecuencias prácticas, tanto para el trabajador como para el patrón.

Desde el punto de vista del trabajador, éste como tal, debe tener plena certeza de qué clase de trabajador es, tener conocimiento bajo qué tipo de relación laboral desarrolla sus actividades; es decir, que la Ley Federal del Trabajo como norma protectora de los derechos de los trabajadores les otorgue seguridad jurídica y de esta manera pueda ejercer mejor sus derechos laborales.

En materia procesal, el patrón también debe tener certeza jurídica sobre sus trabajadores, ya que corre el riesgo que en un procedimiento laboral, del cual sea parte como patrón, presente a un trabajador para el desahogo de una prueba testimonial y se le niegue valor probatorio a dicho trabajador porque en realidad tenía el carácter de confianza; dichos trabajadores están vinculados con las actividades propias de la empresa en los efectos económicos y por ello tienen interés en el resultado del litigio y por lo tanto, no presentan las condiciones de imparcialidad que permitan dar validez a la prueba testimonial a su cargo, originando con ello un perjuicio grave al patrón; de haberse establecido de una manera clara y precisa el concepto de generalidad, esto simplemente no pasaría.

En este contexto ¿qué debemos entender por el dicho "cuando tengan carácter general"? Este concepto genera confusiones, es un término impreciso que se origina por la falta de técnica legislativa, surgiendo como un concepto jurídico indeterminado.

CAPÍTULO II ANTECEDENTES DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA

1. Ley Federal del Trabajo

La Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931, fecha de su promulgación por el presidente Pascual Ortiz Rubio, en su texto original, se refería a lo que hoy denominaríamos trabajadores de confianza. La primera referencia aparecía en el segundo párrafo del artículo 4º; después de definir al patrón, precisaba:

"Artículo 4º.- Se considerarán representantes de los patrones, y en tal concepto obligan a éstos en sus relaciones con los demás trabajadores, los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y en general, las personas que en nombre de otro ejerzan funciones de dirección o de administración."

Otra referencia se encuentra en el artículo 48º, donde ya se utiliza la expresión "Empleados de confianza."

"Artículo 48º.- Las estipulaciones del contrato colectivo se extienden a todas las personas que trabajan en la empresa, aun cuando no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado. Se podrá exceptuar de esta disposición a las personas que desempeñen puestos de dirección y de inspección de las labores, así como a los empleados de confianza en trabajos personales del patrón, dentro de la empresa."

Es necesaria la transcripción de una ejecutoria aislada con el objeto de entender el concepto de trabajo personal:

"EMPLEADOS DE CONFIANZA, CARACTERÍSTICAS DE LOS TRABAJOS REALIZADOS POR LOS. La expresión "Empleados de confianza en trabajos personales del patrón, dentro de la empresa", y que emplea el artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo, sólo puede entenderse en dos únicos aspectos posibles: que el trabajador, dada su capacidad y la confianza que le confiere el patrón venga a remplazar a éste en los trabajos que el propio patrón le compete dentro de la empresa y que el trabajador desempeñe labores que releven al patrón de movimientos y actuaciones que implican pérdida de tiempo si éste lo hace personalmente, y que siempre se efectúen dentro de la empresa. Esto es, al colaborar viene a ser un individuo de confianza, porque por su contacto directo con el patrón, conoce la marcha del negocio que el patrón no da a conocer a extraños y a sus demás trabajadores; en consecuencia, escoge cuidadosamente a este colaborador y deposita en él una confianza que no tiene en los demás."¹

"En realidad, en estos textos originales aparecen las figuras del representante del patrón y del empleado de confianza en trabajos personales del patrón dentro de la empresa. Lo primero tenía por objeto comprometer al patrón con los actos de sus representantes y la condición de estos derivaba, simple y sencillamente de la denominación de puesto: directores, gerentes, administradores, etc., con lo que se seguía, bien un criterio formal o bien el que derivase del ejercicio de funciones de dirección o de administración.

"Una interpretación generosa de esta última característica provocó, además de otras razones sociales, que los sindicatos,

¹ Amparo directo 2830/56, Sindicato de Trabajadores de Comercio Industria de Orizaba, 5 de Marzo de 1956, Unanimidad de votos., Ponente Mario G. Rebolledo G.

habitualmente habitados por obreros, aceptaran que todos los trabajadores administrativos eran de confianza. El único efecto era la libertad del patrón para elegirlos, sin cláusulas de admisión y exclusión de por medio. Y tampoco tenían demasiado interés los obreros de compartir las tareas sindicales con trabajadores de cuello blanco, más propicios a entenderse con el patrón o, en última instancia mejor preparados que ellos mismos, con el riesgo que trataran controlar a las organizaciones sindicales."²

El artículo 48° parecía identificar a los empleados de confianza como trabajadores distintos de las personas que desempeñan puestos de dirección o de inspección de las labores y, por el contrario, la fracción X del artículo 126 parecía confundir a los empleados de confianza precisamente con las personas que desempeñan puestos de dirección, fiscalización o vigilancia, al señalar:

"Artículo 126: El contrato de trabajo terminará, fracción X.- por perder la confianza del patrón el trabajador que desempeñe un empleo de dirección, fiscalización o vigilancia; mas si había sido promovido de un puesto de escalafón en las empresas de que éste exista, volverá a él, salvo que haya motivo justificado para su despido.

"Lo mismo se observará cuando el trabajador que desempeña un puesto de confianza, solicita volver a su antiguo empleo."

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación ante tales dispositivos legales, resolvió en algunas ejecutorias que los

² Buen, Néstor de, *Derechos de los Trabajadores de Confianza*, UNAM, 2001, p. 20.

(empleados de confianza) debían ser aquellos que intervenían en la dirección y vigilancia de una negociación y que en cierto modo sustituían al patrón en algunas de las funciones propias de éste."³

El antiguo Departamento del Trabajo sustentó la tesis siguiente:

"La calidad de profesionistas no da, por sí sola, a quien la tiene, el carácter de empleo de confianza dentro de una empresa. Dicho carácter depende de las actividades desempeñadas, cuando son las definidas por la Ley Federal del Trabajo, como de dirección o de administración, de inspección de labores o de trabajos personales del patrón (consulta del 28 de noviembre de 1933, Sindicato Mexicano de Electricistas)," (Cueva, *Derecho...*, Tomo I p 423.

Nuestro más alto tribunal, en el amparo directo 2/38/2da de la Compañía Mexicana de Petróleo *El Águila S.A* sostuvo lo siguiente:

"El concepto empleado de confianza fue utilizado por primera vez en el proyecto sobre jornada de trabajo presentado a la conferencia de la Organización Internacional del Trabajo, que se celebró en la ciudad de Washington en el año de 1919; fue adoptado más tarde por la legislación belga y pasó posterior a nuestro Derecho en los artículos 4, 48, y 126, fracción x de la Ley Federal del Trabajo. En el proyecto presentado a la Conferencia de Washington se decía que la

³ Tesis 62, Loysa y Manuel, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación.

jornada de 8 horas no sería aplicable a los empleados que desempeñaran puestos de confianza, de dirección o de administración, pero en el debate se aclaró el alcance de este artículo, por haberse visto que de dar una interpretación gramatical a sus términos resultaría que la mayor parte de los trabajadores serían de confianza, ya que el simple capataz ejecuta actos de dirección con respecto a los operarios que se encuentran bajo sus órdenes; se sostuvo desde entonces que los empleados de confianza serían precisamente los altos empleados que por razón de funciones tenían a su cargo la marcha y el destino general de la negociación, o aquellos que también, por razón de sus funciones estarían al tanto de los secretos de la empresa y se dijo además, que el término *empleados de confianza* no era fijo, sino que debía aplicarse en relación con cada una de las empresas, esto es que se trataba de un concepto elástico que habría de precisar en cada caso, por lo que si la junta hace una enumeración de los puestos de confianza, señalando un número considerable de los mismos, estimando los indispensables para que la dirección general de los negocios quede en manos de la empresa, forzoso es concluir que el laudo es correcto y no violado el espíritu de los artículos respectivos."⁴

El concepto de trabajador de confianza, tenía perfecta cabida en el artículo 3º de 1931, que a la letra decía: "Trabajador es toda persona que presta a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros en virtud de un contrato de trabajo."

⁴ Amparo directo 2/38/2da de la Cía. Mexicana de Petróleo *El Águila S.A.*

Dicho precepto contenía una gran inexactitud; incluso podría pensarse que iba en contra de la dignidad de los propios trabajadores.

Era inexacto porque afirmaba que el trabajador era "toda persona" mientras que las personas pueden ser, jurídicamente hablando, físicas o morales y el trabajador no podía ni puede ser una persona moral, ya que siempre tiene que ser una persona física, un ser humano. Atentaba contra la dignidad del trabajador al establecer que el servicio prestado podía ser: "material, intelectual o de ambos géneros" debido a que por más material que en apariencia fuera un servicio, siempre tendría que tener algo de intelectual; sostener lo contrario equivale a comparar al trabajador con una máquina.

A pesar de lo anterior y aunque la Ley Federal del Trabajo no distinguía entre trabajadores en general y trabajadores de confianza, en la práctica en la vida cotidiana de las empresas sí se notaban, de hecho, algunas diferencias puesto que no todos los trabajadores eran iguales ni tenían la misma jerarquía.

A los trabajadores que en cierto modo representan al patrón, a los que con más frecuencia tomaban decisiones, a los administradores y a los vigilantes se les empezó a endilgar el mote de *empleados de confianza* ya que aunque ellos mismos eran también trabajadores se consideraban *cuasi-patrones* de todos sus subordinados.

Los trabajadores empezaron a identificarse cada vez más con las empresas en donde prestaban sus servicios; en las

discusiones acerca de los contratos colectivos estaban siempre de parte del patrón, pues sabían de antemano que a ellos se les otorgarían siempre mejores prestaciones.

Se convirtieron en suma, en los privilegiados del Derecho laboral a un grado tal que cuando un trabajador sindicalizado sobresalía o llegaba a destacar por su desempeño, era elevado, en algunas ocasiones, a la categoría de trabajador de confianza.

Hasta 1970 no había obligación, por ley, de darle aguinaldo a los obreros, mientras que a los trabajadores de confianza se les daba una quincena y a veces hasta un mes, signo evidente de las prerrogativas a que eran acreedores.

Con el paso del tiempo esto se fue acabando; las conquistas de los trabajadores sindicalizados eran cada vez mayores y en muchos casos superaban incluso a las de los trabajadores de confianza que empezaron a resalar de su situación laboral.

2. Proyecto de 1968

En el proyecto de 1968 de la actual Ley Federal del Trabajo se hizo referencia, bajo el rubro de "trabajos especiales" a los trabajadores de confianza. Esta distinción tenía un claro objetivo: darles protección jurídica de una manera especial.

Sin embargo, dicha protección resultó teórica, ya que en la práctica no sólo no se les dio un tratamiento preferencial como dichos trabajadores esperaban, sino que, por el contrario, se

les limitó, en la mayoría de los casos, muchos de los derechos ya adquiridos que les otorgaba la ley de 1931.

La exposición de motivos de la ley actual, de fecha 9 de diciembre de 1968, trató de dar una justificación, aduciendo textualmente lo siguiente:

"La reglamentación de los trabajadores especiales está regida por el artículo 181, que dice: que se rigen por las normas que se consignan para cada uno de ellos y por las generales de la ley, en cuanto no las contraríen.

"Para redactar esta disposición y las reglamentaciones especiales se tomó en consideración, en primer lugar, que existen trabajos de tal manera especiales que las disposiciones generales de la ley no son suficientes para su reglamentación, y en segundo lugar, la solicitud de los trabajadores y aun de las empresas para que se incluyeran en la ley las normas fundamentales sobre los trabajos especiales.

"Es cierto que en los contratos colectivos podrían establecerse algunas de estas normas, pero la ventaja de incluirlas en la ley consiste en que las normas reguladoras de los trabajos especiales son el mínimo de derechos y beneficios de que deben disfrutar los trabajadores de los respectivos trabajos."⁵

El proyecto cambió el término de empleados de confianza, que se venía utilizando, por el de trabajador de confianza, a fin de dejar consignado con la mayor precisión que estas

⁵ Cavazos Flores, Baltazar, *Los Trabajadores de Confianza*, Trillas, México 1993, p. 15.

personas son trabajadores y que únicamente en función de ciertas características especiales están sometidas en algunos aspectos a una reglamentación especial, lo que quiere decir que, salvo las modalidades contenidas en el capítulo, tienen derecho a todos los beneficios que se consignan en el proyecto tales como aguinaldo, prima de vacaciones, prima de antigüedad, remuneración del servicio extraordinario, etcétera.

El proyecto propuso respetar, hasta donde es posible, el principio de igualdad con los demás trabajadores, así el artículo 182 previene que los salarios a los trabajadores de confianza no podrán ser inferiores a los que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa.

El artículo 183 resuelve las cuestiones relativas a las relaciones entre trabajadores de confianza y los demás trabajadores: los primeros no podrán formar parte de sus sindicatos, lo que implica que no pueden organizar sindicatos especiales. Los trabajadores han sostenido de manera invariable que los de confianza están de tal manera vinculados con los empresarios, que no pueden formar parte de sus sindicatos, uno de cuyos fines es el estudio y defensa de los intereses obreros frente a los empresarios. Por la misma razón, los trabajadores también han sostenido que los de confianza no deben de ser considerados en los recuentos, porque ello los colocaría ante el dilema de preferir los intereses de los trabajadores o hacer honor a la confianza patronal depositada en ellos, dejando a un lado las relaciones obreras.

El artículo 184 analiza la aplicación de los contratos colectivos a los trabajadores de confianza; previene que las

relaciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo se extienden al personal de confianza, aunque es posible que en los contratos individuales de este personal se establezcan condiciones distintas con la limitación ya indicada de que éstas no deberán ser inferiores a las que rigen para trabajos semejantes.⁶

El proyecto considera que no sería posible aplicar a los trabajadores de confianza el reglamento general que rige la rescisión de las relaciones de trabajo; si tal cosa se hiciera, los trabajadores de confianza quedarían equiparados a los restantes trabajadores, lo cual haría imposible la existencia.

Por estas condiciones se adoptó una posición intermedia que consiste 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 un motivo razonable de pérdida de confianza. Por lo tanto cuando el juicio correspondiente no pruebe la existencia de este 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, no obstante que no constituya una de las causales generales previstas en la ley.

⁶ *Ibid.*, p. 16.

"La legislación del trabajo es unitaria y no admite ninguna diferencia entre los prestadores de trabajo"⁷. A pesar de lo anterior, nuestra ley vigente diferencia a los trabajadores de confianza al definirlos en su artículo 9.

En el artículo 8, del anteproyecto de la ley actual se decía que "la categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se de al puesto."⁸

Dicho precepto era desde luego inobjetable, pero el problema surgió cuando se quiso precisar en qué consistían las funciones de confianza. Se consideró que una enumeración casuística era siempre peligrosa pues se corría el riesgo de que se omitiera alguna función.

Al respecto, el sector patronal propuso que se anunciaran algunas funciones típicas y semejantes, a lo cual el sector obrero se opuso aduciendo que con dicha frase el artículo quedaba muy ambiguo. Fue entonces cuando se propuso la presentación de un concepto general, que nunca llegó a satisfacer al sector empresarial.

3. Actual Ley Federal del Trabajo de 1970

"El concepto de trabajador de confianza fue, sin duda alguna, uno de los temas controvertidos en la confección de la Ley Federal del Trabajo de 1970. La exposición de motivos, de

⁷ Cueva, Mario de la, *El nuevo Derecho mexicano de Trabajo*, pp. 152-153.

⁸ *Ibid.*, p. 154.

la que cabe presumir que su autor fue Mario de la Cueva, responsable principal de la comisión redactora del proyecto, relata las dificultades que se produjeron con los sectores. El obrero quería limitar al máximo las posibilidades de la confianza. El empresarial por el contrario, pretendía una regla general y una larga lista para que no hubiera necesidad de interpretaciones interesadas. Dice la exposición de motivos:

"Ante la divergencia de opiniones de los sectores de trabajo y capital, se llegó a la conclusión de que era preferible un concepto general, a cuyo fin se adoptaron las ideas siguientes: los trabajadores de confianza son trabajadores, según lo indica su nombre, lo que quiere decir que están protegidos por la legislación de trabajo, con las modalidades que impone su naturaleza. Una fórmula bastante difundida expresa que los trabajadores de confianza son aquellos cuya actividad se relaciona en forma inmediata y directa con la vida misma de las empresas, con sus intereses, con la realización de sus fines y con su dirección, administración y vigilancia generales; esta fórmula y las disposiciones de la ley vigente, interpretadas por la doctrina y la jurisprudencia, permitieron determinar las dos características siguientes: primeramente, la categoría del trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones; en segundo lugar, las funciones de confianza son las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y las que se relacionan con trabajos personales del patrón."⁹

⁹ Buen, Néstor de, *Op Cit.*, pp. 23-24.

"Al respecto, dentro de un amplio catálogo de funciones, el anteproyecto de la Ley Federal del Trabajo de 1970 (art. 8) señaló como de confianza las de:

"a) Los directores, administradores y gerentes generales, cuando tengan carácter de trabajadores.

"b) Los directores técnicos y administrativos y sus colaboradores inmediatos como jefes de producción, de laboratorios, de investigaciones, de seguridad industrial, de compras y ventas, de personal y otros semejantes, de cuya capacidad y alto grado de responsabilidad depende el buen resultado de los trabajos.

"c) Los abogados y contadores que tengan a su cargo, respectivamente, la defensa de los intereses de la empresa y su contabilidad.

"d) Las personas encargadas de guardar los secretos de fabricación.

"f) Los cajeros encargados de la entrada y salida de caudales, y las personas que manejan los fondos de la empresa o establecimiento.

"g) Las personas que tengan a su cargo la vigilancia general de los trabajos.

"h) Las personas que prestan servicios personales del patrón como el secretario o secretaria particular y cuya actividad, discreción y celo serán indispensables para un trabajo eficaz.

"i) Las personas que desempeñan las funciones anteriores, a juicio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje."¹⁰

El trabajador de confianza se encuentra regulado en la Ley Federal del Trabajo en el título sexto, capítulo II, bajo el rubro de "trabajadores especiales." Por lo tanto, y de conformidad con el artículo 181, se rigen por sus disposiciones especiales y por las generales de la ley en cuanto no contraríen aquellas.

En forma particular, su regulación se establece en los artículos 182 al 186, que de manera textual determinan:

182.- 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 trabajadores semejantes dentro de la empresa o establecimiento.

183.- 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, ni podrán ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integren de conformidad con las disposiciones de esta ley.

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

¹⁰ Muñoz Román, Roberto, *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México, 1983, T. II, p.29.

185.- El patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47.

El trabajador de confianza podrá ejercitar las acciones a que se refiere el capítulo IV del título segundo de esta ley.

186.- En el caso a que se refiere el artículo anterior, si el trabajador de confianza hubiese sido promovido en un puesto de planta, volverá a él, salvo que exista causa justificada para su separación.

En la ley no se encuentra un concepto definido como tal de trabajador de confianza, sin embargo señala algunos elementos en función de los cuales se puede llegar a determinar cuándo se está en presencia de una función de confianza y así de alguna manera definir a estos trabajadores. Estos elementos se localizan en el artículo 9, al señalar:

"La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la denominación que se de 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."

Así también el artículo 11 determina:

"Los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón y en tal concepto obligan en sus relaciones con los trabajadores."

4. Los Proyectos de Reforma de la Ley Federal del Trabajo de 1970

A principios de 1995, los senadores del Partido de Acción Nacional (PAN), encabezados por Gabriel Jiménez Remus y Juan de Dios Castro, presentaron una iniciativa de reformas al artículo 123 constitucional y a la Ley Federal del Trabajo. Habida cuenta de que el PAN no contaba con la mayoría necesaria, el proyecto no pasó siquiera a comisiones.

