



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
CAMPUS GUADALAJARA

*REGULACIÓN JURÍDICA DE LAS EMPRESAS DE
SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL (OUTSOURCING)*

LIC. DORA GABRIELA NAVARRO GONZÁLEZ

Tesis presentada para optar por el grado de
Maestro en Derecho Comercial y de la Empresa
con Reconocimiento de Validez Oficial de Estudios
de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 984163 con fecha 17-III-99.

Zapopan, Jalisco, Octubre de 2009



UNIVERSIDAD PANAMERICANA CAMPUS GUADALAJARA

*“REGULACIÓN JURÍDICA DE LAS EMPRESAS DE
SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL (OUTSOURCING)”*



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
CAMPUS GUADALAJARA
BIBLIOTECA

LIC. DORA GABRIELA NAVARRO GONZÁLEZ

Tesis presentada para optar por el grado de
Maestro en Derecho Comercial y de la Empresa
con Reconocimiento de Validez Oficial de Estudios
de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 984163 con fecha 17-VIII-98.

Zapopan, Jalisco , Octubre de 2009.

CLASIF: TE MDC 2009 NAV
ADQUIS: F3295 Ej. 1
FECHA: 15/02/2010
DONATIVO DE SERVICIOS
\$ escolares

[1a ed.]

269 p. ; 27 cm. + 1 disco óptico de computadora ; 4^{3/4} pls.

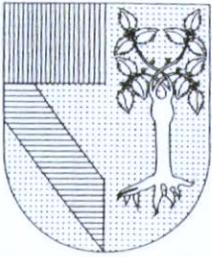
344.01 NAV 2009

Tesis (Maestría) Universidad Panamericana Campus Guadalajara, 2009

Bibliografía: p. 265-270

1. Derecho laboral - Tesis y disertaciones académicas

OFICIOS



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA 17 de septiembre del 2009

DR. EDUARDO ISAIAS RIVERA RODRIGUEZ
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN DE
EXÁMENES DE GRADO
P R E S E N T E .

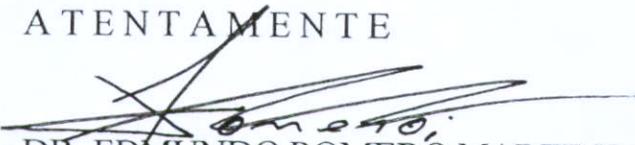
Me permito hacer de su conocimiento que la Licenciada **Dora Gabriela Navarro González**, de la Maestría en Derecho Comercial y de la Empresa, ha concluido satisfactoriamente su trabajo de titulación con la alternativa TESIS, titulada:

“Regulación jurídica de las empresas de subcontratación de personal (Outsourcing)”

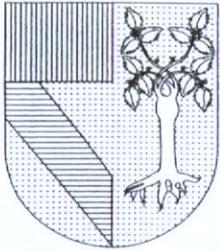
Manifiesto que, después de haber sido dirigida y revisada previamente, reúne todos los requisitos técnicos para solicitar fecha de Examen de Grado.

Agradezco de antemano la atención prestada y me pongo a sus órdenes para cualquier aclaración.

A T E N T A M E N T E



DR. EDMUNDO ROMERO MARTINEZ
ASESOR DE TESIS



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA

DICTAMEN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Lic. Dora Gabriela Navarro González

Presente.

En mi calidad de presidente de la Comisión de Exámenes de Grado, y después de haber analizado el trabajo de titulación presentado por usted en la alternativa de **TESIS**, titulada:

“Regulación jurídica de las empresas de subcontratación de personal (Outsourcing)”

Le manifiesto que reúne los requisitos a que obligan los reglamentos en vigor para ser presentado ante el H. Jurado del Examen de Grado, por lo que deberá de entregar ocho ejemplares como parte de su expediente al solicitar el examen.

ATENTAMENTE



DR. EDUARDO ISAIAS RIVERA RODRIGUEZ
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN DE
EXÁMENES DE GRADO

PROCOLO DE TESIS

PROTOCOLO DE TESIS

A.-Título:“Regulación jurídica de las empresas de subcontratación de personal (Outsourcing)”

B.-Ponente: Lic. Dora Gabriela Navarro González

C.-Planteamiento del problema.-

En la actualidad en las relaciones obrero-patronales, existen diferentes medios de organización del personal, uno de estos son el Outsourcing (Empresas prestadoras de servicios de intermediación laboral). Mismo que carece de una regulación específica y que se traducen en una falta de seguridad jurídica para las partes que intervienen en estos medios de administración de personal, de allí la necesidad de delimitarlo jurídicamente

D.- Delimitación del tema.-

El tema que propongo lo estudiare a la luz de la ley y la jurisprudencia. Delimitando su regulación jurídica en el ámbito administrativo, societario y laboral, relacionándolos entre sí.

E.- Justificación

Es importante el desarrollo de la investigación que propongo, por que al no existir una regulación específica de los Outsourcing, deja a las partes que intervienen en una inseguridad jurídica, ya que los efectos que se buscan, en sentido estricto, no se dan, con mis propuestas finales busco establecer una regulación que sea conveniente y justa para las partes que intervienen.

De las políticas administrativas acerca del manejo del personal y los recursos humanos dentro de las empresas, se han creado una serie de sistemas para su organización que desvinculen lo más posible al patrón de la mayor parte de sus responsabilidades laborales, esto se entiende, más no se justifica, debido al abuso que de sus derechos laborales han hecho los trabajadores. Y es de esta situación de hecho, que las tendencias globalizadas de administración de los recursos humanos, han llegado inclusive al punto de que no solo existan las grandes empresas especializadas en el manejo y contratación de personal, mismo que será enviado a laborar con terceros ajenos a esa relación laboral, sino que empresas de un giro específico, crean alternamente y aún con los mismos socios y hasta en el mismo domicilio su propia outsourcing, para que sea esta pequeña empresa el patrón de los trabajadores, haciendo lo que llamaríamos un fraude legal a los derechos de los trabajadores, ya que estos no tendrán derecho al reparto de utilidades de las empresas, estabilidad en el empleo y en última instancia en caso de un conflicto laboral, tendrán un patrón insolvente.

Esto es posible gracias al vacío legal en nuestra legislación laboral, misma que al desarrollar el tema, pretendo crear un marco normativo adecuado a que si existan esas empresas de outsourcing, pero con una regulación

apropiada, ya que ni aún con este tipo de contratos la figura de patrón beneficiario de la obra desaparece y por ende esa "protección" que se busca para la empresa no es definitiva; esto es, que la figura del outsourcing como opera al margen de nuestra legislación laboral es insegura tanto para el patrón como para el trabajador.

Por otro lado quiero abordar este tema desde el punto de vista del fenómeno societario; maneras en que las personas se agrupan, a fin de constituirse y operar como outsourcing, ya que estas funcionan al amparo o regulación de tres distintas legislaciones: El Código Civil, en este caso de Jalisco, la Ley General de Sociedades Mercantiles y la Ley de Sociedades Cooperativas, lo que redundará en implicaciones de orden estructural, patrimonial, fiscal y económico diametralmente opuestas, según cada clase de fenómeno asociativo se trate; dentro de este trabajo analizaré los principales tipos de sociedades constituidas como outsourcing y propondré la que sea más conveniente, justificando la razón de dicha elección.

Por otro lado es necesaria la creación de un órgano administrativo regulador por parte del poder ejecutivo federal, de los outsourcing; dentro del trabajo de tesis analizaré ante que autoridad debe hacerse, cuáles requisitos deberían llenar estas empresas especializadas en la administración del personal, justificando la razón de mi dicho.