En mayo de 1998, el Partido de la Revolución Democrática (PRD), informó que había preparado un anteproyecto de reformas tanto al artículo 123 constitucional como a la Ley Federal del Trabajo y a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (LFTSE).

La intención invocada pero no puesta en práctica era presentarlo como iniciativa en la Cámara de Diputados. Pero no pasó de intención y el anteproyecto, así calificado por uno de sus principales inspiradores, Porfirio Muñoz Ledo, ha quedado un poco en el aire, consciente el partido de lo que propone que la actual condición del Congreso de la Unión, con mayoría de la oposición en la Cámara de Diputados y mayoría del PRI en el

Senado no da ninguna seguridad de que pueda tener un buen destino.

En el proyecto del PAN se incluye en el título quinto relativo a las "situaciones especiales" un capítulo IV, relativo a los "trabajadores de confianza" que comprende los artículos del 160 al 164. Lo relevante es la ampliación de las funciones de confianza y parece adecuado reproducir el artículo 160 que las enumera:

Artículo 160. La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se de al puesto. Son funciones de confianza las siguientes:

I. Las que corresponden a la representación del empleador en términos del artículo 22;

II. Las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización de otros trabajadores, cuando tengan carácter general en la empresa o establecimiento en una de sus áreas o departamentos, que estén claramente diferenciados de los demás.

III. Las de asesoría y consultoría, contabilidad, manejo de fondos y valores, control directo de adquisiciones y custodia de bienes; y

IV. Las que se relacionen con trabajos personales del empleador o sus representantes.

En el anteproyecto del PRD se repite, casi textualmente, el texto del artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo con el solo agregado al inicio del texto de la frase: "En virtud de su carácter de excepción..." lo que pone de manifiesto una

tendencia, típica de representantes sindicales, de disminuir las posibilidades de que haya trabajadores de confianza. Aunque lo cierto es que no se trata de un problema político sino de una realidad que no es lógico desestimar.¹¹

¹¹Buen, Néstor de, *Op. Cit.*, p. 32-34.

CAPÍTULO III EL TRABAJADOR Y LA RELACIÓN DE TRABAJO

Ahora bien, antes de entrar propiamente al análisis del trabajador de confianza en el siguiente capítulo, es indispensable entender en primer término el concepto de trabajador como concepto genérico, y así llegar a comprender con mayor claridad el concepto de trabajador de confianza, como un trabajador de naturaleza *sui generis*.

1. Terminología

A la persona física que presta un servicio a otra se le ha denominado de diversas maneras, entre las cuales se encuentran:

- Obrero
- Operario
- Asalariado
- Jornalero
- Prestador de trabajo
- Deudor de trabajo
- Acreedor de salario
- Productor, etcétera

"En realidad la expresión *trabajador* es la que tiene mayor aceptación. Nuestra ley así lo estima y sólo el artículo 5, fracción VII, utiliza la expresión *obrero*, a propósito del pago semanal de los salarios y ello en razón de que es costumbre denominar de esa manera a los trabajadores manuales."¹²

¹²Buen, Néstor de, *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México, 2000, p. 489.

2. Concepto de trabajador

El concepto de trabajador es genérico, porque se atribuye a todas las personas, que con apego a las disposiciones de la ley, que analizaremos enseguida, entregarán su fuerza de trabajo al servicio de otra. En atención a los lineamientos generales, ese concepto no admite distinciones, así se ha reconocido en forma expresa en la actual Ley Federal del Trabajo, en el artículo 3, segundo párrafo, que recoge este principio de igualdad al estatuir: "No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social".

Es la propia ley la que nos ofrece el concepto de trabajador al señalar de manera textual en su artículo 8:

"Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado".

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

"De esa definición podemos concluir que apenas la persona natural o física puede ser empleado. La naturaleza de los servicios hechos, la ejecución de los mismos y la subordinación personal en que el empleado se coloca dentro del contrato de trabajo, hacen que la persona jurídica nunca pueda ser empleado."¹³

¹³ Russomano, Mozart Víctor, *El empleado y el empleador*. Cárdenas editor y distribuidor, 1ra. edición, México, 1982, p. 139.

Por todo esto el trabajador se constituye como un sujeto esencial en la rama laboral; "el trabajador representa incontestablemente el sujeto tipo y lo principal en las relaciones de trabajo."¹⁴

"Como prueba de ello es suficiente tener en cuenta que el ordenamiento jurídico laboral gira en torno al objetivo primario de su esencia protectora. Sus aplicaciones dentro de la relación de trabajo inciden básicamente en función de un carácter de sujeto individual (persona física).

"En este orden de ideas el trabajador representa la razón total, el origen, el destinatario y el futuro de esta nueva disciplina. Es la figura puntual de las relaciones laborales."¹⁵

3. Elementos de la relación de trabajo

Es necesario puntualizar que los elementos de la relación de trabajo son aquellos datos que la componen, sus partes integrantes sin las cuales no puede existir.

Del mismo texto de la ley se toman los siguientes elementos que son indispensables para que tal prestación de servicios sea regulada en sus disposiciones, a saber:

I.- El trabajador siempre será una persona física.

¹⁴ Scognamiglio, Renato, *Dititlo del Lavoro*, Joverene Nápoles, 1998, p. 79.

¹⁵ Santos Azuela, Héctor, *Derecho del Trabajo*, Mc Graw Hill, México, 1998, pp. 120-121.

- II.- Esa persona física ha de prestar un servicio a otra persona física o moral.
- III.- El servicio ha de ser en forma personal.
- IV.- El servicio ha de ser en forma subordinada.

Reunidos estos elementos se podrá válidamente presumir la existencia de una relación de trabajo.

I - El trabajador siempre será una persona física

Esto significa que nunca podrán intervenir en la relación de trabajo; en calidad de trabajadores, las personas jurídicas o morales, sino exclusivamente las personas físicas; es decir, seres humanos.

"Sólo la persona física, esto es, la individualmente considerada, puede ser trabajador. Un sindicato, una asociación o una persona moral de cualquier tipo, no pueden tener carácter de trabajador aun cuando se contrate con ella y puedan resultar obligados a prestar servicios.

"En las grandes ciudades se han integrado organismos de servicios, que lo mismo proporciona un chofer, una taquígrafa o traductor simultáneo. La relación no se establece entre quien requiere el servicio y el organismo que puede proporcionarlo sino con cada una de las personas que lleva a cabo, materialmente, la prestación de servicios."¹⁶

II.- Esa persona física ha de prestar un servicio a otra persona física o moral.

¹⁶ Briceño Ruíz, Alberto. *Derecho Individual del Trabajo*, Harla, México, 1985, pp. 138-139.

III.- El servicio ha de ser en forma personal

En el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, que definía al contrato del trabajo se destacaba que la prestación de servicios habría de ser *personal*. La misma cualidad se menciona en el artículo 8 de la ley vigente.

"Este dato consiste en que para poder atribuir la calidad de trabajador a un determinado individuo es necesario como condición indispensable, que el servicio sea desempeñado, por él mismo, en forma personal y no por conducto de otra persona; si el servicio se presta por conducto de otra persona se puede estar ante la figura de intermediario."¹⁷

También existe el carácter de personal de servicio en casos como los siguientes, si atendemos a la idea central de que la relación de trabajo se crea como lo señala el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo: "cualquiera que sea el acto que le de origen."

- Cuando se contratan los servicios de una persona para realizar un trabajo por una cantidad determinada y aquella persona a su vez, en base a esta misma cantidad, contrata a un determinado número de auxiliares para que colaboren en ella en la realización del trabajo pactado.

- Cuando se contrata a un equipo de trabajo y se establece el costo del mismo con el jefe, incluyéndose en él la remuneración de todos los integrantes.

- Cuando se contratan los servicios de un profesional, quien tiene a su mando un conjunto de colaboradores o asesores.

En estos casos es aplicable la disposición contenida en el artículo 10 de la ley que determina: "Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquel, lo será también de éstos"

A pesar de esto, la condición de personal esencial en la relación de trabajo significa que el trabajador debe prestar los servicios por sí mismo sin perjuicio de que eventualmente, se auxilie por otros trabajadores.

IV. El servicio ha de ser de manera subordinada

La prestación del servicio habrá de efectuarse en forma subordinada. Debe entenderse por subordinación que el trabajo habrá de realizarse bajo las órdenes del patrón "a cuya autoridad estarán subordinados" los trabajadores "en todo lo concerniente al trabajo". Así lo establece el artículo 134, fracción III: "Son obligaciones de los trabajadores: III. Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo."

La inobservancia de este mandato acarrea una sanción jurídica expresamente consignada en la ley, que es la rescisión de la relación de trabajo, contemplada en la fracción XI del artículo 47, que establece:

¹⁷ Dávalos, José, *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México, 1999, p. 91.

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

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

"Así, conforme al texto de la ley, la subordinación implica por parte del patrón, o de sus representantes, la facultad jurídica de mando y por parte del trabajador, en contrapartida, el deber jurídico de obediencia."

Sin embargo esta facultad de la empresa se encuentra sometida a dos limitaciones: Deberá de referirse al trabajo pactado o al quehacer propio concerniente a la relación de trabajo y deberá ser ejercitada esta facultad durante la jornada de trabajo.

También puede observarse la subordinación en la limitación de la capacidad de iniciativa en el servicio que se presta, ya que el trabajador cualquiera que sea su categoría o grado siempre se encontrará sujeto a ciertas restricciones en lo concerniente a su libertad y para tomar determinaciones, por sí, con relación al trabajo que desempeña y que son impuestas por o a favor del patrón.

La dirección técnica y la dependencia que conforme a la ley anterior eran conceptos centrales en la denominación de trabajador, hoy son elementos cuya importancia ha quedado minimizada frente al elemento central que es la subordinación y que comprende toda relación de trabajo.

La dirección técnica no es un elemento esencial; basta citar estos ejemplos en los que no hace falta: un empleado de una empresa que labora como abogado en el departamento legal de la misma tiene entre sus obligaciones la defensa jurídica de la negociación; en uno de los asuntos que le han sido encomendados se requiere la promoción de un juicio de garantías ya que a la empresa le fueron violados sus derechos. En este caso el patrón no dirigirá al abogado, ya que este último es el especialista en la materia y es quien decidirá la estrategia a seguir para obtener el mejor resultado en beneficio de los intereses del patrón. Es claro que la dirección técnica en este puesto no se da.

Otro ejemplo es el de un médico especialista en cardiología que en el Instituto Mexicano del Seguro social (IMSS) ha de intervenir a un paciente; su jefe no le va a dar instrucciones para su intervención; con sus conocimientos, él sabe lo que debe de hacer.

Igualmente carece de validez el elemento de dependencia económica ya que la misma no es la que determina la existencia de la relación de trabajo. Basta un ejemplo para poner en evidencia la tesis que se sustenta: un trabajador ingeniero, en una empresa tiene un salario mensual de diez mil pesos, en tanto que en otro centro de trabajo, al mismo tiempo, obtiene tres mil pesos.

Es indudable que económicamente depende de la primera negociación, pero ¿por ese hecho podría decirse que no es trabajador de la segunda, aun cuando también le presta servicios personales subordinados?

Lo anterior adquiere particular trascendencia, en virtud de que la legislación únicamente contempla al trabajo desempeñado en forma subordinada. Existe otro tipo de trabajo, el autónomo o independiente, que es el que se realiza en forma libre, sin limitación de ninguna especie, haciéndose uso de los conocimientos, destreza y medio como mejor le parezca a quien lo realiza, trabajo que no contempla la Constitución ni la Ley.¹⁸

"El concepto de trabajador subordinado sirve, no para designar un estatus de hombre, sino exclusivamente para distinguir dos formas de trabajo: en la que el hombre actúa libremente haciendo uso de sus conocimientos y de principios científicos y técnicos que juzgue aplicables y la que debe realizarse siguiendo las normas e instituciones vigentes en la empresa."¹⁹

Néstor de Buen señala que un quinto elemento esencial en la relación de trabajo es la retribución o remuneración que por su trabajo recibe el que lo presta, "... cabe decir que si el trabajo no es remunerado, no habrá relación regida por el derecho laboral."²⁰

La opinión del citado autor encuentra su fundamento en la misma ley, que en el artículo 20, en los dos primeros párrafos dispone:

¹⁸ *Ibidem.*

¹⁹ Cueva, Mario de la, *Op Cit.*, p.154.

²⁰ Buen, Néstor de, *Op cit.*, p. 16.

Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona física o moral mediante el pago de un salario.

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

A este respecto Mario de la Cueva sostiene: "Sabemos que la relación jurídica nace por los hechos de la prestación del trabajo personal subordinado; por lo tanto, para su existencia es suficiente la presencia de un trabajador y un patrono y el inicio de la prestación de un trabajo, aunque no se hayan determinado el monto y la forma de pago del salario; de lo que deducimos que el salario, si bien en el campo de la teoría es un elemento constitutivo de la relación, en la vida real aparece como una consecuencia de la prestación del trabajo".²¹

A este respecto José Dávalos señala: "La remuneración no constituye un elemento de existencia en la relación laboral trabajador-patrón, ya que su ausencia, esto es, la falta de pago, no conlleva en forma alguna la inexistencia del vínculo laboral, sino por el contrario, éste subsiste, y en todo caso, el no pago del salario da lugar a sanciones, incluso de carácter penal en contra del patrón incumplido.

²¹ Cueva, Mario de la. *Op. Cit* p. 204.

"El pago del salario es simplemente una consecuencia de la relación de trabajo que se constituye con el servicio personal subordinado de una persona física a otra, física o moral."²²

²² Dávalos, José. *Op. Cit.*, p. 94.

CAPÍTULO IV TRABAJADOR DE CONFIANZA

1. Concepto

"Es frecuente que las normas laborales distingan a los trabajadores por motivos diferentes: edad, sexo, actividad, confianza, etc. Inclusive desde su proemio el artículo 123 hizo referencia a los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos y en disposiciones concretas reguló de manera diferente la condición de los menores y de las mujeres.

"La ley vigente, con técnica muy discutible, al tratar a los trabajadores especiales, incluye entre ellos a los de confianza.

"El trabajo de confianza no es un trabajo especial sino una relación especial entre el patrón y el trabajador, en razón de las funciones que éste desempeña. Pero un trabajador de confianza puede ser menor, mujer, artista, deportista, piloto y desempeñar cualquier otra actividad.

"Ha sido motivo de comentarios poco serios la expresión de *confianza* asumiendo que los que no tengan ese carácter no son confiables, por lo que serían trabajadores de *desconfianza*."²³

Dar una definición satisfactoria de lo que es un trabajador de confianza no es tarea fácil, por el contrario representa un serio obstáculo tanto para la doctrina como para el legislador, debido a sus características especiales que revisten sus funciones.

Sin embargo varios autores han pretendido exponer de una manera clara su conceptualización acerca de este tipo de trabajadores, por lo que es indispensable transcribir algunas de estas definiciones para tener un panorama más amplio y preciso de los trabajadores de confianza.

Mario de la Cueva señala al respecto: "La doctrina buscó la interpretación de las normas legales en los precedentes extranjeros, algunas fórmulas salidas de los debates de la conferencia de Washington del año de 1919 y en las disposiciones de la doctrina belga. Con el propósito de buscar una solución y después de considerar las ejecutorias principales de nuestra jurisprudencia y las ideas expuestas por los tratadistas nacionales y extranjeros, propusimos la fórmula siguiente: Debe hablarse de empleados de confianza cuando esté en juego la existencia de la empresa, sus intereses fundamentales, su éxito, su prosperidad, la seguridad de sus establecimientos o el orden esencial que debe reinar entre sus trabajadores."²⁴

Por su parte, Guillermo Cabanellas refiere: "Son empleados de confianza los que por la responsabilidad que tienen, las delicadas tareas que desempeñan o la honradez que para sus funciones se exige, cuentan con fe y apoyo especial por parte del empresario o dirección de la empresa."²⁵

Roberto Muñoz Román conceptualiza a los trabajadores de confianza de la siguiente manera: "Son empleados de confianza aquellas personas que desempeñan funciones de administración,

²³ Buen, Néstor de, *Op cit.* pp.14-15.

²⁴ Cueva, Mario de la, *El nuevo Derecho mexicano del Trabajo*, Porrúa, México, 1999 p. 155.

²⁵ Cabanellas, Guillermo, *Compendio de Derecho Laboral*, Bibliográfica Omega, 1968, p. 143.

planeación y organización cardinales y de dirección -mandos y controles primordiales- de la prestación del trabajo subordinado y de los bienes empresariales; así como funciones relacionadas con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento."²⁶

Jacques Ghestin los define de la siguiente forma: "Considerados como empleados superiores, estos trabajadores se caracterizan por estar vinculados de manera estrecha a la dirección y responsabilidades esenciales de la empresa."²⁷

Néstor de Buen señala: "En rigor, los trabajadores de confianza son trabajadores con un mayor grado de responsabilidad en atención a la tarea que desempeñan y de alguna manera hacen presente el interés del patrón."²⁸

Así mismo el Diccionario Jurídico 2000, refiere: "Son las personas que por la naturaleza de las funciones que desempeñan en una empresa o establecimiento o al servicio de un patrono en lo particular, ajustan su actividad a condiciones especiales en la relación de trabajo, que al ser de excepción dan a su contratación un carácter *sui generis*, acorde con las labores que realizan. *Empleado de confianza*, voz que se emplea como sinónimo de trabajador de confianza para efectos legales, es la persona que desempeña el trabajo que atañe a la seguridad, eficacia y desarrollo económico o social de una empresa o establecimiento y la que conforme a las atribuciones que se le

²⁶ Muñoz Román, Roberto, *Op Cit.*, p. 126.

²⁷ Ghestin, Jacques, *Droit du travail*, Sirey París, 1975, p. 57.

²⁸ Buen, Néstor de, *Op cit.*, p. 15.

otorgan, actúa al amparo de una representación patronal que le permite gozar de ciertos beneficios y distinciones."²⁹

Es evidente que este tipo de trabajadores son indispensables para el debido desarrollo de la empresa ya que son contratados en virtud de sus cualidades personales, en función de lo que puedan aportar al éxito de la misma. "Sin el grupo de empleados de confianza no se puede concebir la existencia de una empresa, sanamente organizada, y la experiencia ha demostrado que en aquellas empresas donde la obcecación sindical limita a un mínimo absurdo el número de empleados de confianza, la administración es deficiente y el manejo del negocio se ve constantemente entorpecido. Esto además es fácilmente comprensible si se considera que en las empresas donde existe un sindicato los trabajadores de base se encuentran de base sometidos a dos autoridades. La que es propia del patrón dentro del negocio y la que le corresponde por ley, para planear, dirigir, controlar, supervisar, etc., y la que es propia del organismo sindical para que sus miembros sigan la línea de conducta adecuada a la mejor defensa de sus intereses."³⁰

²⁹ *Diccionario Jurídico 2000*, Desarrollo Jurídico Copyright 2000.

³⁰ Guerrero, Euquerio, *Manual del Derecho del Trabajo*, Porrúa, México 1986, p. 45.

CAPÍTULO V ESTABILIDAD EN EL EMPLEO Y LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA

"La estabilidad en el empleo debe entenderse como el derecho a conservarlo no necesariamente en forma indefinida, sino por el tiempo que la naturaleza de la relación lo exija; si ésta es indefinida no se podrá separar al trabajador, salvo que exista causa para ello. Si es por tiempo o por obra determinados, mientras subsista la materia del trabajo el trabajador podrá continuar laborando. En otras palabras, puede expresarse la misma idea señalando que el patrón, por regla general, no puede dar por terminada la relación laboral caprichosamente. En todo caso la relación laboral habrá de subsistir hasta su terminación natural."³¹

La estabilidad de que gozan los trabajadores de confianza es precaria, lo cual se debe a dos causas.

I.- Conforme al artículo 49, fracción III de la ley, los trabajadores de confianza tienen limitado el derecho a la estabilidad en el empleo, puesto que, queda al arbitrio del patrón reinstalar al trabajador o indemnizarlo en los términos del artículo 50 de la ley. En efecto, el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo establece:

ARTÍCULO 49.- El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los

³¹ Buen, Néstor de, *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México, 1990, p. 547.

casos siguientes: III. En los casos de trabajadores de confianza.

II.- Conforme al artículo 185 de la ley, sobre los trabajadores de confianza existe una causal más de rescisión de la relación de trabajo, pues aparte de las establecidas en el artículo 47, la pérdida de confianza es, en caso de darse, otro motivo para su despido (causal especial de rescisión).

1.Excepción a la reinstalación

La fracción XXII del artículo 123 constitucional establece: "La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización"; esta disposición hace que en nuestro país se siga un sistema de estabilidad relativa.

En este contexto es pertinente señalar cuál es la diferencia entre estabilidad absoluta y relativa: "Se habla de estabilidad absoluta cuando se niega al patrono, de manera total, la facultad de disolver una relación de trabajo por un acto unilateral de la voluntad y únicamente se permite la disolución por causa justificada que deberá probarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje en caso de inconformidad del trabajador. Y se habla de estabilidad relativa cuando se autoriza al patrono, en grados variables, a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad mediante el pago de una indemnización."³²

³² Cueva, Mario de la, *Op. Cit.*, p. 1221.

Es aplicable la siguiente tesis:

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 169-174 Sexta Parte

Página: 82

ESTABILIDAD EN EL EMPLEO, DERECHO DEL PATRÓN A SER EXIMIDO DEL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO EN CUANTO A LA, MEDIANTE EL PAGO DE INDEMNIZACIÓN. Si bien el artículo 123 de nuestra Ley Suprema consagra en su párrafo inicial con el rango de garantía social el derecho al trabajo, también el propio dispositivo constitucional en su fracción XXII establece que "... la ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización". Luego entonces, teniendo el mismo rango constitucional el derecho de trabajo y el derecho del patrón a ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización en los casos determinados por la ley, no puede decirse que el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, que reglamenta este segundo derecho, sea anticonstitucional. Conforme a lo anterior, sin desconocer que ha sido aspiración permanente de la clase trabajadora, recogida en nuestras leyes, la de la estabilidad en el empleo, armonizando las disposiciones constitucionales antes mencionadas se llega a la necesaria conclusión de que la regla general admite las excepciones previstas en la propia norma suprema, ya que no existe ninguna razón para interpretar que lo dispuesto en la fracción XXII se refiere sólo al cumplimiento del contrato de trabajo en aquellos aspectos que no vulnera el derecho a la estabilidad en el empleo, pues hacerlo

significaría introducir una distinción no prevista en la norma constitucional.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 332/83. Taide Galván Torres. 29 de abril de 1983. Unanimidad de votos. Ponente: César Esquinca Muñoz.

Con fundamento en el citado artículo constitucional, en el artículo 49 de la Ley Federal del Trabajo, el legislador ordinario estableció de manera limitativa, las excepciones al principio de estabilidad absoluta, entre las cuales se encuentran, en la fracción III, los trabajadores de confianza.

La fracción III del artículo 49 señala de manera textual: "El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones que se determinen en el artículo 50 en los casos siguientes:

III.- En los casos de trabajadores de confianza.

Ahora bien es claro que de forma expresa la propia ley limita la estabilidad de los trabajadores de confianza, pues aunque en juicio puedan demandar la reinstalación en el empleo, el patrón podrá negarse a reinstalarlos pagando, en su lugar, las indemnizaciones previstas en el artículo 50 de la Ley Federal del Trabajo, la cual estará conformada por el pago de:

a) 3 meses de salario

b) 20 días de salario por cada año de servicio; además deberá pagarse al trabajador:

c) Prima de antigüedad consistente en el importe de 12 días de salario por cada año de servicio prestado.

d) Vacaciones y prima vacacional pendientes de pago;

e) Aguinaldo proporcional de la anualidad en curso;

f) Demás prestaciones devengadas y no cubiertas tales como horas extras, salarios, etcétera.

En este contexto se ajustan las siguientes tesis:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: X, Julio de 1999

Tesis: I.4o.T.61 L

Página: 916

TRABAJADORES DE CONFIANZA, CASO EN QUE EL PATRÓN QUEDA EXIMIDO DE LA OBLIGACIÓN DE REINSTALAR A LOS. Si bien es cierto que conforme a la fracción XXII del artículo 123 constitucional, el patrón que despide a un trabajador queda obligado, a elección de éste, a cumplir con el contrato o a indemnizarlo, también lo es que dicha fracción señala que la ley de la materia determinará los casos en que podrá ser eximido de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización, es decir, admite la existencia de excepciones. Ahora bien, el artículo 49, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, señala: "El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los casos siguientes: ... III. En los casos de trabajadores de confianza ...". En esa virtud, si en el juicio laboral se

demuestra que el trabajador que demandó su reinstalación, ocupaba un puesto de confianza y el patrón se opone a esa reinstalación, fundándose en el artículo y fracción señalados de la ley de la materia, es evidente que es este en el supuesto normativo antes señalado y por tanto, la junta responsable debe declarar procedente la oposición del demandado a la reinstalación y ordenar que se le indemnice conforme proceda.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1894/99. Petróleos Mexicanos y Pemex Refinación. 22 de abril de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Guadalupe Madrigal Bueno. Secretaria: María Esther Torres Saldívar.

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XI, Abril de 2000

Tesis: 2a. XXIV/2000

Página: 234

DESPIDO INJUSTIFICADO EN LA ACCIÓN DE REINSTALACIÓN. TRATÁNDOSE DE TRABAJADORES DE CONFIANZA, OPERA LA EXCEPCIÓN A LA REGLA GENERAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 123, APARTADO A, FRACCIÓN XXI, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Es cierto que conforme a este precepto, cuando se demanda la reinstalación con motivo de un despido injustificado, por regla general no procede la insumisión al arbitraje ni la negativa del patrón a acatar el laudo; sin embargo, de acuerdo con el artículo 49 de la Ley Federal del

Trabajo, a la que remite aquella magna disposición, tratándose de trabajadores de confianza, el patrón queda eximido de la obligación de reinstalarlos mediante el pago de una indemnización, en virtud de que dada la naturaleza de sus funciones, lleva a la imposibilidad de obligar al patrón a que continúe depositando su confianza en ellos cuando ya se las ha perdido.

Amparo en revisión 1923/99. Petróleos Mexicanos. 3 de marzo del año 2000. Cinco votos. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán. Secretaria: Estela Jasso Figueroa.

Amparo en revisión 1982/99. Petróleos Mexicanos. 10 de marzo del año 2000. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Lourdes Ferrer Mac Gregor Poisot.

"No desconocemos que haya razones, para incluir a este grupo de empleados: pero la consideración del papel tan importante que juegan en el desarrollo de la empresa y que comparten con el gerente en funciones de dirección y administración, nos llevan a pensar que para esta clase de empleados, si bien no es posible aceptar la estabilidad absoluta debería pensarse en una fuerte indemnización a fin de que el patrón sólo en caso verdaderamente importante pudiera recurrir a un despido injustificado."³³

2.Causal especial de rescisión (pérdida de confianza)

En el Derecho del Trabajo se entiende por rescisión la disolución de la relación de trabajo por causas imputables a una de las partes.

³³ Guerrero, Euquerio, *Op cit.*, p. 120.

El artículo 46 de la Ley Federal del Trabajo expresa: "El trabajador o el patrón podrán rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad."

"Los hechos que constituyen las causas de rescisión se caracterizan por:

a) Son conductas humanas, actos u omisiones o resultantes de éstos; como tales han de ser libres y conscientes, ya que si se realizan mediante la coacción o se cometen en estado de inconsciencia no imputable al sujeto, no son actos humanos en sentido estricto.

b) Debido a que son actos libres, el sujeto debe evitarlos por voluntad propia, pues al cometerlos incurre en malicia o negligencia inexcusable.

c) Son actos graves que rompen la armonía en la relación de trabajo, la dificultan o la hacen impracticable.

En este orden, los hechos constitutivos de las causas de rescisión se agrupan con el denominador común de que constituyen atentados contra determinados valores sujetos a la protección jurídica como:

- 1.- La dignidad humana
- 2.- La seguridad de las personas y los bienes.
- 3.- La productividad o eficiencia de la relación laboral y de la fuente de trabajo.

En tal sentido, los datos que pueden comprometer los valores que adelante precisaremos son, por ejemplo: agresión física o verbal, amenaza, amagos, indiscreción respecto de los asuntos que el sujeto sea responsable, dolo y mala fe, etcétera."³⁴

La rescisión de los contratos es una forma de terminación de los mismos, ocasionada únicamente por el incumplimiento de cualquiera de las partes; de ahí, que se constituya como una forma de terminación anormal de la relación laboral.

Como lo señala Mario de la Cueva: "La rescisión es la disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de los sujetos, cuando el otro incumple generalmente sus obligaciones."³⁵

Es importante señalar que aun cuando existen relaciones individuales y colectivas de trabajo, la rescisión sólo opera con respecto a las primeras, pues en nuestro sistema jurídico no existe disposición legal aplicable a la rescisión de una relación colectiva de trabajo, como lo es el contrato colectivo.

Ahora bien, la rescisión laboral puede darse sin responsabilidad para el patrón, esto es que el trabajador incurra en alguna de las causales establecidas por el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo; así como también sin responsabilidad para el trabajador cuando el patrón cometa alguna actividad señalada en el artículo 51.

³⁴ Garrido Ramón, Elena, *Derecho Individual del Trabajo*, Oxford University Press, 1999, pp. 129-130.

³⁵ Cueva, Mario de la. *Op. Cit.*, p. 241.

Por su concepto, la posición de los empleados de confianza es distinta a la de los restantes trabajadores, como su nombre lo indica; para ellos basta la pérdida de confianza depositada en el empresario para que el contrato no pueda proseguir.

Los trabajadores de confianza son trabajadores y su relación de trabajo es laboral, con esta peculiaridad en cuanto a su terminación, lo que significa que sin la confianza o fe en ellos puesta por el patrono, el vínculo contractual no puede subsistir.

Las disposiciones generales de la ley, que determinan los casos de rescisión y terminación de las relaciones de trabajo, son aplicables a los trabajadores de confianza; por lo tanto el patrón puede separarlos por causas justificadas de rescisión que contiene el artículo 47 y el trabajador, puede a su vez, separarse del trabajo y exigir el pago de las indemnizaciones correspondientes, en las hipótesis del artículo 51.

En este orden de ideas puede también darse por terminada la relación de trabajo de conformidad con lo establecido en el artículo 53, que señala:

Son causas de terminación de las relaciones de trabajo:

- I. El mutuo consentimiento de las partes;
- II. La muerte del trabajador;
- III. La terminación de la obra o vencimiento del término o inversión del capital, de conformidad con los artículos 36, 37 y 38;

IV. La incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, que haga imposible la prestación del trabajo; y
V. Los casos a que se refiere el artículo 434.

Sin embargo en su artículo 126, fracción X, la ley de 1931 creó una causal especial de rescisión de las relaciones de trabajo, consistente en la pérdida de confianza.

Esta causal especial de rescisión de la relación de trabajo se encuentra en la actual Ley Federal del Trabajo en su artículo 185, dentro de la regulación especial que se le da a los trabajadores de confianza; dicho artículo, como quedó establecido anteriormente, señala: "El patrón podrá rescindir de la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de confianza...", aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión.

Un enorme problema encierra esta disposición sobre la pérdida de confianza, al constituirse como un hecho subjetivo, no puede producir sus efectos de modo caprichoso, o sea, que el patrón tiene que partir de un hecho objetivo para llegar lógicamente a concluir que el trabajador no merece su confianza.

Para ilustrar lo anterior es necesario referirnos a algunas jurisprudencias y tesis que se han constituido respecto a tal tema:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII, Enero de 1994

Página: 190

CONFIANZA. PRUEBA DE LA PÉRDIDA DE LA. Basta examinar los artículos 185 y 47 de la Ley Federal del Trabajo, para concluir que conforme al primero de ellos no es necesario acreditar una causal justificada de rescisión, ya que lo que realmente importa es demostrar un motivo razonable de la pérdida de la confianza, que no implica en forma alguna acreditar una causa justificada en los términos del artículo 47 mencionado, sino que basta que el patrón, con base en hechos objetivos, estime que la conducta del trabajador no le garantiza la plena eficiencia en su función y le produce una incertidumbre sobre los servicios que le presta, lo que implica un demérito de la confianza que le había merecido anteriormente dicho trabajador, por lo que, siendo la pérdida de la confianza una cuestión tan subjetiva, sólo es necesario que la opinión del patrón no sea ilógica e irrazonable, para que la causal de rescisión se tipifique.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 7686/93. Prisciliano Rodolfo Lujano Araujo. 21 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretario: Oscar Castañeda Batres.

Quinta Época

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo V, Parte SCJN

Tesis: 178

Página: 118

EMPLEADOS DE CONFIANZA, SEPARACIÓN DE LOS. No consignándose en el artículo 123 fracción XXII, de la Constitución Federal, distinción alguna entre obreros que ocupan puestos de confianza y los que no los ocupan, para los efectos de que puedan o no ser separados de sus empleos sin causa justificada, no puede aceptarse la distinción en el sentido de que todo empleado que ocupa un puesto de confianza, puede ser separado sin que justifique el patrono el motivo del despido.

Quinta Época:

Amparo en revisión 703/33. *La Tolteca*, Cía. de Cemento Portland, S. A. 7 de diciembre de 1933. Cinco votos.

Amparo en revisión 43/34. Méndez Enrique. 26 de mayo de 1934. Cinco votos.

Amparo en revisión 6731/34. Galván Alberto. 3 de mayo de 1935. Cinco votos.

Amparo en revisión 134/35. Galván Alberto. 26 de septiembre de 1935. Cinco votos.

Amparo en revisión 12463/32. Dubalt Enrique A. 21 de octubre de 1935. Cinco votos.

Séptima Época

Instancia: Sala Auxiliar

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 163-168 Séptima Parte

Página: 143

TRABAJADORES DE CONFIANZA, RESCISIÓN DEL CONTRATO DE LOS, POR PÉRDIDA DE ESTA. 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. Pero si para tener por acreditado tal motivo, los tribunales de trabajo vienen a exigir, en la práctica, prueba de hechos graves que impliquen en el fondo falta de probidad, se está desvirtuando la naturaleza misma de la relación de confianza. Para rescindir el contrato de uno de esos trabajadores, no se necesita acreditar algo que, de acreditarse, implicaría una causa legal de rescisión aun para un trabajador de base. Esto vendría a entorpecer en alto grado la eficiencia en el control del trabajo de las empresas, y propiciará una baja del nivel de eficiencia, con detrimento de calidad, cantidad y de costos en los servicios o productos. Por lo demás, la pérdida de confianza es una cuestión tan subjetiva, que para darse por acreditada no requiere, como se dijo, 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 eficiencia en su función, siempre que esa opinión no sea ilógica o irrazonable, para que la causal de rescisión se tipifique. La competitividad de las empresas y sus rendimientos dejarían mucho que desear si, en los empleos de confianza, el patrón tuviese que soportar trabajadores cuya actuación no le permite depositar en ellos su confianza plena para representar sus propios intereses patronales a su entera satisfacción, en el control del personal y de las operaciones de la empresa. El trabajador de confianza debe contar con la del patrón en forma

tan plena, que pueda dejar en él sus propias funciones, sin tener que estarlo vigilando, o controlando, o supervisando como si fuese un trabajador de base. Basta que el motivo aducido por el patrón no sea irrazonable para que, aunque sea subjetivo y no configure una falta grave, ni una falta de probidad, ni sea de naturaleza tal que tenga que ser unánimemente aceptado, se pueda dar la causa de rescisión. Es decir, basta que no sea irrazonable el motivo alegado para que, aunque pudiera estimarse dudoso para alguno, sea suficiente para rescindir el contrato. Es de recordarse, al caso, el ejemplo del cajero que suele apostar, y al que sin conocersele falta alguna, se le invoca esa costumbre como motivo de pérdida de confianza.

Amparo directo 2037/80. Petróleos Mexicanos. 20 de octubre de 1982. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Salvador Martínez Rojas. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII, Diciembre de 1993

Página: 983

TRABAJADORES DE CONFIANZA, RESCISIÓN DEL CONTRATO, EN TRATÁNDOSE DE. El artículo 157 de la Ley Federal del Trabajo contempla la posibilidad de que los trabajadores de confianza, en tratándose de la rescisión de su contrato, ejerciten a su elección la acción de reinstalación o la de indemnización; por lo tanto, para rescindir su contrato a un trabajador de confianza, por pérdida de la misma, en términos del artículo 185 de dicha ley, es necesario la demostración en juicio del

motivo razonable que entrañe dicha circunstancia, de lo que se sigue que es inadmisibile la sola apreciación subjetiva del patrón para absolverle de la reclamación respectiva.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 614/93 (74/93). Juan Manuel Montiel Peña. 24 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Fortino Valencia Sandoval. Secretario: Miguel César Magallón Trujillo.

Séptima Época

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 91-96 Quinta Parte

Página: 95

TRABAJADORES DE CONFIANZA, DESPIDO JUSTIFICADO DE. Si al empleado de confianza se le otorgan determinadas facultades y al desempeñarlas se excede, tomándose atribuciones que le han sido prohibidas, su conducta implica que se pierda la confianza en él depositada y el despido, por lo mismo, deberá considerarse justificado.

Amparo directo 5736/75. Wilfred Edwin Wiegand Behr. 22 de julio de 1976. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Jorge Saracho Alvarez. Secretaria: Alfonsina Berta Navarro Hidalgo.

EMPLEADOS DE CONFIANZA, SEPARACIÓN INJUSTIFICADA DE LOS. La pérdida de confianza, para dar por terminado el contrato de trabajo, debe entenderse fundada cuando existan circunstancias

que sean motivo para que tomando en cuenta la situación particular de los trabajadores, por el contacto estrecho que guardan con los intereses patronales, haya méritos para separar al trabajador y sustituirlo por otra persona.

5ª Época, Tomo XLIV, pág. 4417. Cía. Minera Asarco, S.A.

Es verdad que la confianza en gran parte es un elemento subjetivo, pero también lo es que tratándose de relaciones jurídicas, la validez de éstas pueden establecerse de manera absoluta, al arbitrio de una sola de las partes, pues de ser así, la validez y el cumplimiento de las obligaciones dependería de la voluntad de uno solo de los contratantes, lo que es contrario a los principios generales que dominan en materia de obligaciones y contratos y que por otra parte, tratándose del Derecho del Trabajo la voluntad no desempeña el mismo papel que en otra clase de relaciones jurídicas todo lo cual indica que no basta una simple estimación subjetiva y que no es posible, asimilar la confianza a que se refiere el artículo 185, a un sentimiento de simpatía o antipatía, porque el objeto fundamental del Derecho del Trabajo consiste en proteger a los trabajadores contra esos sentimientos de la clase patronal.

Por consecuencia, no basta la simple declaración del patrón para que la relación de trabajo termine, lo que tampoco quiere decir que dicha terminación sólo sea posible en los casos del artículo 47, por que de aceptarse esto, el artículo 185 resultaría inútil.

Es pues indispensable concluir que la pérdida de confianza es una causa de terminación de la relación laboral cuando existan circunstancias que, sin consistir precisamente en las señaladas en el artículo 47, sí sean motivos de peso para que tomando en cuenta la situación particular de estos trabajadores y el contacto estrecho que guardan con el interés del patrón, amerite la separación del trabajo; es decir, no es suficiente la voluntad del patrón para que la rescisión de la relación de trabajo se produzca, sino es indispensable, basándose en hechos objetivos, que exista y se pruebe la existencia de un motivo razonable de la pérdida de confianza.