Así mismo tocaré el tema de las relaciones colectivas de trabajo, y que tanto impacto tienen, tendrían o deberían tener dentro de los outsourcing, los casos actuales de negociación con las grandes empresas y el impacto que estos tienen respecto a la inversión de capitales específicamente en nuestro Estado y en general a nivel nacional.

F.- Utilidad Práctica.-

El desarrollo de este tema de tesis sirve para que los patrones que utilicen los servicios de intermediación laboral, puedan tener garantizados los efectos que buscan y los trabajadores que presten estos servicios en un momento dado no vean pulverizados sus derechos laborales.

G.- Hipótesis.-

El problema antes descrito es provocado por el vacío legal en nuestra legislación laboral, misma que al desarrollar el tema, pretendo crear un marco normativo adecuado a que sí existan esas empresas de outsourcing, pero con una regulación apropiada, ya que ni aún con este tipo de contratos la figura de patrón beneficiario de la obra desaparece y por ende esa "protección" que se busca para la empresa no es definitiva; esto es, que la figura del outsourcing como opera al margen de nuestra legislación laboral es insegura tanto para el patrón como para el trabajador.

Así mismo pretendo recomendar la mejor figura societaria que se adapte a los servicios de intermediación laboral, que constituyen los Outsourcing.

H.- Marco teórico.-

En el desarrollo de este tema de tesis me basare en la ley, la jurisprudencia, la doctrina, la costumbre, antecedentes históricos y en un momento dado, datos estadísticos.

I.- Métodos de investigación.-

Propongo la aplicación de los métodos intuitivo, sistemático, deductivo, inductivo, comparativo, exegético, dogmático, funcional e histórico.

J.- Propuesta de temas a desarrollar:

Capítulo 1.- Antecedentes históricos de la regulación en México de las relaciones laborales en cuanto a las tendencias administrativas del manejo de los recursos humanos de la empresa.

Capítulo 2.- Los Outsourcing

- a.- Conceptos
- b.- Tendencias en la administración de personal
- c.- Aplicación práctica
- d.- Ventajas del outsourcing
- e.- Implicaciones para los usuarios
- f.- Riesgos para las partes

Capítulo 3.- Fenómenos societarios aplicables al outsourcing.

- a.- Sociedad Civil.-Análisis
- b.- Sociedad Anónima.-Análisis
- c.- Sociedad de Responsabilidad Limitada
- d.- Sociedad Cooperativa.
- e.- Propuesta de aplicación.

Capítulo 4.- Constitucionalidad en la operación del outsourcing.

- a.- Análisis del Artículo 123 Constitucional, en relación a los outsourcing
- b.- Conclusiones

Capítulo 5.- Análisis de los derechos individuales de los trabajadores y su aplicación en el outsourcing.

- a.- Derechos de carácter económicos
- b.- Derechos de retiro
- c.- Derechos de antigüedad
- d.- Derechos de continuidad en el empleo
- e.- Despidos y suspensiones.

Capítulo 6.- Las relaciones colectivas de trabajo en el outsourcing.

- a.- Aplicación actual
- b.- Sindicatos de trabajadores de outsourcing
- c.- Propuesta

Capítulo 7.- De la creación de órganos regulatorios de carácter administrativo para el outsourcing.

- a.- Secretaria de Trabajo y Previsión Social
- b.- Secretaria de Economía

c.- Garantías para su manejo.

Capítulo 8.- Propuesta integral de organización y regulación del outsourcing.

a.- Figura Societaria

b.- Relaciones Individuales de Trabajo

c.- Relaciones Colectivas de Trabajo

d.- Garantías

e.- Órgano regulador

Conclusiones

Propuestas

Bibliografía.

K.-Propuesta de tutor de tesis:

Maestro en Derecho Gerardo Barrera Pliego.

L.- Cronograma.-

Tentativamente:

8 meses para el desarrollo de 8 capítulos (1 capítulo por mes)

1 mes para el desarrollo de introducción, planteamiento del problema, justificación.

1 mes para propuestas y conclusiones

1 mes para revisión general de fondo y forma.

Total.- 11 meses para la entrega a la coordinación

**REGULACIÓN JURÍDICA DE LAS EMPRESAS DE
SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL (OUTSOURCING)**

TESIS

DEDICATORIAS

A DIOS QUE ME PERMITIO LLEGAR A DONDE NO HABÍA SOÑADO.

A MIS PADRES QUE CON SU AUSENCIA, ESTUVIERON MÁS PRESENTES
QUE CUANDO ESTABAN CONMIGO.

A MI MARIDO ARMANDO Y A MIS HIJOS MARIANA Y ARMANDO, POR SU
APOYO, PACIENCIA Y COMPAÑÍA.

A MECHE POR SU APOYO Y CARIÑO INCONDICIONAL.

A MI HERMANO ALFONSO QUE SIEMPRE HA CREIDO MÁS EN MI QUE YO
MISMA.

ÍNDICE GENERAL

CAPÍTULOS	PÁG.
INTRODUCCIÓN	1
PRIMERO ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA REGULACIÓN EN MÉXICO DE LAS RELACIONES LABORALES EN CUANTO A LAS TENDENCIAS ADMINISTRATIVAS DEL MANEJO DE LOS RECURSOS HUMANOS DE LA EMPRESA.	5
I.- TRABAJO EN LA HISTORIA.	6
II.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DEL TRABAJO EN MÉXICO.	8
A) MÉXICO COLONIAL	8
B) MÉXICO INDEPENDIENTE	11
C) LOS PRIMEROS AÑOS DE LA INDEPENDENCIA	12
D) LA CONSTITUCIÓN DE 1857	13
E) EL CÓDIGO CIVIL DE 1870	14
F) EL PORFIRIATO	15

G) ÉPOCA REVOLUCIONARIA	18
H) LEGISLACIÓN FEDERAL DEL TRABAJO	19
I) SIGLO XX	20
J) TRATADO DE LIBRE COMERCIO CON AMÉRICA DEL NORTE	22
SEGUNDO EL OUTSOURCING.	29
A) CONCEPTO	29
B) ELEMENTOS	30
C) TENDENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN DE PERSONAL	34
D) VENTAJAS DEL OUTSOURCING	36
E) RIESGOS DEL OUTSOURCING	41
F) LAS 12 ETAPAS DE UN PLAN DE EXTERNALIZACIÓN EFECTIVO	50
G) RESULTADOS PUBLICADOS RESPECTO A LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING	53
H) PROYECTO DE REFORMA DE LA LEY DEL IMSS	62
I) APLICACIÓN ANALÓGICA DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO A LOS CASOS DE OUTSOURCING.	69

TERCERO	FENÓMENOS SOCIETARIOS APLICABLES AL OUTSOURCING	71
	A) SOCIEDAD COOPERATIVA	71
	1.- CONCEPTO	71
	2.- CLASES DE COOPERATIVAS	72
	3.- CATEGORÍAS DE SOCIEDADES COOPERATIVAS	72
	4.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO	73
	5.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.	76
	B) SOCIEDAD ANÓNIMA	78
	1.- CONCEPTO	78
	2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO	79
	3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.	84
	C) SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	87
	1.- CONCEPTO	87
	2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO	88
	3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING	93

D) SOCIEDAD CIVIL	94
1.- CONCEPTO	94
2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO	95
3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.	98
E) ASOCIACIÓN CIVIL	101
1.- CONCEPTO	101
2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO	102
3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING	105
CUARTO ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL.	107
1.- APARTADO A	109
2.- COMPATIBILIDAD CONSTITUCIONAL CON EL OUTSOURCING	114
3.- DIFERENCIAS DEL OUTSOURCING CON LAS AGENCIAS DE COLOCACIÓN Y EL SERVICIO NACIONAL DE EMPLEO	115
4.- APARTADO B	116
5.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.	123