CAPÍTULO VI LIMITACIONES LEGALES DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA

1. Libertad sindical o de asociación profesional

La fracción XVI, en el apartado "A" del artículo 123 constitucional estipula que: "Tanto los obreros como los empresarios, tendrán derecho a coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etcétera."

El artículo 358 de nuestra ley laboral prescribe que:

"A nadie se puede obligar a formar parte de un sindicato o a no formar parte de él.

"Cualquier estipulación que establezca multa convencional en caso de separación del sindicato o que desvirtúe de algún modo la disposición contenida en el párrafo anterior, se tendrá por no puesta".

Este precepto nunca se ha cumplido en la práctica. El artículo 234 de la ley de 1931 también establecía que a nadie se le podía obligar a formar parte de él. Lo anterior quiere decir que si un trabajador ingresa a un sindicato, su ingreso no es eterno y pues separarse del mismo cuando lo desee.

Sin embargo el artículo 395 de esta misma ley establece: "... que el patrón separará del trabajo a los miembros de los

sindicatos que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante".

"Por lo tanto si bien es cierto que en teoría un trabajador se encuentra en posibilidad de renunciar al sindicato al que pertenece, en la práctica no puede hacerlo, ya que si renuncia, se le aplicará la cláusula de exclusión, que implicará la pérdida de trabajo sin responsabilidad para el patrón."³⁶

No paso por alto destacar que recientemente el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictó una resolución en la que concedió a los quejosos el amparo y protección de la Justicia Federal decretando inconstitucional la cláusula de exclusión por separación; por lo tanto, los trabajadores que sean expulsados o renuncien al sindicato y se les aplique la cláusula de exclusión por separación, podrán invocar la resolución de la Suprema Corte señalando que su separación por exclusión fue injusta por inconstitucional y los tribunales del trabajo deberán concederles la razón.

La Ley Federal del Trabajo establece también limitantes para el trabajador de confianza respecto a la libertad sindical o de asociación profesional. En efecto, el artículo 183 establece:

"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, ni podrán ser representantes

³⁶ Cavazos Flores. Baltazar, *Op Cit.*, p. 24.

de los trabajadores en los organismos que se integren de conformidad con las disposiciones de esta Ley."

Este precepto legal lo podemos dividir en tres limitantes, que me permito analizar; en primer término lo referente a este apartado de libertad sindical.

No podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores.

Esta limitante se pretendió justificar en la exposición de motivos de la Ley, con el siguiente argumento:

"Los trabajadores han sostenido de manera invariable que los de confianza están de tal manera vinculados con los empresarios, que no podrían formar parte de sus sindicatos, uno de cuyos fines es el estudio y defensa de los intereses obreros frente a los empresarios."³⁷

"La regla general que se infiere de la anterior afirmación puede ser cierta, pero se han dado muchos casos en que no se justifica, ya que se coarta el derecho de asociación profesional de los trabajadores de confianza al prohibírseles que se afilien al sindicato de la empresa y, de hecho, a cualquier otro sindicato."³⁸

Es evidente que este derecho se les encuentra reconocido en forma muy limitada, ya que si bien el artículo 354 de la Ley determina que: "La ley reconoce la libertad de coalición de

³⁷ *Ibidem.*

³⁸ *Ibid.* p.25.

trabajadores y patrones", posteriormente en el artículo 363, primera parte, indica: "No pueden ingresar en los sindicatos de los demás trabajadores los trabajadores de confianza....".

Es decir, los trabajadores de confianza tienen derecho a sindicalizarse, pero en organismos distintos a los que forman los demás trabajadores, los trabajadores de base. Los trabajadores de confianza sólo podrán formar sindicatos de trabajadores de confianza.

"Se trata de una ley no escrita pero que es indiscutible. El puesto de trabajador de confianza no se lleva con el carácter sindical. O se es o no se es. El trabajador de confianza que se sindicalice deja en ese momento de ser trabajador de confianza.

"Por lo tanto los sindicatos de estos trabajadores tendrán siempre una vida precaria, simplemente política...".³⁹

Otra consecuencia de todo lo anterior se presenta cuando un trabajador de base que es promovido a un puesto de confianza, al encontrarse sindicalizado deberá separarse del sindicato o quedar suspendido en sus derechos sindicales por lo menos.

2.Representatividad

No podrán ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integren de conformidad con las disposiciones de esta ley.

³⁹ *Ibidem.*

Otra de las limitantes para los empleados de confianza, referidas en el artículo 183 de la Ley Federal del Trabajo, que en este apartado se analiza, es el relativo a que éstos no podrán representar a los demás trabajadores en los organismos que se integren de conformidad con las disposiciones de esta Ley.

Es preciso señalar que al interior de las empresas, la Ley Federal del Trabajo exige la integración de ciertas comisiones de integración mixta (obrero-patronal), como son las siguientes: Comisión Mixta de Seguridad e Higiene, Comisión Mixta de Capacitación y Adiestramiento, Comisión Mixta para elaborar el Proyecto de Reparto de Utilidades, Comisión Mixta que elabora el Cuadro de Antigüedades y Comisión Mixta para la Elaboración del Reglamento Interior de Trabajo.

"Con las nuevas reformas y adiciones a la Ley Federal del Trabajo, relativas a la capacitación y el adiestramiento, podría darse el caso de que los trabajadores sindicalizados, quisieran ser representados por un trabajador de confianza ante el supremo patrón para discutir con un mayor conocimiento de causa los programas de capacitación, lo que desde luego le está vedado."⁴⁰

Respecto de cada una de esas comisiones, los trabajadores de confianza sólo podrán formar parte de las mismas como representantes del patrón, pero no como representante de los demás trabajadores.

⁴⁰ *Ibidem.*

3. Intervención en los movimientos de huelga

No serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga.

Otro derecho del que se les excluye a los trabajadores de confianza es el de ser tomados en consideración al momento de votar para los efectos de la huelga, llamado recuento, impedimento contenido en el artículo 183 al disponer:

"Los trabajadores de confianza... ni serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga...".

La Constitución de la República y su Ley Reglamentaria en Materia de Trabajo contienen una garantía social para que los trabajadores puedan conseguir elevar su nivel de vida, luchando, en igualdad de fuerza, frente al patrón: la huelga.

En efecto, el artículo 440 de la Ley Federal del Trabajo dispone:

Artículo 440.- Huelga es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores.

Continúa la ley señalando en su artículo 442 que la suspensión de labores motivada por la huelga puede abarcar a una empresa o a uno o varios de sus establecimientos. Por su parte el artículo 449 dispone que la Junta de Conciliación y Arbitraje y las autoridades civiles correspondientes deberán hacer respetar el derecho de huelga, dando a los trabajadores

las garantías necesarias y prestándoles el auxilio que soliciten para suspender el trabajo.

Al estallar el movimiento de huelga llevado a cabo por los trabajadores, se paralizan las labores de una empresa o establecimiento; ningún trabajador puede laborar, llámese sindicalizado, no sindicalizado o de confianza; ello atentaría contra un derecho social consagrado por la Constitución; en caso de que algún trabajador o grupo de trabajadores (como podrían ser los de confianza) pretendieran seguir laborando, la autoridad del Trabajo y las autoridades civiles podrán y deberán sacar de las instalaciones a los *esquiroles* o a esos trabajadores que pretendan seguir laborando no obstante haber estallado el movimiento de huelga.

Para que se pueda levantar el estado de huelga, la Ley Federal del Trabajo prevé el procedimiento de *inexistencia*, que se promueve en la vía incidental y mediante la cual se pretende acreditar, por parte del patrón, de los trabajadores o de un tercero, que en los términos de lo previsto por la fracción I del artículo 459 de la Ley Federal del Trabajo, la huelga no haya sido estallada por la mayoría de los trabajadores de la empresa o establecimiento respectivo.

Si el patrón quiere que se levante el movimiento de huelga, deberá promover la *inexistencia* de la misma; uno de sus argumentos fundamentales será que la huelga no fue estallada por la mayoría de los trabajadores y para acreditar su dicho podrá ofrecer una prueba de recuento, en la cual, la autoridad laboral toma el parecer de los trabajadores para saber si están de acuerdo o no con la huelga; en caso de que la mayoría esté

de acuerdo sigue la huelga y en caso contrario se deberá levantar el movimiento y la Junta deberá condenar a los trabajadores a regresar a laborar dentro de un término de 24 horas.

En la diligencia de recuento es donde los trabajadores de confianza tienen una limitante legal; así lo dispone la fracción IV.- del artículo 931:

Artículo 931.- Si se ofrece como prueba el recuento de los trabajadores, se observarán las normas siguientes:

I. La Junta señalará el lugar, día y hora en que deba efectuarse;

II. Únicamente tendrán derecho a votar los trabajadores de la empresa que concurran al recuento;

III. Serán considerados trabajadores de la empresa los que hubiesen sido despedidos del trabajo después de la fecha de presentación del escrito de emplazamiento;

IV. No se computarán los votos de los trabajadores de confianza, ni los de los trabajadores que hayan ingresado al trabajo con posterioridad a la fecha de presentación del escrito de emplazamiento de huelga; y

V. Las objeciones a los trabajadores que concurran al recuento deberán hacerse en el acto mismo de la diligencia, en cuyo caso la Junta citará a una audiencia de ofrecimiento y rendición de pruebas.

Como fácilmente se podrá observar, es de vital importancia para el patrón en un conflicto de huelga la clara redacción de la Ley en lo relativo a los trabajadores de confianza; en caso del recuento, si el patrón quiere levantar la huelga no podrá demostrar que no fue estallada por la mayoría porque habrá un cierto grupo de trabajadores que pueden ser considerados como de confianza y por ello quedarán excluidos del recuento.

No paso por alto que la última fracción del artículo 931 ya transcrito, establece la posibilidad de que las partes objeten a los trabajadores que concurren al recuento, en cuyo caso el patrón tendrá posibilidad de demostrar que los trabajadores que el sindicato objetó como de confianza no lo son; sin embargo, ello es materia de más diligencias y más audiencias que retardan el procedimiento; mientras el estado de huelga sigue y las nefastas consecuencias económicas que para la empresa representa la huelga, aumentan.

"El espíritu de la fracción IV del artículo 931 de la Ley Federal del Trabajo fue el de excluir a los trabajadores de confianza del recuento porque se presupone que dichos empleados eran parciales al patrón. Desde luego, esta presunción cada día es más discutible, ya que es sabido que estos trabajadores tienen intereses personales muy distintos a las de las empresas en donde prestan sus servicios

"Sostener que un trabajador de confianza no debe recontar en un movimiento de huelga porque votaría a favor del patrón, equivale a sostener que un trabajador sindicalizado tampoco

debería de recontar porque votaría a favor de los sindicatos."⁴¹

Este supuesto se refiere al recuento de las huelgas de los trabajadores de base, sin embargo puede darse el caso de que el recuento se ofrezca como prueba en una huelga decretada por los trabajadores de confianza.

Si bien es cierto que el actual artículo 462 en su fracción II fue derogado tiene aplicación la siguiente tesis:

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 97-102 Sexta Parte

Página: 125

HUELGA. TRABAJADORES DE CONFIANZA. CARECEN DE DERECHO A DECLARARLA. De la interpretación del conjunto de normas que integran la Ley Federal del Trabajo, se desprende la conclusión de que los trabajadores de confianza carecen del derecho de ir a la huelga, porque así se deduce del artículo 183, que dispone que esa clase de trabajadores no serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga y el 462, fracción II, que indica que cuando se ofrece como prueba en una huelga el recuento, no se computarán los votos de los trabajadores de confianza, pues no tendría sentido estimar que sí pueden ir a la huelga si en el momento de recontar a los huelguistas sus votos no fuesen tomados en consideración, produciéndose así la contradictoria

⁴¹ *Ibid.* p. 29.

situación de que precisamente quienes empiezan la huelga y la hacen estallar, no tienen voto en el momento de determinar si la mayoría de los trabajadores están en favor o en contra del movimiento. Además, esta interpretación de la ley es acorde con los principios que la inspiraron, porque en el artículo 9 se estatuye quiénes son los trabajadores de confianza, que resultan ser los directos representantes del patrón y sus más cercanos colaboradores, lo que hace que su interés se identifique con el de aquel, a quien sustituyen en el desarrollo de las relaciones laborales y cuyas facultades de mando ejercitan; si bien, no pierden por ello su calidad de trabajadores y la protección de la ley, no pueden ser considerados iguales a los demás que sí están facultados para emplazar a huelga; hay que agregar, por último, que por su propia naturaleza los trabajadores de confianza no pueden ser nunca superiores en número a los que no lo son, de lo que se sigue que siempre están en minoría.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 207/76. Sindicato de Trabajadores de Confianza de la Empresa Constructora Nacional de Carros de Ferrocarril. 16 de febrero de 1977. Mayoría de votos. Disidente: Rafael Pérez Miravete. La publicación no menciona el nombre del ponente.

4. Los trabajadores de confianza frente a los contratos colectivos de trabajo

Otro de los problemas al no definir en la ley de manera clara el término *generalidad*, se da respecto a la aplicación o exclusión de las condiciones pactadas en los contratos colectivos para los trabajadores de confianza.

El artículo 396 señala: "Las estipulaciones del contrato colectivo se extienden a todas las personas que trabajen en la empresa o establecimiento, aunque no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado, con la limitación consignada en el artículo 184."

Por su parte el numeral 184 dice: "Las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo que rija en la empresa o establecimiento se extenderán a todos los trabajadores de confianza, salvo disposición en contrario consignada en el mismo contrato colectivo."

Esta exclusión que la ley permite hacer a los trabajadores de confianza respecto de las condiciones que se establecen en los contratos colectivos de trabajo, tiene que realizarse expresamente en el propio contrato colectivo de trabajo, es decir, aunque se probare la categoría de un trabajador como de confianza, si no se estipuló su exclusión de este tipo de trabajadores, le será aplicable en su totalidad dicho contrato, como cualquier otro trabajador de la empresa.

Tienen aplicación a este respecto las siguientes tesis:

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 217-228 Sexta Parte

Página: 672

TRABAJADORES DE CONFIANZA. NO QUEDAN EXCLUIDOS DEL CONTRATO COLECTIVO DEL TRABAJO, SALVO PACTO EN CONTRARIO. El numeral 396 de la Ley Federal del Trabajo, señala: "Las estipulaciones del contrato colectivo se extienden a todas las personas que trabajen en la empresa o establecimiento, aunque no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado, con la limitación consignada en el artículo 184"; a su vez, éste establece: "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". De lo anterior se desprende, que si en el propio pacto colectivo no se prevé, la exclusión de los trabajadores de confianza en su aplicación, el mismo les surte efecto en todas sus disposiciones; por lo cual, aun cuando se pruebe que el actor tenía un cargo de confianza tal situación resulta irrelevante, toda vez que como lo consignan los preceptos legales antes mencionados, el citado contrato produce efectos para todos los trabajadores que laboren en la empresa, salvo pacto en contrario, esto es, que en juicio laboral se compruebe que en el referido pacto colectivo se hubieran excluido a los trabajadores de confianza de los beneficios en él regulados.

TRIBUNAL COLEGIADO SUPERNUMERARIO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 230/87. Manuel Ibarra Irigoyen. 1o. de octubre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Gemma de la Llata Valenzuela. Secretaria: Rosa Elena Rivera Barbosa.

Sexta Época

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: Quinta Parte, XCI

Página: 17

EMPLEADOS DE CONFIANZA. NO SON EXCLUIDOS DE LAS ESTIPULACIONES DEL CONTRATO COLECTIVO SI NO HA SIDO PACTADO EXPRESAMENTE. El artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo dispone que las estipulaciones del contrato colectivo se extienden a todas las personas que trabajan en la empresa, aunque no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado y que se podrán exceptuar de esta disposición a las personas que desempeñen puestos de dirección y de inspección de las labores, así como a los empleados de confianza en trabajos, personales del patrón, dentro de la empresa. De la disposición se observa que la regla establecida por la misma es la de que las estipulaciones de la contratación colectiva se extienden a todo el personal que trabaje en la empresa, involucrando lógicamente hasta a los empleados de confianza, y permite que estos empleados sean excluidos de la aplicación de dicha contratación lo que indica que este es el caso de excepción y que por tanto debe pactarse expresamente. En estas condiciones, si en el contrato colectivo de trabajo aplicable en un caso, no se excluye de sus beneficios al personal de confianza por no haberse declarado así expresamente, resulta lógica la conclusión en el sentido de que dicha contratación colectiva le es aplicable al trabajador aun siendo de confianza.

Amparo directo 5480/64. Instituto Mexicano del Seguro Social. 7 de enero de 1965. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: María Cristina Salmoran de Tamayo.

Nos queda claro pues que cuando se excluye expresamente al trabajador de confianza en los contratos colectivos de trabajo no le serán aplicables las disposiciones consignadas en dichos contratos.

El problema radica como lo hemos mencionado en saber si un trabajador es de confianza o no, cuando está de por medio el *carácter general* del trabajador; para entender mejor este problema cito el siguiente ejemplo.

Un cajero-recepcionista en un hotel demanda a la empresa por el pago de la cantidad de \$5,250.00 pesos, correspondientes a 21 meses en que la empresa omitió entregarle como despensa en especie, con valor de \$250.00 pesos mensuales; en el contrato colectivo de trabajo se estableció en una de las cláusulas que la empresa está obligada a entregar a los trabajadores sindicalizados una despensa en especie; la empresa en ningún momento entregó esa despensa, porque consideró que era un trabajador de confianza, además porque en el contrato colectivo de trabajo excluye expresamente a los cajeros.

En este caso se consideró que el trabajador tiene la razón, ya que aunque se le excluyó expresamente en el contrato colectivo de trabajo, de ninguna manera es un trabajador de confianza.

Sin embargo pensemos que en lugar de un cajero-recepcionista, hubiera demandado un supervisor de cuartos, que es el encargado de supervisar que los cuartos estén limpios, con la ropa de cama adecuada, que el baño tenga los accesorios correspondientes, que el servicio cuente con lo necesario, etcétera; es decir, supervisa que las camareras realicen bien su trabajo, estas labores de supervisión las realiza en uno de los pisos del hotel, ya que en los demás pisos también existen supervisores como él.

La cuestión es determinar si este supervisor realiza funciones de carácter general dentro del hotel como para ser considerado trabajador de confianza. ¿Le serán aplicables las estipulaciones del contrato colectivo de trabajo?.

En esta tesitura es indispensable definir claramente el *carácter general* que se le da a las funciones de confianza, para que el patrón tenga certeza jurídica sobre las relaciones laborales dentro de su empresa, ya que de esa claridad en la ley dependerá el tratamiento práctico jurídico que el patrón le da a los trabajadores de confianza, como lo hemos visto a lo largo de este trabajo.

El patrón tendrá la certeza de saber si puede rescindir al trabajador por la pérdida de confianza, si participa o no en el recuento al haber estallado una huelga, si el trabajador tiene derecho a lo establecido en el contrato colectivo, al reparto de utilidades de estos trabajadores, a la reinstalación obligatoria o no de estos trabajadores, en fin, un sinnúmero de consecuencias, que el patrón podría prever si tan sólo este término fuera preciso y claro en la ley.

5. Participación en las utilidades de la empresa

En el año de 1962 a iniciativa del presidente Adolfo López Mateos se reglamentó la fracción IX del artículo 123 constitucional para otorgar realmente una participación de las utilidades a todos los trabajadores de una empresa.

Esta prestación se encontraba ya consignada en nuestra Carta Magna desde 1917, pero como no estaba reglamentada no era exigible jurídicamente.

Dicha fracción IX, a la letra dice:

"Los trabajadores tendrán derecho a una participación de las utilidades de la empresa, regulada de conformidad con las siguientes normas:

"a) Una Comisión Nacional, integrada por representantes de los trabajadores, los patronos y el gobierno, fijará el porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores.

"b) La Comisión Nacional practicará las investigaciones y realizara los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones generales de la economía nacional. Tomará asimismo en consideración la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del país, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales.