QUINTO	ANÁLISIS DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES DE LOS TRABAJADORES Y SU APLICACIÓN EN EL OUTSOURCING.	125
	I.- ANÁLISIS DE CADA DERECHO EN LO INDIVIDUAL.	125
	1.- DERECHO AL SALARIO	125
	2.- DERECHO AL DESCANSO	131
	3.- JORNADA LABORAL	134
	4.- DERECHO A LAS VACACIONES	136
	5.- DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL	137
	6.- MATERNIDAD Y LACTANCIA	141
	7.- TRABAJO DE LOS MENORES	144
	8.- ESTABILIDAD EN EL EMPLEO	147
	9.- HORAS EXTRAS	149
	10.- PARTICIPACIÓN EN LA UTILIDADES DE LAS EMPRESAS	150
	11.- CAPACITACIÓN Y ADIESTRAMIENTO	155
	12.- DERECHOS DE PREFERENCIA, ANTIGÜEDAD Y ASCENSO	158
	13.- HABITACIONES DE LOS TRABAJADORES	162
	14.- AGUINALDO	163

15.- TRABAJADORES DE CONFIANZA.	164
II.- PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN DE ESTOS DERECHOS DENTRO DE LAS EMPRESAS DE SUBCONTRATACIÓN LABORAL O DE OUTSOURCING.	168
SEXTO ANÁLISIS DE LOS DERECHOS COLECTIVOS DE LOS TRABAJADORES Y SU RELACIÓN CON EL OUTSOURCING.	174
1.- SINDICATOS Y COLACIONES	175
2.- CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO	180
3.- REGLAMENTO INTERIOR DE TRABAJO	182
4.- CONTRATO-LEY	183
5.- DERECHO DE HUELGA.	185
SÉPTIMO PROPUESTA INTEGRAL DE ORGANIZACIÓN Y REGULACIÓN DE LOS OUTSOURCING.	195
A) FIGURA SOCIETARIA.- SOCIEDAD ANÓNIMA	195
B) RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO	197
C) RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO	201
D) GARANTÍAS	201

E) ÓRGANO REGULADOR	204
CONCLUSIONES	207
PROPUESTAS	213
ANEXO 1	
ORGANIGRAMA DE LA SECRETARÍA DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL.	217
ANEXO 2	
DECRETO DE PROMULGACIÓN DE LOS ACUERDOS DE COOPERACIÓN AMBIENTAL Y LABORAL DE AMÉRICA DEL NORTE	218
BIBLIOGRAFÍA	265
LEYES Y CÓDIGOS	269
PERIÓDICOS Y REVISTAS	270

INTRODUCCIÓN

Durante dieciséis años he impartido cátedra en las escuelas de Derecho y de Administración y Relaciones Industriales de la Universidad Panamericana, periodo en los que he percibido el desarrollo que por un lado las empresas han tenido, así como la necesidad de formar profesionales que en dicha área se avoquen no sólo al factor financiero de la misma, sino al factor humano, es decir, a los recursos humanos, recordando que el recurso más importante con que cuenta una empresa son las personas con las que labora, pues son estas las que en sinergia pueden llevarla a altos niveles de productividad y competitividad; sin embargo, las estrategias que dentro del ámbito administrativo e inclusive las tendencias que a nivel mundial se siguen a fin de crear medios eficientes de mercado empresarial, provocan que las prácticas que se desarrollan por parte de los empresarios a fin de despegar en el mundo económico, tropiecen en muchísimas ocasiones con los contenidos de las reglamentaciones estipuladas por el legislador mexicano.

En muchas ocasiones, como el caso que nos ocupa en el presente trabajo, la realidad ha superado con creces a la norma jurídica aplicable, dejando por un lado una laguna o vacío legal y que lo poco que podría asimilarse para su aplicación resulta a todas luces insuficiente; provocando que bajo el Principio general de derecho que reza: "Lo que no esta jurídicamente prohibido, está jurídicamente permitido" , se hayan llegado a verdaderos abusos respecto a la interpretación y aplicación del estatuto legal, inclusive cayendo en verdaderos fraudes a la ley, como el caso que nos ocupa.

Lo que pretendo demostrar al final de la presente investigación es que creando una adecuación a la legislación y vigilando el funcionamiento de las empresas que se dedican a la subcontratación de personal o servicios de outsourcing, podemos armonizar la aplicación armónica del derecho a las modernas tendencias de administración.

Que es posible que México sea un país competitivo y se le tome en cuenta en el ámbito internacional como un país de destino de inversiones en los que los patrones puedan no ser rehenes de los caprichos de los trabajadores ni de inescrupulosos líderes sindicales y que por otro lado los trabajadores no vean pulverizados sus derechos laborales debido a prácticas ilegales operadas por patrones y crear una cultura desde el aula universitaria en la que se tome en cuenta al abogado como una parte integrante de las relaciones laborales de las empresas, como un organizador, creador de una higiene legal y no sólo como una apaga fuegos, que sólo es necesario contratar cuando el propio empresario ya no puede hacerse cargo del asunto.

El fin de este trabajo no es sólo el obvio de investigación de un tema de actualidad y de urgente modificación, pues se debe tomar en cuenta además el efecto que patrimonialmente provoca al estado, además, el social que ya en por lo menos dos generaciones ha impactado en la economía doméstica de las familias y esto a su vez al disminuir el poder adquisitivo personal, impacta a su vez en la economía nacional; luego entonces es una cadena que afecta al siguiente eslabón y al siguiente.

En fin, que en este trabajo procuraré sintetizar el espíritu de las carreras en donde me desenvuelvo académicamente, por un lado robustecer las prácticas y técnicas de la administración con un fundamento jurídico que les permita con seguridad jurídica un amplio margen de maniobras sin más riesgos latentes que los ordinarios, es decir, sin agregar actividades de frontera entre la ilegalidad y la defraudación.

Por otro lado en el litigio y la asesoría corporativa empresarial que en el despacho brindamos dentro de nuestros servicios, es una situación que se presenta con frecuencia la que se plantea como realidad de este tema de tesis, por lo que el abordarlo para su estudio, no sólo resulta relevante por su interés académico, sino también por su aplicación práctica en el foro.

Durante el desarrollo del presente trabajo abordare desde diferentes perspectivas jurídicas y desde el punto de vista del administrador, este fenómeno mundial que resultó ser el *Outsourcing*, entendiéndolo o refiriéndome exclusivamente para efectos de la presente investigación como la subcontratación de personal, esto es, con un lineamiento laboral únicamente.

Debido a lo mencionado en el párrafo precedente abordare el tema desde el punto de vista societario, administrativo, laboral, así como del relacionista industrial; para al final proponer y concluir cuales a mi parecer deberían ser las bases sobre las cuales debería operar a fin de hacer de ésta figura administrativa; además una figura jurídica regulada en cuanto a su normatividad societaria, regulada por el estado en cuanto a su operación, cuidando los derechos de los trabajadores y los efectos jurídicos que recaen

sobre los patrones, esto es hacerla nacer al derecho, hacerla eficaz, hacerla legal.

Resumiendo, el presente trabajo de investigación es una amalgama de razonamiento jurídico societario y laboral, en conjunto o en armonización con la práctica administrativa que de los recursos humanos se hace; lo que repercute en una simbiosis innegable; esta es, la relación entre el abogado y el relacionista industrial como coadyuvantes del desarrollo empresarial.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA REGULACIÓN EN MÉXICO DE LAS RELACIONES LABORALES EN CUANTO A LAS TENDENCIAS ADMINISTRATIVAS DEL MANEJO DE LOS RECURSOS HUMANOS DE LA EMPRESA.