"c) La misma Comisión podrá revisar el porcentaje fijado cuando existen nuevos estudios e investigaciones que lo justifiquen.

"d) La ley podrá exceptuar la obligación de repartir utilidades a las empresas de nueva creación durante un número determinado y limitado de años, a los trabajos de exploración, y otras actividades cuando lo justifique su naturaleza y condiciones particulares.

"e) Para determinar el monto de las utilidades de cada empresa se tomarán como base la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la ley del Impuesto sobre la Renta. Los trabajadores podrán formular, ante la oficina correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las objeciones que juzguen convenientes, ajustándose al procedimiento que determine la ley.

"f) El derecho de los trabajadores a participar en las utilidades no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de las empresas."

El derecho de los trabajadores de confianza para participar en las utilidades de las empresas se les restringe en dos escalas: de manera total para cierto grupo de empleados de confianza y de manera parcial para otro grupo de trabajadores de confianza.

En efecto, la fracción I del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo señala:

"ARTÍCULO 127.- El derecho de los trabajadores de confianza a participar en el reparto de utilidades se ajustará a las normas siguientes:

"I. Los directores, administradores y gerentes generales de las empresas no participarán en las utilidades."

Los directores, administradores y gerentes generales de las empresas, que evidentemente son trabajadores de confianza, no tienen derecho a participar en las utilidades; ello es así porque se considera que estos altos funcionarios de las empresas tienen sueldos mucho más altos que cualquier otro trabajador en la empresa; además, en muchas ocasiones éste tipo de trabajadores obtiene percepciones variables en base a los resultados económicos de la negociación; por ello, si además de percibir esos bonos participaran de las utilidades, estarían obteniendo dos ingresos por el mismo concepto y ello impactaría en el monto de las utilidades de los demás trabajadores.

Así mismo este derecho de los trabajadores de confianza a participar en las utilidades de las empresas se ve coartado parcialmente en la fracción II del mismo numeral que estipula:

"ARTÍCULO 127.-II. Los demás trabajadores de confianza participarán en las utilidades de las empresas, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponde al trabajador sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa; o a falta de éste, el trabajador de planta con la misma característica, se considerará este salario aumentado en un 20%, como salario máximo."

"Todo esto, a pesar de que ya el artículo 123 del mismo ordenamiento había dispuesto que la utilidad repartible se dividiría en dos partes iguales: la primera por igual entre todos los trabajadores, tomando en consideración el número de días trabajados por cada uno en el año, independientemente del monto de salarios, y la segunda en proporción al monto de los salarios que han sido devengados gracias al trabajo prestado durante el año."⁴²

Al igual que los directores, administradores y gerentes generales de las empresas, se consideró que los demás trabajadores de confianza también perciben sueldos mucho más elevados que los trabajadores sindicalizados; así, el reparto de los trabajadores sindicalizados se vería considerablemente reducido si, para los trabajadores de confianza, se considerara el salario que perciben, para determinar sus utilidades; la participación en las utilidades nunca llegaría a los trabajadores de menores ingresos, que son los que realmente más lo necesitan.

"Estamos de acuerdo con esta disposición legal, ya que efectivamente si el reparto no hubiera tomado en cuenta el monto de los días trabajados, podría pensarse que se cometía una injusticia con los trabajadores de menores ingresos, pero al hacerse este distingo en donde los trabajadores de confianza ya salían perjudicados, salía sobrando la otra limitación que se encuentra consignada en la fracción II del artículo 127 de la Ley Laboral."⁴³

⁴² *Ibid.* p. 27.

⁴³ *Ibidem.*

6. Condiciones de trabajo

Por lo que ve a las condiciones de trabajo de los empleados de confianza, el artículo 182 dispone:

"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"

En este artículo se pone de manifiesto el principio de que el salario del personal de confianza debe ser remunerador, a cuyo efecto se tome como modelo el salario de los demás trabajadores que no son de confianza. El mismo principio tiene vigencia respecto de las condiciones generales de trabajo.

Se ha sostenido que en el sueldo de un trabajador de confianza va incluido el pago del séptimo día y tiempo extra que eventualmente llegue a laborar.

Dicha afirmación es cierta, pero sólo parcialmente. El pago del séptimo día sí se considera incluido en el sueldo que se pacte, pero el pago de tiempo extra sólo estaría comprendido en él, si así se hubiese pactado expresamente en el contrato y si resultara de la operación aritmética que previamente se hubiera hecho, calculándose el tiempo extra que fuera factible.

Tiene aplicación la siguiente tesis:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X, Noviembre de 1992

Página: 322

TRABAJADORES DE CONFIANZA. PROCEDENCIA DE LA RECLAMACIÓN DE TIEMPO EXTRA POR LOS. La circunstancia de que el trabajador desempeñe un puesto de confianza, no es obstáculo para que tenga derecho a percibir el pago por tiempo extraordinario, pues no existe precepto legal que apoye tal determinación; sino por el contrario, cabe destacar que en los artículos 182 y 186 de la Ley Federal del Trabajo, se señalan normas específicas para esta clase de trabajadores, que si bien es cierto no tienen las mismas inquietudes de la clase obrera, eso no les quita su carácter de trabajadores frente a las empresas o patronos; por consiguiente, se encuentran tutelados por la legislación del trabajo, conforme a las modalidades derivadas de la naturaleza específica de sus labores; además del artículo 186 de la ley laboral, se colige que en cuanto a las condiciones de trabajo deben imperar las normas que más favorezcan a los trabajadores, sin que se advierta que no tengan derecho, en su caso, a percibir la prima de antigüedad, aguinaldo, pago de horas extras y otras prerrogativas legales.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 323/91. Nicandro Durán Tello. 19 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Ángel Torres Zamarrón.

Recordemos que los derechos de los trabajadores no son renunciables, como lo establece el artículo 33:

"Es nula la renuncia que los trabajadores hagan de los salarios devengados, de las indemnizaciones y demás prestaciones que deriven de los servicios prestados, cualquiera que sea la forma o denominación que se le de."

7. Los trabajadores de confianza y la prueba testimonial

Dentro de las repercusiones que podemos encontrar respecto de los trabajadores de confianza está la relativa a la declaración en una prueba testimonial ofrecida por el patrón.

La Ley Federal del Trabajo, al respecto de una prueba testimonial, señala que para cada hecho controvertido que se pretenda probar, sólo podrán ofrecerse un máximo de tres testigos, indicará sus nombres y domicilios; si el testigo radica fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser examinado el testigo; el testigo deberá identificarse ante la Junta; los testigos serán examinados por separado, las partes formularán las preguntas en forma verbal y directamente, primero interrogará el oferente de la prueba y posteriormente las demás partes. Las objeciones o tachas a los testigos se formularán oralmente al concluir el desahogo de la prueba para su apreciación posterior por la Junta. Agrega la Ley que un solo testigo podrá formar convicción, si en el mismo concurren circunstancias que sean garantía de veracidad que lo hagan insospechable de falsear los

hechos sobre los que declara, si fue el único que se percató de los hechos, si la declaración no se encuentra en oposición con otras pruebas que obren en autos y concurran en el testigo circunstancias que sean garantía de veracidad.

Nada señala la ley respecto a la posibilidad o imposibilidad de que los trabajadores de confianza puedan ser susceptibles de declarar en el desahogo de una prueba testimonial.

Sin embargo, los Tribunales Colegiados han establecido que tratándose de prueba testimonial ofrecida por la empresa, la misma no tendrá valor probatorio a favor de ésta, en virtud de que dichos trabajadores ejercen funciones de mando y dirección dentro de la empresa, al estar los trabajadores de confianza más vinculados a los resultados económicos de la negociación que ligados a los intereses de la clase trabajadora, por lo que es evidente que su dicho está viciado de parcialidad; por ello, lo que declaren en prueba testimonial no le podrá beneficiar al patrón y en cambio sí podrá perjudicarlo.

Así lo podemos constatar con la tesis visible bajo el rubro siguiente:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Diciembre de 1998

Tesis: XII.10.4 L

Página: 1099

TRABAJADORES DE CONFIANZA. TESTIMONIOS, VALOR PROBATORIO DE LOS. Aun cuando resulta cierto que en términos del artículo 11 de la Ley Federal del Trabajo, el testimonio rendido por trabajadores de confianza de la empresa demandada, carece de valor probatorio en todo aquello que beneficie a la propia demandada, en virtud de que éstos ejercen funciones de mando y dirección dentro de la misma, y que además por ello sólo deben tomarse en cuenta las declaraciones de éstos, sólo en cuanto le perjudique a la empresa demandada; no menos exacto resulta que cuando la Junta responsable lo estime así, tiene la obligación de fundar y motivar debidamente los motivos y las razones por las cuales arribó a la conclusión de que dichos testigos efectivamente desempeñaron las funciones de administración y dirección propios de un empleado de confianza, toda vez que la sola denominación del puesto (jefe de área de facturación y jefe de área de cobranza), no evidencia, por sí sola que efectivamente, en la especie se trate de un empleado de confianza, pues ello sólo puede ser determinado en razón de las funciones que en forma pormenorizada se acredita desempeñaba el trabajador, por lo que al no haberse especificado debidamente, por la Junta responsable cómo arribó a tal determinación, resulta incuestionable que su razonamiento carece de la debida fundamentación y motivación, traducándose en una violación a las garantías individuales de la quejosa contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 844/97. Comisión Federal de Electricidad. 30 de abril de 1998. Mayoría de votos. Disidente: Alfonso

Maximiliano Cruz Sánchez. Ponente: José Manuel de Alba de Alba.
Secretario: Federico García Millán.

El criterio invocado pone de manifiesto la trascendencia que para un patrón puede tener la mala elección de un testigo para el desahogo de una prueba testimonial, ya que, si eligió como tales a uno o a varios empleados de confianza, la declaración que éstos rindan no le redituará beneficio alguno y en cambio sí le podrá perjudicar.

Esta es una de las razones por la que considero que la Ley Federal del Trabajo deberá ser modificada. Pensemos que un patrón en un juicio laboral propuso como testigos a tres inspectores de producción cuya actividad la desempeña cada uno de ellos en tres de los distintos departamentos de producción con los que cuenta uno de los establecimientos de la empresa. En los términos de la redacción actual del artículo 9 de la ley, esos testigos son empleados de confianza por la función de inspección que desempeñan para la empresa; nótese que las funciones de inspección son generales pero sólo dentro de un área específica del centro de trabajo, sólo dentro de un departamento determinado.

De acuerdo a la tesis invocada, esos testigos no podrán crear convicción en el juzgador para acreditar los hechos que afirmó el patrón en su contestación, ya que serán considerados como empleados de confianza.

En el caso habrá que analizar concienzudamente si un inspector que labora en un departamento de uno de los establecimientos de la empresa, efectivamente están más

vinculados a los resultados económicos de la negociación que ligados a los intereses de la clase trabajadora. Me caben mis dudas.

CAPÍTULO VII DERECHO COMPARADO

1. Los trabajadores de confianza en la legislación Argentina

El doctor don Mariano R. Tissembaum, indica que: en la legislación laboral vigente en la República Argentina no se ha considerado de modo especial la figura del denominado trabajador de confianza tal como lo consigna la legislación mexicana en el artículo 9, en mérito a la naturaleza de las funciones desempeñadas.

La ley que rige en Argentina, sobre contrato de trabajo, desde el año 1976, núm. 21.297 involucra en sus disposiciones en modo genérico, "a la persona física que se obligue a prestar servicios" a favor de otra y bajo la dependencia de ésta, agregando para fijar su vigencia lo siguiente: "cualquiera que sean las modalidades de la prestación."

Sus disposiciones rigen para todos aquellos que actúen en establecimientos de índole privado.

El rasgo distintivo, en consecuencia, para fijar las posición del trabajador dentro de la ley, es el hecho de la prestación de trabajo en la relación de dependencia del empleador.

La naturaleza de la función que desempeña, tal como se las enumera en la legislación mexicana, en el artículo 9, no altera en modo alguno el carácter del contrato de trabajo si la actividad se presta en virtud de una obligación que emana del vínculo de la dependencia que caracteriza al contrato de

trabajo, fuere cual fuere el fin o modalidad de la prestación de la actividad o jerarquía que se le asigne a la actividad laboral.

En tal virtud, sólo por decisión expresa de los organismos de orden público, o bien mediante un convenio colectivo de trabajo concertado con el sindicato del gremio respectivo, se pueden aplicar las normas del contrato de trabajo, salvo las limitaciones que se determinan en la ley o convenio colectivo. Si bien se concertaron algunos convenios colectivos de trabajo por entidades autárquicas, o bien se adhirieron por éstas el régimen laboral privado, en los mismos no aparece la categoría de *trabajadores de confianza* en el sentido que la asigna la legislación mexicana.

En la Constitución Nacional que rige en Argentina, con base en la reforma operada en el año 1957, se ha hecho una distinción entre el empleado público y el de empresas privadas, asegurándole al primero la estabilidad en el sentido propio en el empleo y a los segundos solamente lo que se denominó "protección contra el despido arbitrario" que se reduce a la indemnización por despido sin causa.

A raíz del movimiento revolucionario originado en Argentina en el año de 1976, la junta militar dictó una ley mediante la cual se facultó a las distintas dependencias nacionales y municipales, a "dar de baja por razón de servicio" a los que se desempeñen en la administración pública, entes autárquicos o descentralizados, reconociéndoles a éstos una indemnización especial.

Este régimen que se denominó de *prescindibilidad*, se instituyó como de emergencia por un año. Pero se ha venido prorrogando anualmente, de modo que el último que se dictó con tal carácter tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 1979.

Por su parte, el doctor Guillermo Cabanellas, refiriéndose también a la legislación argentina, señala algunos comentarios.

Los llamados trabajadores de confianza integran una figura jurídica que en la República Argentina no tiene fisonomía propia, al contrario de lo que ocurre en otros países de Iberoamérica. Aquí más bien podría decirse que se trata de la confianza que se deposita en algunos trabajadores, lo que podría influir en determinadas situaciones, como la valoración de determinadas faltas cometidas en la prestación de servicios y ciertos beneficios que lo mismo puedan otorgarse. Pero, concretamente, en el régimen indemnizatorio derivado de la ruptura del contrato de trabajo, todos los trabajadores, se encuadran en el mismo régimen jurídico, con idénticos beneficios, iguales derechos y obligaciones.

Algunos convenios colectivos de trabajo consideran a los trabajadores de confianza, por una parte, para excluirlos de su ámbito de aplicación, así como de determinadas situaciones que hacen al ejercicio de derecho de asociación sindical, pero ello sólo en orden a la fijación de categorías profesionales, para lo que se tiene en cuenta que los patronos o empresarios consideran en relación con estos trabajadores su presentación dentro de un orden que no precisa el amparo o protección de las organizaciones sindicales; también los consideran cuando, por otra parte, su participación en estas podría originar un

enfrentamiento innecesario dentro del orden jerárquico de la empresa en que ellos participan vinculados estrechamente con sus directores, en actividad casi siempre ejecutiva.

Entre los dos sistemas que se siguen para excluir del ámbito de la convención colectiva laboral a determinados trabajadores por su jerarquía, el sistema seguido en la República Argentina se concreta a establecer la categoría profesional, siendo la actividad desarrollada por el trabajador que confiere la misma, la determinante de esa exclusión, en tanto que en otros países, en España por ejemplo y otras épocas, se consideró la retribución del trabajador, estimándose que aquel cuyos ingresos superan cierto monto quedaban fuera del ámbito de la convención colectiva, ya que la independencia económica derivada de aquellos constituían presunción suficiente de la libertad en todo lo relativo a su contratación.

En necesaria síntesis cabe señalar que en la República Argentina, dentro del orden legislativo, no hay instituciones privativas referidas a los llamados trabajadores de confianza, estableciéndose un mismo sistema legal para todos los subordinados, a los que contribuye el hecho de que actualmente no hay régimen legal alguno que determine la estabilidad absoluta en el empleo, por lo que la prescindencia del trabajador por el patrono o empresario, puede ser fundada o no en justa causa, correspondiendo la indemnización, tarifada, sólo en el supuesto de que la disolución del contrato sea sin invocación de causa, injustificada ésta o por motivo no imputable al trabajador.

2. Los trabajadores de confianza en la legislación peruana

El maestro José Montenegro Baca al analizar la ley laboral peruana indicó que por ser los trabajadores de confianza el *alter ego* del empleador, no deben tener, en su concepto, el derecho a la estabilidad en su empleo.

En muy interesante y completo estudio sobre estos trabajadores nos dice:

1.- La legislación peruana y los trabajadores de confianza

Las leyes del trabajo del Perú, en tesis general, son silentes en lo que respecta a los trabajadores de confianza; ni los conceptúan, ni mucho menos los enumeran. Tan sólo algunas disposiciones legales aisladas y algunos fallos jurisprudenciales se refieren, únicamente, a los altos empleados de confianza para excluirlos del amparo de la estabilidad en el empleo. Como se nos ha pedido breve informe referente a la legislación peruana sobre los trabajadores de confianza, nos referimos sólo a los altos empleados de confianza que, repetimos, son los únicos que son normados al desgaire por el ordenamiento jurídico del Perú.

Empecemos por decir breves frase atinentes a la conceptualización de los trabajadores de confianza.

2.-En torno al concepto de los trabajadores de confianza
La amplitud del vocablo *confianza*.

En la conceptualización de los trabajadores de confianza, lo primero que tenemos que averiguar es el alcance de la palabra confianza. Es un término muy plástico o multívoco; tiene muchos contenidos desde el punto de vista del derecho del trabajo, como lo hace notar Ponles de Miranda. Se puede hablar de la confianza recaída en el director de la sociedad al ser elegido o nombrado por ésta; de la confianza que el empleado tiene en aquellos de quienes depende; de la confianza que se deposita en alguien a quien se permite conocer hechos que deben ser guardados en secreto para la prosperidad del negocio; de la confianza que se deposita pasajeramente en un empleado al encargársele un servicio de confianza (en este caso, se está frente a un cargo de confianza superpuesto, transitoriamente a un contrato de trabajo corriente); se puede hablar de confianza técnica depositada en un profesional o en un técnico; de la confianza depositada en todo trabajador, pues cualquier trabajador, por insignificante que sea, presta servicios en un empresa en razón de la confianza que en él se tiene.

Se podrían seguir enumerando ejemplos de las acepciones en que puede tomarse la indicada palabra en la legislación laboral, pero basta con los expuestos para demostrar la multiplicidad de contenidos de dicho término.

Si para calificar un cargo como de confianza se tuviese en cuenta la amplitud del término, prácticamente no quedaría en los centros de trabajo ningún cargo que no mereciese ser calificado como tal.

3.-Sentido restringido en que se debe tomar el vocablo *confianza* para calificar a un cargo o puesto como de confianza.

De lo expuesto tiene que llegarse a la conclusión de que no puede tomarse en sentido lato el término confianza para calificar a un cargo o puesto como de confianza. Debe tomársele, más bien, en sentido reducido o estricto. Se debe hablar de la confianza inmediata al empleado, tal como habla el artículo 499 de la Consolidación de la Leyes del Trabajo del Brasil, estableciendo así un requisito restrictivo de dicha voz.

54398.

No se trata de la confianza que toda relación de trabajo subordinado presupone, sino de una fiducia excepcional, muchísimo más acentuada; mientras en las relaciones de trabajo corrientes esa confianza se manifiesta como una colaboración del trabajador a sus empleados, en los puestos de confianza tórnase representación integral de éste, sustituyendo a la persona del empresario; el poder de representación que se reconoce al empleado de confianza exige por razones obvias que el empleador tenga máxima confianza en dicho empleado.

4.-Los dos grupos en que pueden reunirse los trabajadores de confianza.