En el presente capítulo se pretende dar una relación histórica de las manifestaciones que en cuanto a las relaciones de trabajo han imperado en México, tomando desde el trato despótico del que eran objeto los trabajadores y la cuasi esclavitud que llegaron a vivir, pasando por etapas del humanismo y la lucha por los derechos laborales, el posterior reconocimiento de los mismos y concluir que en las últimas épocas los derechos de los trabajadores se convirtieron en un compromiso de carácter patrimonial para los patrones difícil de sobrellevar, lo que ha traído como consecuencia la migración de la inversión extranjera a otros países que tengan una regulación laboral más suave y con menos compromisos patrimoniales para el patrón; esto ha propiciado la instrumentación de mecanismos jurídicos y administrativos que permitan la inversión de capitales en México, con la consecuente derrama económica, crecimiento, creación de empleos, mejor nivel de vida de los mexicanos, por mencionar algunos beneficios.

La regulación jurídica que en materia laboral se encuentra vigente en México, ha quedado por mucho superada por la realidad que vivimos, lo que se pretende en este trabajo es conocer nuestro pasado, analizar nuestro presente

y proponer una solución viable, a fin de que las tendencias sobre la administración de los recursos humanos, la inversión de capitales, la creación de empresas no perezcan ante la regulación laboral vigente.

Para entender nuestro presente y el porque de las regulaciones actuales, es necesario conocer los antecedentes históricos, luchas, conflictos y cambios políticos y económicos que desembocaron en la actual legislación ,el poder de los sindicatos y finalmente las necesidades que en nuestro mundo globalizado se tienen en materia laboral y específicamente la intermediación en la contratación de personal.

I.- EL TRABAJO EN LA HISTORIA.-

Las formas en que a través de la historia se han desarrollado las relaciones de trabajo, van desde la esclavitud, hasta el reconocimiento de derechos básicos para los trabajadores y el ejercicio por parte de estos, como lo son:

EL TRABAJO.- Es una actividad física o mental desarrollada con el fin de crear o transformar una cosa.

LA ESCLAVITUD.- Régimen en el que por la fuerza se somete a hombres y mujeres bajo el dominio de otros y con clausura de su libertad.

RÈGIMEN FEUDAL.- Sistema en el que todos vivían alrededor del señor feudal y estaban obligados a un trabajo servil. Los siervos pertenecían al señor en su entera propiedad, eran inseparables de su feudo o de su persona, y el señor los podía dar, vender o cambiar por otros, según su voluntad.

LA SERVIDUMBRE.- Los siervos no eran esclavos en el sentido romano, que los consideraba objetos, sino hombres subordinados de su amo.

EL COLONATO.- El colono, que por lo común era libre, aceptaba ir a trabajar (colonizar) tierras de su señor. Trabajaba y gozaba el producto, pero tenía obligación de dar una cuota al señor feudal.

EL VASALLAJE.- Práctica más suavizada de sometimiento de una persona hacia otra.

CRISIS DEL TRABAJO MEDIEVAL.- El trabajo medieval fue declinando, no sólo por efectos económicos, políticos y sociales, sino también por causas internas que hicieron degenerar el sistema.

LA MANUFACTURA.- Sistema laboral que ya implicaba la inversión de importantes capitales, la concentración de obreros en talleres, la división el trabajo entre ellos y la utilización de instrumentos mecánicos.

EL MAQUINISMO.- Se caracterizó por la introducción de maquinaria movida por fuerza ajena a la tradicional fuerza del hombre, y porque la producción masiva suplió todo lo que antes se hacía en forma artesanal.¹

II.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO DEL TRABAJO EN MÈXICO.-

A) MÈXICO COLONIAL.-

En las Leyes de Indias se encuentran algunas disposiciones del derecho del trabajo.

En la época colonial, una vez llevada a cabo la conquista armada, religiosa e ideológica, los conquistadores se repartieron los pueblos, por lo que los pueblos estaban obligados a trabajar para el vencedor a quien se le había adjudicado ese poblado, lo que resultaba en una verdadera explotación.

Aunque se les aplicaban algunas disposiciones de las Leyes de Indias, como por ejemplo asegurar a los indios la percepción de un salario, la duración de la jornada de trabajo, prohibición de las tiendas de raya, reglamentación de los oficios por gremios, y demás principios de protección a

¹ BERMUDEZ CISNEROS, Miguel, *Derecho del Trabajo*, Colección textos jurídicos universitarios, México, Editorial Oxford, 2000. Pág.16.

los indígenas, existía una gran desigualdad entre los indios y los conquistadores españoles, sin embargo las Leyes de Indias, fueron en su

momento una reglamentación de vanguardia, ya que su fin era la protección de los trabajadores, que tomando en cuenta el crecimiento y desarrollo de las

actividades desarrolladas por estos trabajadores, era necesaria reglamentar y organizar.

La reglamentación de los oficios tenía lugar mediante las ordenanzas de los gremios, lo que constituía el sistema corporativo de la organización del trabajo. De tal sistema surgió una pequeña burguesía industrial representada por maestros artesanos, en su mayoría españoles, quienes monopolizaban la mano de obra de oficiales y aprendices mestizos, indios y negros.²

En las Leyes de Indias, España creó el monumento legislativo más humano de los tiempos modernos. Esas leyes, cuya inspiración se encuentra en el pensamiento de la reina Isabel La Católica, estuvieron destinadas a proteger al indio de América, al de los antiguos imperios de Perú y México, y a impedir la explotación despiadada que llevaban a cabo los encomenderos.³

Con la creación de estos gremios y corporaciones, se creó la necesidad o se propició la creación de medidas regulatorias para el funcionamiento y

² GARRIDO RAMÓN Alena, *Derecho Individual del Trabajo*, México, Editorial Oxford, 1999, Pág. 11.

³ DE LA CUEVA, Mario, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, Tomo I, México, Editorial Porrúa, 1998, Pág. 38.

organización de aquéllos gremios, y fueron "Las Ordenanzas" las que encauzaron y orientaron las actividades del trabajo, con lo que se logró especializar el dominio de ciertos oficios que practicaban los trabajadores.

Esta reglamentación de los oficios se logró por medio de las ordenanzas de los gremios, sistema corporativo de la organización del trabajo y en opinión de Alena Garrido "se puede decir que las ordenanzas fueron un antecedente que constituyó un primer paso que se dio en la colonia para reglamentar el trabajo de los obreros".

En base a lo anterior, durante la colonia existieron organizaciones gremiales que controlaban la actividad económica y que tenían facultad de elaborar las reglamentaciones complementarias que fueran necesarias de acuerdo a la materia de la que se trataba; sin embargo esta organización gremial servía de instrumento para disminuir la producción en beneficio de los comerciantes de España, esto es, que les daba poder para de alguna manera controlar la economía y que los beneficios recayeran en españoles y no en los mestizos, indios o negros, volviéndose de tal manera clasista o determinado por las castas.

Estos gremios desaparecieron por la declaración de la ley del 8 de junio de 1813, que autorizó a los hombres avencindados en las ciudades del reino para establecer libremente las fábricas y oficios que estimarán convenientes, sin necesidad de ingresar a un gremio, con la guerra de independencia, en 1810, se postuló la libre contratación frente al régimen de servidumbre, así como la concurrencia de gremios.

B) MÉXICO INDEPENDIENTE.-

Durante este período, no existió ninguna legislación especial que desarrollara la creación de una reglamentación específica en materia laboral, ya que el movimiento de 1810, obedeció a principios eminentemente políticos y económicos, pero sin olvidar un hecho por demás importante y trascendental, y lo es el hecho de que el Cura Don Miguel Hidalgo y Costilla aboliera la esclavitud de los indígenas a la corona, que como de hecho se venía suscitando, ya que con las formación de castas, formadas por grupos privilegiados de españoles que poseían todo y las otras integradas de indígenas que no tenían nada y que eran explotadas por los españoles residentes en México.

Es por esto que el primer acto trascendental de los insurgentes fue el 19 de Octubre de 1810, la abolición de la esclavitud decretada por el cura Don Miguel Hidalgo y Costilla en Valladolid. Es de gran trascendencia porque ni siquiera podría hablarse de derecho frente a seres o cosas como los esclavos, de quienes se desconocía toda calidad humana, sin personalidad ni titularidad de derechos.⁴

Este movimiento iniciado por el Cura Hidalgo, fue continuado por Don José María Morelos, mismo que lo encauzó hacia la verdadera liberación de México.

⁴ GARRIDO RAMÓN Alena, *op.cit.*, Pág. 14.

La época independiente también estuvo regulada por los ordenamientos jurídicos de la colonia, como las Leyes de Indias, Las Siete Partidas y la Novísima recopilación. Hasta entonces no se conocía el derecho del trabajo.⁵

C) LOS PRIMEROS AÑOS DE LA INDEPENDENCIA.

En un principio de la época independiente, la situación laboral de los trabajadores no se vio mejorada.

Las primeras organizaciones artesanales sustituyeron a los antiguos gremios, fueron creadas hacia 1843, bajo el gobierno de Antonio López de Santa Anna e inclusive, son de aquella misma época las llamadas juntas de Fomento de Artesanos y las Juntas Menores que trataron de fomentar la protección a la industria nacional y defenderla de la competencia de los productos extranjeros, según nos dice Guadalupe Rivera Martín , quien agrega que se trataba, además, de crear fondos de beneficencia pública, mediante la aportación de cuotas semanarias, para el socorro de los beneficiarios, con el objeto de establecer, en última instancia, cajas y bancos de ahorro.⁶

⁵ *Idem.*

⁶ RIVERA MARTÍN Guadalupe, *apud* DE BUEN Lozano Néstor, Derecho del trabajo, primer tomo, México, Editorial Porrúa, 1994. Pág. 300.

D) LA CONSTITUCIÓN DE 1857.-

Dentro de este ordenamiento constitucional, si bien, se conocía la necesidad de tratar las relaciones de trabajo, estas se veían más como un ordenamiento de carácter civil, más si se trató el problema del derecho del trabajo, pero el individualismo que imperaba, fue un obstáculo, tan es así que Miguel Bermúdez Cisneros, menciona en su obra *Derecho del Trabajo*, que el mismo Ignacio L. Vallarta, gran jurista, habló de la explotación de los trabajadores y ante la posibilidad de proponer el nacimiento del derecho del trabajo en nuestro país declaró: “ Que en armonía con el pensamiento individualista liberal, las libertades de trabajo e industria no permitían la intervención de la ley “.

Aún con esta mentalidad liberal e individualista, la constitución de 1857, contiene importantes disposiciones relativas al trabajo:

Art. 4 y 5 Se consignó la libertad de profesión, industria y trabajo, y el principio de que “Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin una justa retribución y sin su pleno consentimiento”, vigente hasta la fecha.

Este incipiente artículo 5 de la Constitución de 1857, años después dio origen al artículo 123 de la constitución de 1917, su texto completo fue el siguiente:

“Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o destierro.”

E) CÓDIGO CIVIL DE 1870.-

Como se mencionó anteriormente, se veía el derecho laboral como una materia que convenía regulara el derecho civil, tan es así que el Código Civil de 1870, trató de dignificar el trabajo al establecer que la prestación de servicios no era equiparable al contrato de arrendamiento, pues el hombre no posee el carácter de cosa.

Reglamentó las relaciones laborales, la prestación de servicios profesionales y al mandato.

Este código, con el título de “Contrato de obra”, reglamentaba los siguientes contratos:

- Servicio doméstico.
- Servicio por jornal.
- Contrato de obras a destajo o precio alzado.
- De los porteadores y alquiladores.

- Contrato de aprendizaje.
- Contrato de hospedaje.

Esto es que las relaciones de trabajo se ubicaron en la reglamentación civil, aunque su aplicación y beneficios eran casi nulos, ya que el ejercicio de estas labores, requerían dinero y tiempo de los que carecía el trabajador.

F) EL PORFIRIATO.-

La idea que tenemos en forma generalizada al evocar la época del Porfiriato, es una ambivalencia, de desarrollo y abuso, de crecimiento y de pobreza, de cultura e ignorancia, sin embargo en este punto pretendo abordar, no la situación que de hecho de daba, sino de la regulación jurídica que en materia de trabajo se desarrolló en esta época histórica de nuestro país.

Se debe tomar en cuenta que la materia laboral era de competencia local y no del ámbito federal como sucede actualmente.

Durante este período se promulgaron dos legislaciones sobre previsión social:

- La ley sobre accidentes de trabajo del Estado de México, promulgada el 30 de Abril de 1904, por José Vicente Villada; Inspirada en una ley de Leopoldo II de Bélgica.

- La ley de Accidentes de trabajo del Estado de Nuevo León, promulgada el 9 de Noviembre de 1906, por el general Bernardo Reyes.

Estos ordenamientos jurídicos establecían en su contenido la adopción de la teoría del riesgo profesional, la obligación patronal de indemnizar en caso de accidentes y enfermedad profesional y en la inversión de la prueba, ya que se estimó que todo accidente era profesional, mientras no se demostrará lo contrario.

Por otro lado fue durante este período el inicio de la lucha del movimiento obrero que con las Huelgas de Cananea y Río Blanco, estalladas en 1906, las que propiciaron que en el futuro se reconocieran dentro del contenido constitucional, las garantías de los trabajadores.

Estas dos huelgas, mismas que fueron reprimidas con todo rigor, fueron las primeras que se llevaron a cabo en México, como respuesta del proletariado a las condiciones en que laboraban en las empresas y a la indiferencia del gobierno, acerca de tal situación de abuso y explotación laboral.

Específicamente la huelga de Cananea, Sonora que en 1906 fue reprimida con gran violencia, tuvo inclusive repercusiones políticas, ya que siendo esa un empresa estadounidense, intervinieron tropas americanas, lo

que enfureció más a los trabajadores, teniendo como consecuencia, que un año más tarde esos mismo trabajadores se levantarán en armas contra Porfirio Díaz para tratar de derrocarlo, como lo son Manuel M. Diéguez, José María Ibarra y Esteban Baca Calderón.

De esta huelga se entregó un pliego petitorio en la que se solicitaban, diferentes prestaciones y demandas de justicia laboral; evidentemente los dirigentes fueron detenidos y enviados a San Juan de Ulúa a cumplir una condena de 15 años de prisión.

Lo anterior suscitó otra huelga, ahora en Río Blanco, Veracruz, en donde se formó el "Gran círculo de obreros libres", a los que se unieron otros de Puebla, Querétaro, Jalisco, Oaxaca y el DF; en este caso, fueron los hermanos Flores Magón quienes con sus ideas y su lucha prendieron la llama para que el movimiento obrero creciera y se generalizara, por lo que el gobierno federal trató de intervenir, emitiendo el presidente, un laudo que resolviera esas diferencias entre patrones y trabajadores; el resultado fue totalmente parcial a beneficio de los patrones, provocando con esto la furia de los trabajadores que el 7 de Enero se apostaron frente a las puertas de la fabrica, comenzando una sangrienta lucha.