De la Cueva hace notar que no existe criterio fijo y definido para calificar como de confianza a un trabajador; luego hace una relación de diferentes categorías de trabajadores que pueden ser calificados como de confianza, aclarando que no se trata de una enumeración limitativa, sino más bien ejemplificativa, y que la relación debe referirse a cada empresa. De esa relación se advierte que los trabajadores de confianza pueden ser reunidos en dos grandes grupos: los altos empleados de confianza y los empleados subalternos de

confianza, como por ejemplo las taquimecanógrafas encargadas de la correspondencia secreta, ciertos trabajadores de hacer llegar órdenes delicadas y secretas, etcétera.

Los dos grupos se subdividen en grupos. Nos ocuparemos únicamente, de los altos empleados de confianza y los tipificaremos. Adelantando conceptos, conviene aclarar que no todos los altos empleados deben ser calificado de confianza, si no reúnen las características que a continuación dilucidamos, no son altos empleados de confianza.

Nos ocuparemos sólo de los altos empleados de confianza porque sólo de estos se ocupa aisladamente la legislación y jurisprudencia del Perú, como llevamos dicho.

Las características tipificadoras de los altos empleados de confianza son las siguientes:

- El alto empleado de confianza ejerce representación general del empleador.

A.F. Cesarino Jr., al respecto tiene dicho:

El cargo de confianza es el ejercido por el empleado que hace las veces del empleador que tiene poderes generales de representación. Ejemplo: el gerente; éste sustituye en todo el empleador: contrata empleados, los despide, asume obligaciones a nombre del empleador.

¿Y que debe entenderse por representar?

Es hacer las veces de otro; implique que alguien actúe como si fuese otro, en régimen de colaboración; es el alter ego

aristotélico. El empleado de confianza coparticipa en las tareas empresariales a cargo del empleador; es casi empleador colateral; por fuerza de sus funciones es menos empleado, distinguiéndose de los empleados comunes, hasta psicológicamente.

- El alto empleado de confianza goza de poder jerárquico.

Dicho poder de representación da a los empleados de confianza lo que Sinzheimer llama "relación de autoridad" con un poder jerárquico que se hace sentir en doble sentido: poder de dirección y poder disciplinario en los servicios de la empresa.

Si el empleado de confianza desempeña un alto cargo, deviene en empleado concreto, mientras que el patrono es el empleador abstracto, como alguien ha dicho.

- El alto empleado de confianza caracterízase por una subordinación minimizada.

Sabido es que la subordinación es una de las características tipificadoras del empleado común y corriente. En cambio, el empleado de confianza, si a la vez es un alto empleado, caracterízase por gozar de una subordinación reducida a su mínima expresión, ya que para gozar de la representación del empleador tiene que gozar de cierta autonomía; ejercita la "relación de autoridad" de que ya hemos hablado.

- El alto empleado de confianza goza de la exaltación del elemento *intuitu personae*.

La vinculación directa del empleado con el empleo o el desempeño de funciones importantes o secretas, dan lugar a la

exaltación del elemento *intuitu personae*; es labor eminentemente personal; en el trabajador de confianza el empleador deposita máxima confianza.

5.-La legislación peruana excluye del amparo de la estabilidad en el empleo a los altos empleados de confianza.

- La Ley de Sociedades mercantiles excluye a los gerentes de empresas privadas del amparo de la estabilidad en el empleo.

Ni el derogado derecho laboral núm. 184 71 de 10.11.70, sobre estabilidad en el empleo, ni el reciente derecho laboral núm. 22126 de 21.03.78 sobre estabilidad actualmente vigente, hablan de exclusiones de la estabilidad en el empleo. Empero, dentro del ordenamiento jurídico peruano existen disposiciones legales que establecen dicha exclusión; así el artículo 177 de la Ley de Sociedades Mercantiles núm. 16123 de 27.07.66 al respecto dispone:

El nombramiento de Gerente puede ser revocado en cualquier momento por el directorio o por la junta general, cualquiera que sea el organismo del que haya emanado dicho nombramiento. Es nula la disposición del estatuto o el acuerdo de junta general o de distrito que establezcan la irrevocabilidad del cargo de gerente o que imponga para su remoción una mayoría superior a la mayoría absoluta.

Los tribunales del Perú, basándose en este dispositivo, han negado el amparo de la estabilidad a los gerentes de empresas privadas.

- Los gerentes de empresas no gozan de la estabilidad en el empleo.

En lo que atañe a los gerentes de las empresas públicas el no amparo de la estabilidad a esos funcionarios es más notorio; esos gerentes son nombrados por resolución suprema de gobierno y pueden ser removidos por otra R.S., sin expresión de causa de despido.

- En el Perú los gerentes de las empresas de propiedad social (EPS) no gozan de la estabilidad en el empleo.

En lo que toca a las empresas autogestionarias EPS, el gerente general puede ser removido por acuerdo de la asamblea general de trabajadores siempre que ocurran más de las dos terceras partes de los trabajadores y el acuerdo se tome por la mitad más uno del total de los trabajadores, si se trata de la primera convocatoria, y si se trata de la segunda convocatoria, se requiere el quórum de la mitad más uno de los trabajadores, y el acuerdo debe ser tomado por las dos terceras partes de los asistentes. El gerente general removido puede pedir una investigación ante la Comisión Nacional de Propiedad Social cuyos resultados sí son favorables al gerente, le dan derecho a trabajar en el sector de propiedad Social, pero no le dan derecho a ser reincorporado al cargo de gerente.

Por lo expuesto, se ve que las empresas autogestoras de propiedad social o gerente general no gozan del derecho a la estabilidad en el cargo o función gerencial, pero sí gozan del derecho a la estabilidad en el empleo, o sea, derecho a ganarse el sustento.

- En el Perú los gerentes de las cooperativas de producción no gozan de la estabilidad en el empleo.

No existen disposiciones claras y precisas que nieguen dicha estabilidad a los gerentes de las empresas autogestoras denominadas cooperativas de producción. Pero por analogía, cabe aplicar las disposiciones referentes al gerente general de las EPS que hemos visto en el párrafo anterior, y por lo tanto desconocerles el derecho a la estabilidad. Así lo han declarado algunos fallos como, por ejemplo, la Resolución Directorial de núm. 517-74 de 13.09.74.

6.- Justificación de la exclusión del amparo de la estabilidad en el empleo de algunos empleados de confianza.

- Los altos empleados de confianza que ejercen la representación general del empleador o que realizan actividades relacionadas estrechamente con esa representación no deben gozar de la estabilidad en el empleo.

Según Russómano:

Los empleados de confianza por ejercer el poder de representación del empleador, tienen que gozar de máxima confianza de éste; están directamente vinculados al empleador, el que ocupa cargo de confianza nunca obtiene estabilidad en la función porque siempre depende de la confianza que el empresario depositará en él, la cual puede desaparecer por hechos imponderables y casi imperceptibles.

Implícitamente se advierte que el docto profesor brasileño se refiere a los altos empleados de confianza, pues sólo estos

pueden desempeñar las funciones de representantes de sus empleadores. Entendido así el pensamiento de Russómano, lo prohibió; pero me permitiría agregar que también deben ser excluidos del amparo de la estabilidad quienes desempeñen funciones estrechamente vinculadas con la representación del patrono, como por ejemplo los abogados.

No es justo desconocer el derecho a la estabilidad en el empleo a toda clase de trabajadores de confianza, pues en estos existen dos grupos, como hemos dicho anteriormente, altos empleados y trabajadores subalternos de confianza. Tampoco es justo que todos los altos empleados gocen de dicha estabilidad; los que reúnen las notas tipificadoras que hemos dilucidado con anterioridad, no deben gozar de ese amparo. El empleador debe tener derecho a despedirlos *ad nutum*, sin expresión de causa, cuando por cualquier motivo el empleador perdió la confianza depositada en ellos.

Los altos empleados de confianza son el *alter ego* del empleador; se acercan más al empleador que al trabajador propiamente dicho, por eso defienden a capa y a espada los intereses de éste.

La estabilidad en el empleo es un instituto a favor del trabajador propiamente dicho y no a favor del empleador ni de sus representantes. Resulta absurdo reconocer la estabilidad en el empleo de los *alter ego* del empleador, so capa de defender los derechos del verdadero trabajador, porque en realidad se están defendiendo intereses ajenos a los trabajadores.

3. Los trabajadores de confianza en la legislación uruguaya

El maestro Nelson Nicoliollo estableció:

1.- Concepto:

- El concepto de los términos *empleado de confianza* no son muy precisos en el derecho uruguayo. Barbagelata ha dicho con razón, que los límites que permitan categorizarlos dentro del criterio general de los trabajadores son *imprecisos*.

En general a las empleados de confianza se les confunde total o parcialmente con otra clase de trabajadores. De Ferri, por ejemplo, los incluía en el grupo genérico de los funcionarios de mayor jerarquía en las empresas haciendo su denominación un sinónimo de *dirigentes de empresas, empleados superiores* y otros.

- Como explica el propio Barbagelata, la calificación de *confianza* puede tener un carácter muy amplio en nuestro derecho, pues se presume que todo trabajador, por el hecho de ingresar a una empresa, asume ciertos deberes que implican un grado de confianza. De este modo, se deposita confianza en los directivos y ejecutivos, en los técnicos con carácter general, pero también suele extenderse esta situación a los empleados de nivel medio y hasta de grado inferior (secretarios, personal de seguridad, cobradores, etcétera).

No existe duda de que estos empleados medios o inferiores son sujetos del derecho laboral, con todas las consecuencias jurídicas, no afectándole sino muy relativamente la garantía

que se les exige. Pero como se verá, la situación es diferente cuando se trata de los funcionarios de jerarquía superior.

- El concepto ha llegado al lenguaje jurídico nacional a través de los convenios internacionales que, ratificados por la República, han pasado a integrar nuestro derecho positivo.

En el Convenio Internacional de la O.I.T número 1, por ejemplo, ratificado por la ley número 8.959, el literal a) del artículo 2 dice que sus disposiciones no son aplicables a "las personas que ocupen un puesto de inspección, de dirección o puesto de confianza", indicando, según parece, categorías diferentes para los trabajadores industriales. En el convenio número 30, las disposiciones de convenio número 1 se extienden a los trabajadores de comercio y de oficinas, pero el artículo 3, autoriza a la legislación doméstica a exceptuar de sus beneficios, entre otros empleados a "las personas que ocupan un cargo de dirección o de confianza."

De estas normas de derechos externos, la frase ha pasado al dominio externo, aceptando la reglamentación y la jurisprudencia. Así, por ejemplo, el artículo 4 del decreto de 29 de octubre de 1957, enumera a los empleados que, por considerar que "ocupan un puesto de dirección o vigilancia o un puesto de confianza", no tiene limitada su jornada a las ocho horas máximas de labor. Y en la sentencia dictada por el juzgado Letrado del Trabajo de 4 turno, en 1976, se sostiene que los convenios internacionales no excluyen necesariamente a la limitación de la jornada al "personal de inspección, dirección o especial confianza."

- Pero, en general, y ante las dificultades de catalogar a este personal al que anteriormente nos referimos, y por la unidad que suele haber entre su calificación y los empleados superiores o de principal categoría, se ha preferido hablar de "personal de dirección", y así les suele denominar la doctrina nacional.

De Ferrari los definía como "los altos funcionarios que unas veces sustituyen y otras representan al empleador y que disponen, en el desempeño de sus tareas, de cierto encubrimiento jerárquico y de cierta libertad de acción", libertad o autonomías relativas en las que reside, precisamente, la confianza que les dispensa la empresa.

2.- Naturaleza laboral

- Estos funcionarios superiores y de especial confianza, ¿son trabajadores en el sentido de sujetos de la relación jurídica de trabajo?

Son muy pocas las normas de derecho uruguayo que permitan establecer qué debe entenderse como trabajador, a los fines de la legislación laboral. Aunque refiriéndose a los obreros, el artículo 2 de la ley número 10.004, de 28 de febrero de 1941, nos proporciona algunos extremos de definición aplicables a los trabajadores en general, son los que: "bajo la dirección de otra persona y por cuenta de ella, ejecutan habitualmente trabajos". Y el artículo 1 del decreto de 19 de octubre de 1938, con mayor aproximación, define a los empleados como a toda persona, que sin estar encargada de un trabajo manual se obliga ayudar a un comerciante o a cualquier patrono, al cual están unidos por un lazo de dependencia, en su comercio, su

industria o su oficina y que su trabajo es más bien intelectual". Con los textos de carácter administrativo podemos advertir que para que se le pueda considerar sujetos de la relación de trabajo, estos empleados superiores deben trabajar habitualmente, en tareas principalmente intelectuales, bajo la dependencia de otra persona o, de otro modo, bajo su dirección y por su cuenta.

Corresponde ver si el personal de dirección o de confianza se encuentra en esta situación.

- De Ferrari entendía que la libertad de acción de que gozan no es irreconciliable con la idea de subordinación y de dependencia. No compartimos esta opinión del fallecido maestro laborista uruguayo, porque también hay un alto grado de autonomía en la actividad de los técnicos (ingenieros, abogados) en lo que se refiere a su acción específica, y ello no se ha considerado compatible con la dependencia propia de la vinculación laboral.

Los restantes autores nacionales suelen incluir esta categoría dentro de la concepción general de trabajadores. Plá Rodríguez propone una clasificación en grandes categorías que puede sintetizarse así: a) personal de dirección, b) personal técnico, c) personal administrativo, d) personal obrero y e) personal de servicio. Como se ve, el personal de dirección se halla incluido en la categoría a) y puede considerarse como de especial confianza el de las categorías a) y b) y en ciertos casos en la categoría c); para quienes también incluyen en el personal de dirección a los capataces, la asimilación llegaría a la categoría d).

Barbagelata hace una interesante distinción entre los directores, que deciden en último término el objetivo y fines de la empresa, que la dirigen o determinan y el personal de dirección, encargado de la actividad ejecutiva de la empresa, su puesta en marcha, el manejo de sus medios. Los primeros son, en puridad, empleadores; los segundos pueden y deben ser considerados normalmente empleados. Un criterio parecido habría dado Plá Rodríguez hace más de 30 años.

Sería preciso distinguir entre quienes tienen la vigilancia y el controlador de la empresa, generalmente en funciones honoríficas de los directores y entre quienes actúan directamente en la gestión; estos últimos, serían verdaderos empleados, no obstante su jerarquía.

La reglamentación nos proporciona una enumeración bastante útil de quienes integrarían esta categoría laboral. El decreto de primero de noviembre de 1943 y con mayor amplitud, el decreto de 29 de octubre de 1957, indican que ocupa un cargo de dirección, vigilancia o confianza, a los efectos de la legislación laboral: los gerentes, subgerentes, contadores, asesores en general, altos empleados administrativos o técnicos que sustituyen a los gerentes, subgerentes, jefes o habilitados principales en la dirección o en el mando del lugar de trabajo, el personal de secretaria que se halle afectado a la dirección o gerencia y que no sea meramente subalterno, los jefes de sección, de departamentos, de taller, de equipos, de personal de máquinas, de personal de calderas o de personal de cuadrillas y subjefes, mientras reemplacen al jefe respectivo con la paga de éste.

- Por otra parte la legislación laboral no ha ignorado los efectos salariales; por ejemplo, cuando las retribuciones se fijaban por intermedio de los laudos de los consejos de salarios (paulatinamente desplazados por los convenios colectivos y, actualmente, suspendida de la actividad sindical, por disposiciones administrativas), se tomaba en consideración el artículo 5 de la ley número 10.449 de 12 de noviembre de 1943, que confería a tales consejos la facultad de establecer los salarios mínimos de los "trabajadores, empleados u obreros, del comercio, la industria, oficinas, escritorio de propiedad privada y de los de servicios públicos no atendidos por el Estado", sin hacer distinciones, como lo reconocía, no obstante su posición, De Ferrari. Sobre esta interpretación, los consejos dictaron muchos laudos relacionados con el personal de dirección o de confianza. En una rápida lectura de la revista *Derecho Laboral*, se reproducen los laudos relativos al personal de dirección de la banca privada (de 8 de septiembre de 1948), al personal con cargos de dirección de varios frigoríficos (de 12 de mayo de 1948), y los decretos de 3 y 5 de noviembre de 1949 que modifican laudos para el personal de administración y dirección de la empresa CONAPROLE y de 26 de diciembre de 1950, que confirma el laudo para el personal de dirección de las fábricas de ladrillos y productos similares.

- Un problema hace algunos años muy debatido, fue el relativo a que si los directores de las sociedades anónimas deben ser considerados como empleados, a los efectos de la legislación laboral.

El decreto de 2 de junio de 1937 estableció que a los dirigentes de las sociedades anónimas no les alcanzan las

limitaciones de las leyes obreras, siendo su situación similar a la de los patronos de las empresas comerciales o industriales.

Ello no obstante, algunos directores solicitaron el beneficio de la jubilación en calidad de empleados, lo que fue desechado por la caja respectiva. Los interesados ocurrieron ante la vía judicial reclamando por esta denegación y el titular del juzgado letrado Nacional de Hacienda y de ello Contencioso administrativo de 2º turno, les dio la razón apoyándose en que los trabajadores habitualmente, mediante retribución y dependencia, pues estaban sometidos a los estatutos sociales y a las disposiciones de la asamblea de accionistas, que podría incluso, destituirlos. En segunda instancia, el Tribunal de apelaciones en lo Civil de 1er turno confirmó este fallo, refutando el argumento del recurrente, de que los directores de las sociedades anónimas no están en relación de dependencia sino en ejercicio de un mandato, sobre la base de que muchos empleados son también representantes de sus principales como los factores de comercio, los corredores, los procuradores y otros. Sin embargo, este segundo fallo contó con la discordia del doctor Aníbal R. Abadie-Santos, quien demostró que la representación de los trabajadores mencionados por el Código de Comercio es legal, consecuencia de su actividad laboral, en tanto la de los directores de las sociedades anónimas es extraña a la relación de trabajo y que no se puede ser patrono y empleado en sí mismo.

- Admitidos los empleados de dirección o de especial confianza como trabajadores, cabe recordar, no obstante, que

tienen, frente a los demás, algunas limitaciones importantes que, sin embargo, no le quitan esa calidad.

a) En primer lugar y tal como se ha indicado anteriormente, estos trabajadores, como regla general, gozan del privilegio de la jornada máxima legal.

Los convenios internacionales números 1 y 30, anteriormente mencionados, los exceptúan de tal privilegio. Al recibir la legislación doméstica, por la ratificación de la ley 8.950, de 5 de abril de 1933, estas normas internacionales han pasado a formar parte del derecho positivo nacional. El artículo 2, literal a del convenio número 1, exceptúa del beneficio de la jornada máxima laboral de 8 horas, en la industria, a las personas que ocupen cargos de inspección, de dirección o de confianza; y el artículo 3 literal c del convenio número 30, que establece la misma limitación horaria para el personal del comercio y de las oficinas, autoriza a las autoridades nacionales a exceptuar de este beneficio a las personas que ocupen un cargo de dirección o de confianza.

Reglamentando estas disposiciones y fundamentalmente, la ley número 5.350, que introdujo la jornada laboral de ocho horas diarias en el Uruguay, el decreto de 5 de mayo de 1935 excepciona que dicha limitación de horario, entre otros trabajadores, a "un director o a un gerente para cada empresa comercial o industrial, los directores técnicos de servicios industriales cuando sus funciones no estén sujetas a un horario regular (artículo 9)y, ya con mayor amplitud, el decreto reglamentario de 29 de octubre de 1957 exime de dicha jornada máxima en su artículo 1 a "un director o un gerente o un jefe o

habilitado principal para cada empresa comercial o industrial y los empleados de dirección o vigilancia de los mismos (inciso 30); a "los directores técnicos de servicios industriales cuando sus funciones no están sujetas a un horario regular" (inciso 4); a "los jefes de estación ferrocarril" (inciso 7); a "los capitanes de los buques de la bandera nacional" (inciso 8) y a "los dirigentes de las sociedades anónimas, que se consideran equiparados a los patrones cuando se inscriban en los documentos de controlador de Instituto Nacional del Trabajo con la función de directores."