Debido a lo anterior también en el año de 1906, fue publicado el programa del Partido Liberal Mexicano (Ricardo y Enrique Flores Magón, Juan

Sarabia, Antonio I. Villarreal, Librado Rivera, Manuel Sarabia y Rosalío Bustamante), que dentro del capítulo "Capital y trabajo" comprendió principios básicos, que posteriormente fueron recogidos por la Constitución de 1917, dentro del artículo 123.

Estos movimientos de huelga sentaron las bases para que en el futuro los ordenamientos legislativos tanto constitucionales como reglamentarios, incluyeran dentro de los mismos una serie de principios y derechos que se consagraron y arraigaron de tal manera que las relaciones laborales en la actualidad, los ejercitan, y de tal manera que pueden llegar a convertirse en una verdadera carga para los empleadores, lo que ha propiciado practicas como el tema que nos ocupa de la intermediación en la prestación de servicios.

G) EPOCA REVOLUCIONARIA.-

El movimiento armado en contra del Porfiriato se inicia en forma definitiva, a partir del Plan de San Luís Potosí, del 5 de Octubre de 1910, mediante el cual Francisco I. Madero da a conocer sus metas inmediatas.

En el Plan de San Luís Potosí, solo se advierte la intención de desplazar al régimen porfirista, pero sin que se precise una tendencia social determinada. Madero no introduce ninguna reforma social.

El movimiento social de la revolución mexicana y consecuentemente la promulgación de leyes y decretos que dieron forma a las inquietudes de la clase trabajadora, se inicia paralelamente al triunfo del movimiento constitucionalista que encabezaba Venustiano Carranza, mismo que después de una serie de deliberaciones y debates, institucionalizó en los artículos 5 y 123 constitucionales los derechos y garantías de los trabajadores.

Este artículo 123 Constitucional convierte a esta constitución en la primera de contenido social.

H) LEGISLACIÓN FEDERAL DEL TRABAJO.-

Recordemos que la legislación laboral era de competencia local, lo que provocaba una serie de problemas de interpretación, competencia desleal y especulación, lo que motivó al gobierno a centralizar el manejo de la política obrera.

La primer Ley Federal del Trabajo, se promulgó el 18 de Agosto de 1931, misma que sufrió reformas en 1933, 1936, 1941 y 1944.

En 1962 se promulgó la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentando al apartado B del artículo 123 Constitucional.

La primer Ley Federal del Trabajo de 1931, fue bajo la influencia del Lic. Mario de la Cueva revisada en 1970, y se emitió en ese mismo año nuestra actual Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del Apartado A del artículo 123 Constitucional, que hasta el año de 1980, se modificó de nueva cuenta en el aspecto procesal.

Actualmente cuenta con 1,010 artículos, y regula las relaciones individuales y colectivas de trabajo, así como la parte procedimental, esto es que en un solo tomo, se incluye la parte sustantiva y adjetiva de la regulación del trabajo.

I) SIGLO XX

Durante el siglo XX, las relaciones laborales, se vieron masificadas, debido a la intervención de los grandes sindicatos, que de manera corporativa manejo los intereses de los trabajadores, influyendo inclusive dentro del ámbito gubernamental, dentro del Congreso de la Unión y de la Secretaría del Trabajo.

En este período los derechos laborales consignados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro de los artículos 5 y 123, tuvieron un margen de cumplimiento amplio, los pasados abusos laborales, se podría decir han desaparecido, existe un salario y derechos mínimos que los

patrones no contrarían, y que debido al desarrollo empresarial, propicia un mejoramiento en la calidad de vida de los trabajadores.

Se crearon en este siglo una serie de institutos que benefician a los trabajadores, en el ámbito de la seguridad social, como lo es el Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado, el Instituto Nacional para la Vivienda de los Trabajadores, El Fondo Nacional de Crédito para los Trabajadores, etc., se crearon los fondos de pensiones, jubilaciones, de ahorro para el retiro y más que resulta en una elevación en el nivel de vida y educativo de los trabajadores.

A final del siglo XX, durante los sexenios del Lic. Carlos Salinas de Gortari y del Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León, se decidió la aplicación de una política económica globalizada, lo que resultó en la negociación y firma de diversos tratados de comercio, que durante el sexenio del Ing. Vicente Fox Quezada se vieron confirmados, situación creadora de una nueva cultura y administración laboral, globalizando así, la tendencia en el manejo de los recursos humanos, incluyendo dentro de estos, formas de organización, antes desconocidas en nuestro medio jurídico y que funcionan al amparo del vacío legal que de la materia existe.

La " Reforma Laboral " tan prometida ha esperado desde hace 20 años, sin que hasta la fecha se haya concretado, ojala que cuando esta se lleve a cabo, sea una modificación incluyente y realista que tome en cuenta las nuevas necesidades que las relaciones laborales tienen.

J) TRATADO DE LIBRE COMERCIO CON AMÉRICA DEL NORTE.

La firma del Tratado de Libre Comercio con América del Norte que suscribieron México, Estados Unidos de América y Canadá, se creó como una panacea que mágicamente introduciría a México en la modernidad, sin embargo éste trajo consigo una serie de beneficios y de puntos en contra, que esa flexibilización de las relaciones laborales buscaron, no se llegó a concretar bien a bien, toda vez que los grandes consorcios han llegado a ahogar a las pequeñas y medianas empresas, que no teníamos una legislación ambiental suficiente y que en varios rubros, estamos en pañales, por lo que estos cambios han resultado de un sabor dulce y amargo.

Carlos de Buen analiza: "La preocupación de México por construir relaciones de trabajo con mayor y sostenida productividad, que permitan enfrentar con éxito los retos impuestos por la globalización, a partir del tratado en cuestión y de su necesario enmarcamiento en una de las economías regionales más poderosas del orbe. De donde se advierte la inquietud de que pueden alcanzar su desarrollo empresas más sanas, en las cuales los trabajadores promuevan, radicalmente, mejores condiciones de trabajo y existencia."⁷

Como efectos laborales de la consolidación del nuevo orden económico internacional pueden citarse: La acentuada inestabilidad en el empleo,

⁷ DE BUEN UNNA, Carlos, "*Cambios en nuestro sistema de relaciones laborales*", Recuento, Centro de Estudios de Derecho del Trabajo y de la seguridad Social, año I, núm.1, México, Agosto-Noviembre de 1996, Pág.31.

vinculada a una progresiva pauperización; la elevación progresiva del desempleo abierto, así como la generalización del trabajo informal; la llamada desindexación automática de los salarios de acuerdo con la situación que guarde el costo de la vida y según la relación existente entre el mismo y la productividad. Se señala también la especulación de los salarios como causa eficiente de una verdadera turbulencia dentro del mercado de trabajo, que técnicamente es conocida como flexibilidad salarial; “La emergencia de un sector no estructurado, pero incidente en el marco económico, y que en realidad carece de reglamentación; la existencia del trabajo temporal...Y una aparente desregulación de las relaciones de trabajo” (Alfredo Sánchez Castañeda). Se agrega “ la posibilidad del patrón de modificar el volumen de su personal, también conocida como flexibilidad numérica externa; las actitudes y calificaciones polivalentes o múltiples de los trabajadores conocida como flexibilidad interna”, así como la flexibilidad funcional y aquella del tiempo de trabajo.⁸

Dentro del Tratado de Libre Comercio, existe el Acuerdo de Cooperación Ambiental y Laboral de América del Norte, que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 21 de Diciembre de 1993 , mismo que se acompaña a la presente como anexo 2 .

DEL CONTENIDO DEL CONVENIO ANTES MENCIONADO, SE OBTIENEN LAS SIGUIENTES CONCLUSIONES:

⁸ SANTOS AZUELA, Héctor, *Derecho del Trabajo*, México, Editorial Mc.Graw Hill, 1998, Págs. 478 y 479.

- a) Es un convenio alterno y dependiente del Tratado de Libre Comercio, que cubre los extremos legales para su aplicación, esto es, haber sido suscrito por el Presidente de la República, posteriormente haber sido ratificado por el Senado, publicado en el Diario Oficial de la Federación y señalar la fecha de entrada en vigor.
- b) Del contenido expreso, no existe una manifestación expresa o tajante relativa a la subcontratación o al outsourcing; sin embargo menciona en múltiples ocasiones, la necesidad de los países signantes de estimular la competitividad de las empresas en los mercados globales, crear oportunidades de empleo, creando un mercado más amplio y seguro para los bienes y servicios producidos en sus territorios y por otro lado insiste reiterativamente sobre el respeto y cumplimiento de las legislaciones locales de cada país signante, estableciendo garantías o derechos mínimos que los trabajadores deben mantener en sus relaciones laborales. Es sobre todo en estas aseveraciones en las que encuentro la base para la aplicación y desarrollo de la subcontratación, ya que si bien habla de estimular sin manifestar una formalidad o manejo específico, si el fenómeno de la globalización produce el efecto en cadena de competir a cualquier precio para sobrevivir a los grandes retos corporativos con los que les toca competir; así mismo este tipo de prácticas produce un mejor estado general dentro del ámbito patrimonial para las empresas. Pienso que si la reforma laboral fuera integral, y tomara en cuenta las necesidades y derechos de los trabajadores, tanto individuales como colectivos, pero quitando los cotos de poder del sindicalismo mal orientado hacia el abuso y la rapiña, bien se podrían integrar dentro de la Ley Federal del Trabajo, formas especiales de contratación como la del tema que nos ocupa, salvaguardándolos de

los abusos que una mala aplicación de la subcontratación puede causarles y por otro lado propiciando una estabilidad económica a los patronos, que encontraría una herramienta bien reglamentada, con seguridad jurídica, equitativa y legal, para competir en los mercados globalizados y también como país, ser atractivos a las inversiones extranjeras que buscan establecerse en países en donde la mano de obra sea barata, con bajos costos fiscales y que en general les permita instalarse rápidamente, producir y que en caso de que las circunstancias cambien, emigran a otro país que les ofrezca mejores condiciones.

- c) Lo que en realidad sucede es que la subcontratación que apareció en México en forma incipiente hace 30 años, en este sistema de economía global en el que nos movemos, nos obliga a ser productivos y competitivos, no solo con los miembros del mercado interno, sino que dicha exigencia se traspola a todo el mundo; lo que propicia la implementación de sistemas de administración que abarate costos de producción y comercialización, sin importar la legalidad o inmoralidad de dichas prácticas.

- d) Menciona una serie de órganos de vigilancia del cumplimiento de esos derechos laborales que se manifiestan como mínimos, como lo son: la libertad de asociación y protección del derecho a organizarse, derecho a la negociación colectiva, derecho de huelga, prohibición del trabajo forzado, restricciones sobre el trabajo de los menores, condiciones mínimas de trabajo, eliminación de la discriminación en el empleo, salario igual para hombres y mujeres, prevención de lesiones y

enfermedades ocupacionales, indemnización por accidentes y enfermedades ocupacionales y protección de trabajadores migratorios.

f) Los órganos que nacen de este acuerdo son :

1.- “La comisión para la cooperación laboral” que tiene por objeto supervisar la aplicación en general del acuerdo de cooperación ambiental y laboral de América del Norte, elaborar recomendaciones para su futuro desarrollo, revisar la eficacia de la aplicación del mismo, emitir informes y estudios que se les requieran, hacer publicaciones y cualquier otro asunto que entre dentro del ámbito de aplicación del acuerdo de referencia.

2.- Este órgano a su vez está formado por: “Un consejo de secretarios o ministros” del trabajo de las partes o por las personas que estos designen; está conformado también por un “secretariado” que será presidido por un director ejecutivo, nombrado por el consejo cada 3 años y que tendrá como función principal el de brindar asistencia al Consejo en el ejercicio de sus funciones, así como cualquier otro apoyo que le pida el consejo.

3.- “Oficinas administrativas nacionales”, mismas que se establecerán una por cada gobierno dentro del ámbito federal, mismas que servirán de enlace con las dependencias gubernamentales de cada parte, con las oficinas administrativas entre sí y con el secretariado.

g) En caso de duda sobre el alcance de la aplicación de este acuerdo, existen las “Consultas para la cooperación”, harán todo lo posible para resolver los asuntos que se les presente, de acuerdo a lo establecido en

el mismo acuerdo, esto se hará a través de las Oficinas administrativas nacionales; existen también las “Consultas ministeriales”, que se realizan a nivel ministerial sobre cualquier tema dentro del ámbito de este acuerdo. En caso de no lograr resolver el asunto después de las consultas ministeriales, cualquiera de las partes consultantes podrá solicitar por escrito el establecimiento de un “Comité evaluador de expertos”, para que este a la luz de los objetivos de este acuerdo y en forma no contenciosa, las pautas de conducta de cada una de las partes para la aplicación de las normas sobre seguridad e higiene en el trabajo y de otras normas técnicas laborales, en la medida en que sean aplicables al asunto en particular considerado por las partes.

h) La solución de controversias se lleva a cabo de la siguiente manera:

1.- Las partes presentan al Consejo el informe final de un Comité evaluador de expertos relativo a la aplicación de normas técnicas laborales de una de las partes en diferentes temas del acuerdo, cada parte que tenga un interés legitimado puede participar en las consultas.

2.- Cuando las partes consultantes no logren resolver el asunto conforme a lo anterior, podrá solicitar por escrito una sesión extraordinaria del Consejo, indicando en la solicitud el motivo de su queja y entregara dicha solicitud a las otras partes y al secretariado.

3.- El Consejo se reunirá dentro de los 20 días siguientes a la entrega de la solicitud y resolverá la controversia.

4.- Si el asunto no se resuelve en un plazo de 60 días posteriores a la reunión del Consejo, a solicitud escrita de cualquiera de las partes consultantes, el Consejo decidirá por el voto de las 2/3 partes de sus miembros, convocar a un panel arbitral para examinar el asunto en causas plenamente especificadas en el acuerdo.

5.- El panel arbitral resolverá de acuerdo a las Reglas Modelo de Procedimiento que establecerá el Consejo, este panel arbitral presentará a las partes contendientes un informe final, que será publicado 5 días después de su comunicación al Consejo.

6.- Cumplimiento del informe final.-Una vez que el panel ha determinado su informe final, las partes contendientes podrán acordar un plan de acción mutuamente satisfactorio, que se ajustará a las determinaciones y recomendaciones del panel.

CAPITULO SEGUNDO

EL OUTSOURCING

A) CONCEPTO.-

Como base para el desarrollo de la presente investigación es elemental el constreñir el concepto que de outsourcing se utilizará, ya que al ser un término anglosajón, y más aún de significado no literal, sino ideológico, resulta indiscutible su importancia.

Podemos definir el outsourcing "Como una delegación total o parcial de un proceso interno a un especialista contratado."⁹

Para Alfonso Caldevilla y Gómez Pineda¹⁰ la idea que involucra a los Outsourcing, dentro del idioma español no existe un vocablo de traducción específica, por lo que opta por utilizar el término de "Externalización", que todavía no figura en el Diccionario de la lengua, y por centrarlo, en la desvinculación de aquellas actividades que no son estratégicas para la empresa.