En cuanto a la posibilidad de que estos funcionarios, por orden de la convención personal o colectiva, sin embargo y en casos de silencio de esta ley o de la reglamentación, gozan de las ventajas de la limitación de horario del trabajo, nuestra jurisprudencia se ha manifestado vacilante. Una sentencia dictada por el juzgado Letrado del trabajo de 4º en turno, a cargo de la doctora Barbat Garmendia consideró que los convenios no excluyen del beneficio necesariamente a este personal pudiéndose establecer limitaciones de jornadas para el mismo mediante el convenio colectivo o los laudos de los consejos de salarios; interpretación que en caso de silencio de la ley, corresponde en virtud de los principios de protección al trabajador, no obstante en la segunda instancia el Tribunal de apelaciones del Trabajo, con menor técnica, revocó aquella sentencia, entendiendo que los convenios aprobados por la República son ley en la misma y, no estableciendo distinciones, deben interpretarse como que, en todo caso, los trabajadores del personal de dirección o de confianza no gozan del beneficio de la jornada máxima laboral. Cuando el autor de este artículo en 1966 se desempeñaba como Juez Letrado del Trabajo del

Segundo Turno, sostuvo, sin que la sentencia le fuera recurrida, que si lo normal es que el mencionado personal no tenga limitación de horario en su trabajo, cuando por convención o laudo se ha establecido un salario mínimo, y el trabajador ha pactado expresamente cierto horario con la empresa, las horas que excedan de esa jornada deben de considerarse extraordinarias y remunerarse como tales.

b) Otra limitación al derecho de esta categoría de empleados se advierte en Uruguay, en lo que se relaciona con su actividad gremial.

Aunque la Constitución les asegura, como a los demás trabajadores, el derecho de sindicarse (actualmente suspendido por razones notorias) el inciso 1º, del artículo 12 de la ley número 10.449, de 12 de noviembre de 1943, les prohibió ejercer la representación de los trabajadores en general, en los Consejos de Salarios.

Para Plá Rodríguez, el objeto de esta prohibición, sin duda, asegura la autenticidad de la representación, impidiendo las posibles maniobras patronales para obtener que los delegados del personal sean empleados de su confianza y, por tanto, personas más fácilmente influibles o que representen con menos energía y decisión los intereses obreros.

Pero esta situación según De Ferrari llevó a que en muchos casos el Poder Ejecutivo convocara a Consejos de salarios para todo el personal de una empresa, sin distinción, dando lugar a que el sueldo de los empleados superiores fuera determinado por sus subordinados, lo que configuraba un descomposición del

orden y de la disciplina interna (Francisco de Ferri). Por esta razón, el artículo 8 del decreto reglamentario del 19 de noviembre de 1943 dispuso que los salarios de los trabajadores que desempeñaban cargos de dirección fueran fijados como consejos establecidos al efecto, cuyos delegados obreros deberían ser forzosamente miembros del personal de dirección; como dice Plá, con ello, más que reglamentar la ley estrictamente, se la enmendó.

El problema carece actualmente de interés práctico, pues la fijación del salario se deja librada al contrato individual de trabajo, estableciendo los aumentos mínimos el Poder Ejecutivo (artículo 1, inciso e, de la ley 14.791, de 8 de junio de 1978).

c) Finalmente, se ha entendido que estos empleos (si bien extendiendo el criterio a todos los administrativos) no están amparados por el régimen de compensación por desocupación y bolsa de trabajo de la industria frigorífica. En un proyecto de ley del Poder Ejecutivo, del 2 de abril de 1948, se explicaba que, a diferencia del personal obrero, estos empleados no están sometidos a la desocupación zafra de la industria frigorífica, sino que tiene mayor estabilidad y en caso de despido, más que estar sometidos a las posibilidades de la bolsa de trabajo, les convenía ser indemnizados, podríamos agregar que, por otra parte, su calidad de personal de confianza resulta incompatible con la limitación del derecho de elección por la empresa que supone el régimen de bolsa. Es verdad, que como antes decía, este proyecto no prosperó, pero no por ello dejó de ser el criterio de la caja de compensaciones respectivas, en realidad, con el proyecto lo que se intentaba era establecer un régimen

más beneficioso de indemnización por despido para los empleados de dirección.

Visto lo anterior podemos establecer que:

I.- La denominación de empleados de confianza es imprecisa en el derecho positivo del Uruguay; la calificación puede aplicarse a trabajadores de diferente categoría, de los que en grados medios e inferiores no se distinguen de los demás respecto de la legislación laboral, en tanto los de mayor jerarquía tiene sus beneficios parcialmente limitados. Por ello, se le llama, normalmente, miembros del personal de dirección.

II.- Cuando su tarea se halla inserta en un relación laboral que suponen subordinación jurídica, son trabajadores, en el sentido específico del término.

III.- Las limitaciones establecidas en las leyes son en general razonables: siguiendo las normas internacionales, lo común es que no se beneficien con la jornada máxima legal de trabajo; por su situación respecto de la empresa, no pueden ser delegados del resto del personal, y no están sometidos a la desocupación cíclica que autorice su inclusión en el régimen de compensación por falta zafra de trabajo y de bolsas de labor. Pero tales limitaciones no excluyen, en lo fundamental, su condición de sujetos del derecho del trabajo, en calidad de empleados.

4. Los trabajadores de confianza en la legislación dominicana

El Dr. Lupo Hernández Rueda, de República Dominicana nos señala que:

"La ley dominicana no se refiere específicamente a los trabajadores de confianza. Para ella todos son trabajadores amparados por el mismo régimen legal. Poco importa la tarea desempeñada; que el trabajador realice actividades estrechamente relacionadas o no en el funcionamiento interno de la empresa, o que tenga la representación del patrono; que de su labor dependa o esté en juego la existencia de la empresa, sus intereses fundamentales, su éxito o la seguridad de sus instalaciones o el orden esencial para el normal funcionamiento de la misma. Nuestra ley no establece un régimen diferente para los empleados, los obreros, los altos empleados, los empleados de confianza, los técnicos. Todos para ella son trabajadores. Incluso el artículo 17 Código del Trabajo y el artículo 1 del reglamento 7676, para la aplicación del Código, establecen que los altos empleados, esto es la persona que ejercen las funciones de dirección, inspección de labores, administradores, gerentes, directores y demás empleados que se consideran y son realmente los representantes del patrono o de la empresa en su relación con el resto de su personal, son también trabajadores frente a la empresa que representen, con las mismas obligaciones y derechos que un simple obrero."⁴⁴

⁴⁴ Cavazos Flores, Baltazar, *Op. Cit.*, pp. 47-66.

5. Trabajadores de confianza en la legislación brasileña

"En Brasil, de acuerdo con Mozart Víctor Russómano y su obra *O empregado o empregador no direito brasileiro*, se establece la diferencia entre el empleado de confianza y el alto directivo de la empresa. Sería de confianza un director técnico y un alto directivo el director general de una sociedad anónima. Éste podrá ser despedido sin limitación alguna y si antes ocupaba un puesto de menor rango, al serle rescindida la relación de trabajo perderá todas las prerrogativas resultantes de su condición anterior.

El empleado de confianza no tiene derecho al beneficio de la estabilidad en el empleo, pero conserva los demás derechos de los trabajadores.

Russómano rechaza la posibilidad de que durante su investidura como director general una persona mantenga, aunque en estado de suspensión, la condición de trabajador.

Esta tesis es inadmisibles -afirma Russómano- porque repugna al derecho administrativo que alguien sea al mismo tiempo, un subordinado jerárquico del empleador y el administrador de la empresa. El empleado es parte de un contrato individual de trabajo y el director de la sociedad anónima es su administrador y representante. El primero puede ser despedido. El segundo, no, porque su investidura resulta de la decisión del órgano superior.

En la Consolidación de las leyes de Trabajo de Brasil el artículo 499 excluye, precisamente, de la estabilidad en el

empleo a los trabajadores encargados de la dirección, gerencia y otros puestos de confianza inmediata del empleador, sin perjuicio de considerar el tiempo de servicios para todos los efectos legales.

6. Los trabajadores de confianza en la legislación española

El derecho laboral español contempla de manera especial la figura del personal de alta dirección para el que está en vigor el Real Decreto de 1 de agosto ya que están incluidos esos trabajadores de las disposiciones del Estatuto de los Trabajadores (artículo 2) aunque se les reconocen los derechos básicos previstos en la Constitución.

El artículo 1 del derecho laboral considera personal de alta dirección a aquellas personas que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa, y relativos a los objetivos generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad sólo limitadas por los criterios o instrucciones directas emanadas de la persona o de los órganos superiores de gobierno y administración de la entidad que respectivamente ocupe aquella titularidad.

Sólo se aplicarán las disposiciones del Estatuto de los Trabajadores si así se acuerda entre las partes (artículo 3) y en los casos no regulados por el Real Decreto y no pactados entre las partes, se aplicarán la legislación civil o mercantil y sus principios generales. Se puede llegar, inclusive, en situaciones de incumplimiento del alto empleado, a que tenga que indemnizar el empresario.

Dice José Antonio Sagardoy en su libro *Prontuario de Derecho del Trabajo*, que no debe confundirse el alto empleado con el personal laboral común "que ejerza funciones de carácter directivo de mayor o menos extensión". La diferencia, señala el mismo autor, se debe encontrar "por el alcance de los poderes otorgados y ejercitados, así como el grado de autonomía con que se ejerzan".

El Estatuto de los Trabajadores no contempla situaciones especiales para los trabajadores de confianza.

En un amplio estudio sobre la situación de los trabajadores de alta dirección en España, titulado "La relación de trabajo especial de alta dirección", Carolina Martínez Moreno hace referencia a la categoría diferente de empleado o trabajador de confianza, si bien no con referencia a la legislación española.

Con relación al personal que presta servicios al estado, bien como funcionarios públicos en virtud de seguir una carrera administrativa, si bien en virtud de un empleo sometido al Derecho del Trabajo es interesante asomarse al trabajo de María José Ródenas, "Relaciones laborales en el empleo público", en el que se destacan las condiciones particulares de cada categoría, sin aludir por supuesto a empleados de alta dirección o de confianza. Merece especial atención la afirmación de que los funcionarios públicos sí disfrutaban de derechos colectivos.

7. Los trabajadores de confianza en la legislación francesa

Jean-Claude Javillier afirma, en *Droit du travail*, que "En Francia, los cuadros, a partir de que están vinculados a un empleador a partir de un contrato de trabajo, son asalariados. Sin embargo, ciertas disposiciones del Derecho del Trabajo no se les aplican (por ley o la jurisprudencia) fundamentalmente porque ejercen funciones de jefe de la empresa, quiere decir, de empleador". Recuerda, además, que en Canadá y los Estados Unidos, los cuadros (gerentes) están excluidos del beneficio del derecho del trabajo (que resulta de la negociación colectiva).

Una limitación de los cuadros, en Francia, según afirma el mismo autor, es que no tiene derecho a cobrar tiempo extra.

En cuanto a la difícil conceptualización de estos trabajadores, Javillier recuerda que la jurisprudencia ha evolucionado notablemente y que en el momento actual se toma en consideración, de una parte, la formación, por regla general respaldada por un diploma, y de la otra de las funciones de mando "ejercida sobre los asalariados de la empresa, por delegación del empleador".

8. Los trabajadores de confianza en la legislación italiana

En el derecho italiano a los trabajadores de confianza se les denomina *dirigentes*. Dice Edoardo Ghera, en su obra *Diritto del Lavoro. II rapporto di lavoro*, que se trata de una figura

de formación relativamente reciente ya que antes se les conocía como empleados superiores.

Es el caso de los directores administrativos, técnicos y sus análogos de los cuales el Derecho italiano sólo establece la diferencia respecto a los demás trabajadores de que no pueden compartir la misma organización sindical. Se trata, apunta Ghera, de un saldo del sistema corporativo (artículo 1 del Real Decreto del 1 de julio de 1926 que hacía referencia a "los directores técnicos y administrativos y los demás jefes de oficio o de servicios, con funciones análogas, los factores y, en general, los empleados con poderes otorgados". Obviamente a los dirigentes les corresponde también una contratación colectiva diferente.

No deja de reconocer Ghera que se trata de una figura de difícil identificación, por regla general, precisada en los contratos colectivos de trabajo y cuyas características dependerán "del modelo de organización de una cierta empresa". En todo caso Ghera no admite que estos trabajadores sean el *alter ego* de los empresarios, condición que corresponde exclusivamente a los máximos niveles de la organización (c.d. alta dirección o top management).

"Estos mínimos ejemplos de legislaciones extranjeras ponen de manifiesto que el concepto de trabajador de confianza juega en un campo de dudas al que difícilmente arriba la ley con energía sin que la jurisprudencia lo supere ni la doctrina lo apoye."⁴⁵

⁴⁵ Buen, Néstor de. *Op. Cit.*, pp. 53-57.

**CAPÍTULO VIII ANÁLISIS DEL PÁRRAFO PRIMERO Y SEGUNDO DEL
ARTÍCULO 9 DE LA ACTUAL LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

Este precepto legal establece de manera textual lo siguiente:

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

De la anterior disposición se desprenden las siguientes características:

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

De manera muy acertada fue redactado el primer párrafo, ya que es por la función misma que se llega a determinar esta clase de trabajadores y de ninguna manera por la voluntad del patrón que en forma arbitraria pretendiera imponer tal calidad al trabajador sin poseerla; en todo caso sería facultad del trabajador acudir ante la correspondiente autoridad laboral para que resuelvan si se trata o no de una actividad de confianza, pues estaríamos ante una presunción *juris tantum*.

Al respecto José Dávalos señala: "La definición que se pretende en el primer párrafo del artículo 9 por lo que hace a su contenido, se ha considerado acertado e inobjetable, tiene una importancia excepcional, ya que se apoya en un criterio objetivo, que por sí mismo rechaza cualquier posibilidad de calificación subjetiva, por parte del trabajador o el patrón mismo, en perjuicio de éste: este principio no expresado antes en el Derecho laboral, sirve de base para que se eliminen formulas fáciles de fraude legal, que consistían en calificar como de confianza a ciertos trabajadores para sustraerlos de la sindicalización o para privarles indebidamente del derecho de la estabilidad en el empleo."⁴⁶

De acuerdo a lo anterior esta disposición fue redactada de una manera clara y precisa, la cual no admite falsas interpretaciones, tanto para el trabajador como para el patrón.

Esto evita que aunque en el contrato colectivo de trabajo se establezca que un trabajador es de confianza, si este no desempeña funciones como tal, no será de ninguna manera de confianza, es decir, la designación hecha en el mencionado contrato no será válida, por lo que dicho trabajador no sería de confianza y no tendría todas las limitaciones legales vista en capítulo anteriores, constituyéndose como un trabajador ordinario con derecho a todas las estipulaciones consagradas en el contrato colectivo de trabajo.

Por lo que considero que fue un gran acierto legislativo la redacción de este párrafo.

⁴⁶ Dávalos, José, *Op. Cit.*, pp. 316-317.

II.- Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización.

Se estableció de manera limitativa las funciones de confianza, es decir, señala cuáles son las funciones que debe realizar el trabajador para que sea considerado como de confianza, de acuerdo a la característica anterior.

Es indispensable conocer el significado de estas funciones, para comprender mejor lo que un trabajador de confianza hace en su labor diaria.

A) Dirección.- (Sust. Fem.) Acción y efecto de dirigir o dirigirse

- Persona o conjunto de personas encargadas de dirigir una sociedad, establecimiento, explotación, etcétera.

a) Dirigir.- (verbo trans.) Enderezar, hacer una cosa un término o lugar señalado.

- Guiar, encaminar hacia un determinado lugar.
- Gobernar, regir, dar reglas para el manejo de una dependencia, o empresa.
- Orientar, guiar, aconsejar a quien realiza un trabajo.

B) Inspección.- (Sust. Fem.) Acción y efecto de inspeccionar

- Cargo y cuidado de velar sobre una cosa.

b) Inspeccionar.- (verbo trans.). Examinar reconocer detenidamente una cosa.

C) Vigilancia.- (Sust. Fem.) Cuidado y atención exacta en las cosas que están a cargo de cada uno.

D)Fiscalización.- (Sust. Fem.) Acción y efecto de fiscalizar.

d)Fiscalizar (fig.) Investigar y criticar las acciones u obras de otros."⁴⁷

Es importante señalar que estas funciones que establecen son autónomas, es decir, no tiene que recaer todas estas funciones en el trabajador para que sea considerado como trabajador de confianza; basta con que el trabajador realice una sola de las funciones.

"En el dictamen de los señores diputados que acompañó a la ley se plantea la tesis de que basta que un trabajador desempeñe las funciones expresada en el artículo 9, para que se entienda que es de confianza, sin necesidad de que tenga a su cargo todas las actividades de la empresa. Inclusive acepta que la misma función pueda quedar a cargo de diferentes personas: "cada una de las cuales ejerza su actividad en un establecimiento o en un aspecto determinado de la actividad de la empresa".⁴⁸

Es aplicable a este caso las siguiente tesis:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII, Mayo de 1991

Página: 321

⁴⁷ *Diccionario de la Lengua Española*, Acervo Jurídico 2000, Copyright, 1998,1999, 2000, Casa Zepal S.A de C.V.

⁴⁸ Buen, Néstor de, *Op. Cit.*, p. 27.

TRABAJADORES DE CONFIANZA, DETERMINACIÓN DE LA CATEGORÍA DE. El empleado de confianza es la persona que desempeña el trabajo que atañe a la seguridad, eficacia y desarrollo económico o social de una empresa o establecimiento y que conforme a las atribuciones que le otorgan, actúa bajo una representación patronal. Ahora bien, aun cuando el artículo 9o. de la Ley Federal del Trabajo, establece que son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, ello no quiere decir que para poder ser considerado un trabajador como de confianza, deba desempeñar simultáneamente todas estas atribuciones, bastando que realice alguna de éstas en forma general para tener tal carácter, ya que el precepto legal sólo es enunciativo en cuanto a ellas, mas no se puede deducir del mismo que deban forzosamente reunirse todas para que un prestador de servicios se encuentre en el caso de estimarse como de confianza, siendo suficiente que sustituya a la parte patronal en alguna de sus mencionadas actividades, tomando para ello decisiones con cierta autonomía de acuerdo a las facultades delegadas para adquirir el carácter de empleado de confianza.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 21/91. Ernesto Cabrera Morán. 13 de marzo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Antonio Cordero Corona. Secretario: Enrique Arizpe Rodríguez.

III.- Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general.

En este apartado radica el problema de este precepto, el cual es el objeto principal de estudio de este trabajo, ya que a las funciones antes analizadas se les agrega el carácter de general, por lo tanto, para que sean funciones de confianza deben tener necesariamente este carácter.

No abundaré más en este término, ya que en el siguiente capítulo se hará el análisis correspondiente.

IV.- Las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.

Esta característica hace referencia a actividades confidenciales que el patrón encomienda al trabajador dentro de la empresa como trabajador de confianza, ya que en caso contrario se podría pensar que cualquier persona que desarrolle actividades del patrón podría ser trabajador de confianza.

Euquerio Guerrero señala: "Además de las funciones señaladas se incluyen aquellas que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento. No puede abrigar este concepto a las personas que desempeñen trabajos para el patrón como individuo, fuera o dentro de la negociación, como sería el peluquero, el bolero, el masajista, etcétera, pues las últimas palabras limitan el contenido de la frase a los trabajos dentro de la empresa ..."⁴⁹

En lo que esto respecta considero que es acertada esta opinión, ya que es claro que estas actividades personales del patrón deben de tener injerencia en la empresa o en el patrón

⁴⁹ Guerrero, Euquerio, *Op. Cit.*, pp. 44-45.

como tal y no como sujeto sin el carácter de patrón, por lo que sería absurdo pensar que por el solo hecho de que el patrón recibiera un servicio de cualquier persona, estas serían trabajadores de confianza al realizar un trabajo personal.

Por lo tanto, podemos colegir que la ley se está refiriendo al patrón como tal, a las actividades que le competen como patrón, sin embargo, ¿cómo podríamos determinar con exactitud cuáles son esas actividades? Por lo que este agregado al segundo párrafo del citado artículo complica aún más las cosas, ya que se presenta como un término subjetivo, es decir, se constituye como un concepto jurídico indeterminado, generando con ello una laguna en la ley, al no poder establecer con precisión y exactitud cuáles son estas actividades personales.

Este concepto da como resultado una interrogante más al ya tan complicado tratamiento de los trabajadores de confianza. Me pregunto: ¿cuál es el parámetro que debemos de tomar para definir este tipo de actividades?. Es en verdad complicado dar una respuesta a esta frase que sólo demuestra la deficiente redacción de este artículo que analizamos.

Podríamos definir de alguna manera este tipo de actividades como todo lo que el patrón requiera que no tenga que ver con los trabajos normales de la empresa o como aquellas pequeñas labores que relevan al patrón en sus movimientos y actuaciones que implica pérdida de tiempo si este lo hace personalmente y que siempre se efectúen dentro de la empresa; sin embargo, se presentaría el mismo problema: conceptos que a nada nos llevaría por lo subjetivo de estas actividades.

Por otra parte podríamos realizar una enumeración de los puestos que desempeñen este tipo de actividades, entre los cuales encontraríamos a la secretaria privada, chofer, auxiliar guardaespaldas, mensajero particular, asistente de dirección, así como el llamado chícharo del patrón, entre otros, sin embargo, esta no sería una solución adecuada de acuerdo al presente trabajo de investigación, incluso sería contradictorio con el objetivo del actual estudio, que es el establecer de manera clara y precisa quiénes son en realidad los trabajadores de confianza.

En primer lugar porque los más afectados como hasta ahora, son aquellos trabajadores que se les considera que realizan trabajos personales del patrón, bajo un término obscuro e impreciso como lo estudié en párrafos precedentes, puesto que en la mayoría de los casos, estos trabajadores no cuentan con las mismas oportunidades de desarrollo dentro de la empresa por su grado de preparación académica, asimismo tienen la incertidumbre laboral que viven al no saber bajo qué tipo de relación laboral se desenvuelven o en su caso el encontrarse con todas las limitantes que conlleva ser un trabajador de confianza, como ya lo he analizado con antelación.

Por último este tipo de trabajadores ocupan cargos de bajo nivel en la empresa por las funciones que tienen que realizar, por lo que sería contradictorio establecer en el artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo que sólo pueden ser trabajadores de confianza los altos empleados y por el otro asignar tal calidad a empleados de un bajo nivel en términos laborales, ya que de ninguna manera están vinculados a los resultados económicos de la empresa ni a las decisiones del patrón.

Por lo que lo más adecuado sería eliminar esta segunda parte del segundo párrafo del artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo, ya que es inconcuso que la única función de este concepto obscuro, subjetivo e impreciso es el de complicar más el panorama de este controvertido artículo.

**CAPÍTULO IX EL TÉRMINO GENERALIDAD EN EL PÁRRAFO SEGUNDO
DEL ARTÍCULO 9 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

El párrafo segundo del artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo señala: "Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general...".

Como lo señalé en el capítulo anterior, el otorgarle la característica de general a las funciones de confianza que menciona dicho artículo, dificulta el concepto de las funciones de confianza de estos trabajadores, haciendo aún más difícil una interpretación a dicho precepto, debido a que es un término impreciso que implica subjetividad en su interpretación.

No existe seguridad ni certeza jurídica para ninguna de las partes en la relación laboral, al no poder determinar con precisión en qué situación laboral se encuentran.

Para el trabajador es una incertidumbre permanente saber bajo qué clase de relación laboral se desenvuelve y por lo tanto, cuáles son sus derechos y obligaciones frente a la empresa; la siempre constante duda de constituirse como un trabajador de confianza y de todas las limitaciones jurídicas que esto trae como consecuencia.

Para el patrón genera de igual manera incertidumbre para poder definir de manera clara su plantilla de trabajadores, sin saber qué tipo de relación se desarrolla en su empresa con determinados empleados.

Este concepto jurídico indeterminado se constituye como una laguna en la ley, que trae grandes repercusiones jurídicas, tanto para el patrón, como para el trabajador.

Desde el punto de vista patronal, la elección de los testigos es una cuestión muy importante para el éxito de los procedimientos legales en que se ven involucrados; si los testigos son considerados como empleados de confianza, por la generalidad en las funciones de dirección, fiscalización, supervisión o vigilancia que desempeñen, su dicho no tendrá valor probatorio en juicio a favor del patrón y por el contrario, lo que ese testigo declare le podrá perjudicar.

Esos trabajadores no podrán ser la diferencia en un procedimiento de inexistencia en caso de una huelga, porque, según lo dispone el artículo 183 de la Ley Federal del Trabajo, puesto que los trabajadores de confianza no serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga, lo que evidentemente le impediría al patrón levantar el procedimiento de huelga.

Desde el punto de vista del trabajador, el ser considerado como empleado de confianza, cuando realmente no lo es, implica consecuencias que tienen que ver directamente con sus ingresos, como lo puede ser el reparto de utilidades; al considerarse como empleado de confianza, el salario que deba tomarse en cuenta para el reparto que le corresponda, está topado al equivalente al que perciba el trabajador sindicalizado de más alto salario, aumentado 20%; ello se desprende de lo establecido por la fracción II del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo. Si ese trabajador gana un salario mayor,

su ingreso por utilidades se verá automáticamente disminuido.

Estos trabajadores no tienen derecho a formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores. Además, por la característica de *trabajador de confianza*, tienen limitados sus derechos de preferencia, antigüedad y ascenso, puesto que en igualdad de circunstancias el patrón estará obligado a preferir a los trabajadores sindicalizados; así lo establece el artículo 154 de la Ley Laboral.

Otra desventaja para los trabajadores de confianza es la causal especial de rescisión prevista para ellos en el artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo, pues basta con que el patrón demuestre ante la autoridad laboral que existió un motivo razonable de pérdida de la confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a qué se refiere el artículo 47, para que pueda rescindir la relación de trabajo con dicho trabajador.

Desde mi punto de vista, el conflicto más grave para los trabajadores, derivado de la vaguedad de la ley estriba en su derecho a la estabilidad en el empleo; como ya lo analizamos con anterioridad, los trabajadores de confianza podrán demandar la reinstalación pero, según lo dispone el artículo 49 de la Ley, el patrón tiene la opción de indemnizar al trabajador en lugar de reinstalarlo; esto es, el empleado de confianza podrá ser despedido por un patrón, sin causa alguna, y si el trabajador demanda su reinstalación, pagando la indemnización de Ley, el patrón se liberará de ese empleado y éste quedará sin la posibilidad de seguir laborando para dicho patrón.

Como se observa, las consecuencias para las partes en una relación obrero patronal, que derivan de la indefinición de la Ley, son graves.

Varios doctrinistas han expresado su opinión respecto a este término de *generalidad*, a todas luces confuso, como Mario de la Cueva, quien señala lo siguiente:

"La función ha de referirse en forma inmediata y directa a la vida misma de la empresa, a sus intereses y fines generales... cuando se trate de funciones que se realizan en sustitución del patrono."⁵⁰

Considero que el comentario del maestro de la Cueva es incorrecto; en efecto, el cobrador que va y cobra las facturas de la empresa desempeña una actividad que tiene que ver en forma inmediata y directa con la vida de la empresa; si el cobrador no cobra la empresa no genera ingresos.

La labor del forjador en una fábrica de muebles de fierro tiene que ver en forma inmediata y directa con la vida de la empresa, pues es el que le da forma al fierro para obtener los muebles de acuerdo a los diseños solicitados. Ese trabajador es el que dirige y supervisa los trabajos. Si pensamos que es el único forjador de la empresa, ¿su actividad será de carácter general y por ello considerada como empleado de confianza?, estimo que no.

Así podemos ejemplificar varios casos en los que no necesariamente por desempeñar una actividad general y que

⁵⁰ Buen, Néstor de, *Op Cit.*, p. 27.

repercuta en forma inmediata y directa con la vida misma de la empresa, estaremos frente a un empleado de confianza.

Por su parte el maestro Euquerio Guerrero, respecto al término generalidad refiere: "La ley incluye una característica que ha sido objetada por los grupos empresariales cuando se dispone que las funciones de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización deben tener carácter general pues se manifestó que con ello se introduce el elemento de duda y conflicto. En nuestro concepto el propósito que tuvo el legislador fue el de referirse a esas categorías superiores de empleados para no incluir a todos aquellos que ejerzan, así accidentalmente, alguna de tales funciones."⁵¹

Es interesante el precepto del Maestro Euquerio Guerrero; las categorías superiores de empleados que desempeñen las labores de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, sí deberán ser considerados empleados de confianza, no otros, que aunque tengan el carácter de *general* realmente no deban ser considerados como tales.

En una línea de producción, ¿el supervisor de la misma desempeñará funciones de confianza?; a simple vista diríamos que no, pero ¿qué pasa si esa es la única línea de producción en la empresa? ¿Por ello se convierte necesariamente en un empleado de confianza?

Estimo que, como bien lo afirma el maestro Euquerio Guerrero, la calidad de empleado de confianza la debe determinar la ley distinguiendo como tales sólo a los altos

⁵¹ Guerrero, Euquerio, *Op Cit.*, p. 44.

empleados; aquellos que tengan en sus manos el destino de la empresa en lo que se refiere a la toma de las grandes decisiones; aquellos que deciden cómo se organiza la empresa, aquellos que deciden cómo invertir los recursos del negocio, aquellos que supervisan los trabajos y fiscalizan la administración de los recursos de la empresa, aquellos que por su encargo tienen acceso a información financiera y confidencial de la empresa.

Estamos hablando de los altos empleados tales como los gerentes generales, directores, subdirectores, contralores, contador general, jefe de producción, administrador general, gerente de recursos humanos, gerente de finanzas, jefe de tesorería o jefe de compras, entre otros.

Esas personas deciden realmente el destino de la empresa en la toma de las decisiones. El patrón requerirá contratar para esos puestos a personas de absoluta confianza y se les contrata por sus atributos personales y por la confianza que en su persona pueda observar el patrón.

Si se habla de puestos más bajos, aún cuando se considere que desempeñan alguna de las funciones de dirección, administración, fiscalización o vigilancia, que sean de carácter general, se vuelve a esa subjetividad que tratamos de erradicar mediante el presente trabajo de tesis.

Es importante destacar que la determinación como de confianza que haga la Junta respecto de determinado trabajador, basándose en la *generalidad* en las funciones, queda al prudente

arbitrio del juzgador, lo que es muy peligroso tanto para el patrón como para el trabajador.

J. Jesús Castonera señala: "Esta generalidad en el carácter de las labores crea confusión. Algunas personas llegan al grado de pensar que solamente los directores o gerentes, etc. "generales" y no así aquellas que tiene a su cargo áreas menores, son de confianza. Consideramos que la generalidad consiste en la responsabilidad sobre la producción; así los encargos de áreas específicas, de producción parcial, también tienen labores generales. Este artículo 182 viene a justificar nuestra apreciación, ya que señala que en la empresa o establecimiento, es decir, en una parte de ella."⁵²

Considero que lo establecido por el Maestro J. Jesús Castorena nos lleva de nueva cuenta a la confusión. El encargado de un área menor de una empresa, por el solo hecho de ser encargado ¿será empleado de confianza? o sólo por desempeñar funciones generales en su área específica de producción parcial ¿debe ser considerado como empleado de confianza?; estimo que no.

Como se puede apreciar, entre los diversos autores existen variadas interpretaciones respecto a este término de generalidad; aun siendo estudiosos del Derecho no es posible que coincidan en su argumento, ya que es un término a todas luces confuso.

Ahora bien, si no es posible que se pongan de acuerdo los estudiosos del Derecho, cómo podemos pensar que el patrón o el

⁵² *Ibid.*, p. 19.

trabajador realicen una adecuada interpretación de dicho término, lo cual resulta prácticamente imposible y sólo genera conflicto entre las partes.

Como también ya lo señalé, si los estudiosos del Derecho del Trabajo tienen opiniones contradictorias respecto al término de *generalidad*, qué podemos esperar de nuestras autoridades laborales, las cuales, aunque tengan que resolver a verdad sabida y a buena fe guardada, en muchas de las ocasiones no lo hacen con gran tino.

Entre los diversos sinónimos del término *general* se encuentran el de global, total, universal, por lo tanto si tomamos este término de generalidad en su estricto significado, solo podrían desempeñarse funciones generales cuando abarcaran toda la empresa; de acuerdo a este término, como trabajador de confianza sólo podría catalogarse a aquellas personas que desempeñen funciones de dirección, inspección, vigilancia o fiscalización en toda la empresa, excluyendo tajantemente a las áreas de producción parcial, unidades administrativas, etcétera.

CONCLUSIONES

1.- La categoría de trabajador de confianza en el apartado "A" del artículo 123 de la Ley Federal del Trabajo, se desarrolla con características muy peculiares en su relación de trabajo, convirtiéndose en un trabajador *sui generis* dentro del Derecho laboral mexicano.

2.- El artículo 9 de la Ley Laboral establece que: "Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general...".

El término de *generalidad* es oscuro, confuso y subjetivo, constituyéndose como un concepto jurídico indeterminado, originando con ello una laguna en la ley debido a su falta de técnica legislativa al abordar este concepto.

3.- Sin el grupo de trabajadores de confianza no se puede concebir la existencia de una empresa; por ello es necesario que se precise de manera clara en la ley, quiénes en realidad desempeñan funciones de confianza y como consecuencia determinar sin ningún problema quiénes son esta clase de trabajadores, evitando problemas, tanto al patrón, como al trabajador.

Estos empleados se encuentran íntimamente ligados a las decisiones del patrón, están vinculados a la existencia misma de la empresa, a sus intereses fundamentales, a su seguridad y al orden esencial que debe reinar entre los trabajadores y que influyen de una manera determinante en los resultados económicos de la empresa. Considero que esos trabajadores son

los gerentes generales, directores, subdirectores, contralores, contador general, jefe de producción, administrador general, gerente de recursos humanos, gerente de finanzas, jefe de tesorería o jefe de compras. Con sus actos u omisiones, ellos son los que verdaderamente inciden en el resultado de la empresa.

Son trabajadores con un mayor grado de responsabilidad en sus funciones que hacen presente el interés del patrón, el desempeño de esas funciones importantes para la empresa es una labor eminentemente personal, da lugar a la exaltación del elemento *intuito personae*.

4.- En ningún caso podrán ser considerados trabajadores de confianza los operarios de producción que desempeñan de cierta manera funciones secundarias de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización necesarias para el desarrollo normal de la fuente de trabajo, ya que por este hecho de ninguna manera se identifican con el patrón y no están más vinculados a los resultados económicos de la empresa.

5.- La segunda parte del segundo párrafo del artículo 9 de la Ley Federal de Trabajo determina: "... y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento."

Este concepto es impreciso y subjetivo, es decir, se conforma en un concepto jurídico indeterminado que en vez de esclarecer quiénes son los trabajadores de confianza, por el contrario complica más aún el panorama, por lo que es

imperativo que se suprima este agregado, con el fin de que no existan lagunas en la ley.

PROPUESTAS

1.- Para evitar incorrectas interpretaciones y confusión entre las partes en una relación de trabajo, la Ley Federal del Trabajo deberá reformarse para establecer de manera limitativa y con toda claridad, quiénes deben ser considerados como empleados de confianza, refiriéndose, por supuesto, a los altos empleados.

Es menester que se haga una reforma al artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo, con el objeto de dar certeza jurídica al patrón y al trabajador en su relación jurídica, por lo que, al tener ambas partes conocimiento de sus derechos y obligaciones con los trabajadores y con la empresa, respectivamente se evitarán conflictos originados por una inadecuada interpretación a dicho precepto.

Esta reforma indiscutiblemente deberá de suprimir el término generalidad que sólo causa conflictos a las partes en la relación laboral.

Por lo que propongo que la reforma al artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo quede plasmado como sigue:

ARTÍCULO 9.- La categoría de trabajador de confianza corresponde a los altos empleados que desempeñen en la empresa o establecimiento funciones de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización.

Serán considerados trabajadores de confianza únicamente los altos empleados que desempeñen en la empresa o establecimiento

las funciones a que se refiere el párrafo anterior, entendiéndose por altos empleados a los Gerentes Generales, Directores, Subdirectores, Contralores, Contadores Generales, Jefes de Producción, Administradores Generales, Gerentes de Recursos Humanos, Gerentes de Finanzas, Jefes de Tesorería o Jefe de Compras.

Con la reforma propuesta, la ley eliminaría los conflictos que actualmente se generan con la subjetividad en el término de *generalidad* en las funciones de los empleados de confianza y las partes en una relación de trabajo tendrán la certeza de cuáles son sus derechos y obligaciones.

BIBLIOGRAFÍA

BARBAGELATA, Héctor Hugo, *Especialidades y Modalidades de los contratos de trabajo*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1970.

BRISEÑO RUÍZ, Alberto, *Derecho Individual del Trabajo*, Harla, México 1985.

BUEN, Carlos de, *Ley Federal del Trabajo*, Themis, México, 1996.

BUEN, Néstor de, *Derechos de los Trabajadores de Confianza*, UNAM, México, 2000

- *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México 2000.

CABANELLAS, Guillermo, *Compendio del Derecho Laboral*, Omega, México, 1968.

CAMIRO, Maximiliano, *Contrato colectivo de trabajo*, Imp. Manuel León Sánchez, México, 1980.

CANTÓN MOLLER, Miguel, *Los trabajos especiales en la ley laboral mexicana*, México, 1999.

CAVAZOS, FLORES Baltazar, *Lecciones del Derecho Laboral*, Trillas, México, 1994.

- *Ley Federal del Trabajo Tematizada*, Trillas, México, 1995.

- *Los Trabajadores de Confianza*, Trillas, México 1993.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, IFE, México 1992.

CUEVA, MARIO DE LA, *Derecho Mexicano del Trabajo*. Porrúa, México.

- *El Nuevo derecho Mexicano del Trabajo*. Porrúa, México 1999.

DÁVALOS, JOSÉ, *Derecho del Trabajo*, T. I, Porrúa 1999.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Acervo Jurídico 2000,
Copyrigh, 1998,1999, 2000 Casa Zepal S.A de C.V.

GARRIDO RAMÓN, Elena, *Derecho Individual del Trabajo*, UNAM,
México, 1995.

GHESTIN, Jacques, *Droit du travail*, Sireg París, 1975.

GUERRERO, Euquerio, *Manual del Derecho del Trabajo*, Porrúa,
México, 1998.

Ley Federal del Trabajo, Mac Graw Hill, México, 1999.

MUÑOZ ROMÁN, Roberto, *Derecho del Trabajo*, Porrúa, México,
1983.

PLÁ RODRÍGUEZ AMÉRICO, *Curso de Derecho Laboral*, Montevideo.

PORRAS LÓPEZ, Armando, *La Nueva Ley Federal del Trabajo*, Texto
Universitario, México, 1976.

RAMÍREZ FONSECA, *Trabajadores de Confianza*, Porrúa, México
1978.

RUSSÓMANO, Mozart Víctor, *El empleado y el empleador*, Cárdenas
editor y distribuidor, México, 1982.

SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo, *Limitaciones del Derecho Mexicano
del Trabajo*, Oficina de asesores del trabajo, México, 1967.

SANTOS AZUELA, Héctor, *Derecho del Trabajo*, Mc Graw Hill,
México 1998.

SCOGNAMGLIO, Renato, *Diritlo del Lavoro*, Jovene Napoles 1992.

SOTO ÁLVAREZ, Clemente, *Puntuario del Derecho del Trabajo*,
Oxford University Press, UNAM, México, 1999.

TRUEBA URBINA, Alberto, *La Ley Federal Del Trabajo de 1931*.