⁹ SCHENEIDER Ben, *Outsourcing*, Colombia, Grupo editorial Norma, 2004, Pág.33.

¹⁰ COOK F. Mary. *Externalización de las funciones de recursos humanos*, España, Editorial edipe/gestión 2000, 1999, Capítulo de presentación.

Esta definición sencilla por demás nos muestra, los elementos fundamentales con los que opera el outsourcing:

B) ELEMENTOS

1.-Delegación.-

Es una delegación de facultades, lo que conlleva a que el delegado esté facultado en competencias igual al delegante, esto es que una hace por otro lo mismo que este debería hacer.

La delegación de facultades es en este sentido un elemento característico del outsourcing.

La delegación la debemos entender como la acción y efecto de transferir a otro el ejercicio de un poder o el uso de una facultad.¹¹

2.-Procesos Internos.-

Debemos tener en cuenta que en el ámbito empresarial, sus funciones se llevan a cabo a través de diferentes procesos internos, como lo son la

¹¹ COUTURE J. Eduardo, *Vocabulario Jurídico*, Buenos Aires Argentina, Ediciones de Palma, 1997, Pág. 208.

administración, producción, comercialización y demás, creando con esto una cadena de procesos productivos encadenados y dependientes uno de otro, en el entendido, que si uno de ellos falla o es ineficiente, podría en un momento dado repercutir en todo el proceso productivo de la empresa, es en este punto en el que el outsourcing interviene como una estrategia de gestión para mejorar la competitividad de las organizaciones.

Esto es que el asumir la gestión externalizada de los servicios de personal en la empresa, ya sea total o parcialmente, aportando el valor añadido de la integración de la gestión de tales servicios con el asesoramiento jurídico-laboral en una sola unidad operativa.¹²

3.-Especialista externo.-

La eficacia de las empresas prestadoras de servicios a las empresas receptoras, radica específicamente en su profesionalización, esto es que sean capaces de abordar, desarrollar, abaratar y eficientar las tareas que de los procesos productivos se les hayan encomendado, ya que en muchas ocasiones ciertas actividades necesitan maximizar el desempeño de los procesos ligados a la cadena de valor de una determinada organización, siendo esto posible con la colaboración de especialistas en el servicio que se prestará a través de la figura del outsourcing, de ahí la importancia de que a través del derecho se norme su operación a fin de eficientar el proceso productivo.

¹² CALDERILLA Alfonso y GÓMEZ PINEDA, *Apud*, COOK F. Mary, "Externalización de las funciones de recursos humanos", España, Editorial Edipe-Gestión 2000, 1999, Capítulo de presentación.

Dentro de los servicios que una empresa de outsourcing puede prestar, están, por mencionar algunos: la asesoría administrativa, fiscal y financiera, contabilidad y auditoría; servicios de consultoría administrativa, la administración de recursos humanos, administración de inventarios, producción, diseño e implantación de sistemas administrativos en la organización de oficinas, servicios financieros, tales como la evaluación, elaboración y análisis de proyectos de inversión, servicios de consejeros, comisarios y peritos, servicios profesionales en diferentes áreas jurídico-corporativas, limpieza, servicios de soporte técnico cibernético, servicios de vigilancia, servicios médicos, servicios de alimentación, transporte, etcétera.

En opinión de Arturo Alcalde Justiniano, asesor jurídico en materia laboral, en su artículo titulado “Empresas de subcontratación, gigantesco fraude” las empresas de outsourcing son “una red de nuevos empleadores especializados en vender mano de obra en un modelo precario de condiciones de trabajo: salarios bajos, afiliación irregular en la seguridad social, jornadas extenuantes superiores a los máximos de ley y un sindicalismo controlado bajo los clásicos contratos de protección patronal. En México las empresas recurren a la subcontratación para darle la vuelta a la ley laboral y fiscal, evitar asumir responsabilidades patronales y, en particular, omitir el pago del reparto de utilidades a los trabajadores, derecho que nuestra propia Constitución garantiza en la fracción IX del artículo 123 y que asciende por disposición de ley a 10%.”¹³

Por otro lado en opinión de Egidio Zarrella, conocido como el gurú del outsourcing señala: “La subcontratación se ve cada vez más como una parte

¹³ GARCIA Daniel, *Prensa de negocios SA de CV*, 16 de Agosto de 2007.

clave de una estrategia de un negocio eficaz". "México es uno de los destinos favoritos para la subcontratación de servicios, debido a su proximidad geográfica, brinda a las empresas de Estados Unidos un potencial hispano de bajo costo."¹⁴

Como queda claro en el contenido de las definiciones anteriormente citadas, hablar del outsourcing o de la subcontratación de personal, es un tema polémico, ya que para algunos es una herramienta valiosa y parte estratégica de un negocio eficaz, para otros no representa sino un gigantesco fraude, lo que pretendo en este trabajo es regular su constitución y funcionamiento para que sea una herramienta valiosa para el empresario, que lo proteja de los reclamos laborales y que por otra parte no lesione los derechos de los trabajadores.

Para Enrique Aguilar Borrego, Presidente del Consejo del Trabajo y líder del Sindicato Nacional de Trabajadores Bancarios, que advierte que la práctica del outsourcing llegó a niveles extremos en México y que es utilizada por el sector patronal con la intención de no establecer ningún compromiso laboral con los trabajadores, además de evitar pagarles prestaciones, jubilaciones ni ningún beneficio a sus empleados, opina que el outsourcing no es malo en sí mismo, pero sostiene que en México son abusivas las empresas y lo torcieron para hacerlo completamente negativo para los trabajadores, para quitarles seguridad social, y lo desvirtuaron en un instrumento para violar derechos laborales.¹⁵

¹⁴ *Idem*

¹⁵ *Idem*

MARCO DE REFERENCIA.-

Para efectos del presente trabajo, me referiré específicamente a los servicios que las empresas dedicadas al outsourcing prestan en materia de recursos humanos, capital humano, personal, relaciones laborales o cualquier otro equivalente que tenga que ver con la contratación de servicios personales de un trabajador para ser prestados en otra empresa, con la que se tiene celebrado un contrato de operación de outsourcing dentro de esa área.

Es por lo anterior que utilizaré indistintamente los términos: Outsourcing, externalización o subcontratación, refiriéndome específicamente a la prestación de servicios que del área de recursos humanos hace una empresa prestadora a favor de otra beneficiaria del servicio.

C) TENDENCIAS EN LA ADMINSTRACIÓN DE PERSONAL.-

Dentro de la globalización que estamos viviendo, la externalización y profesionalización de los procesos internos de administración de la empresa, son tendencias innegables, en donde a nivel mundial las grandes empresas y corporativos delegan ciertas funciones a terceros expertos en cada materia, a fin de eficientar los procesos productivos, y que como empresa no desvíe su atención a actividades que desarrollan mejor terceros, sin distraer así el proceso productivo de la empresa que se traducirá a futuro en un margen mayor de utilidades.

El estudio de investigación realizado en la Universidad de Navarra, por parte de su escuela de negocios, “ La externalización de la administración de

personal en la estrategia de recursos humanos¹⁶ nos muestra, que realizada correctamente puede ayudar a ser más eficiente, que a la larga produce una reducción de costos de operación, y el porcentaje mayor de las empresas que participaron en este estudio se evaluaron los criterios operativos, con cifras altas, en cuanto a la eficiencia de su aplicación, tomando en cuenta que este estudio fue realizado a 100 empresas españolas de diferentes tamaños a fin de que se plasme en una muestra representativa.

Estas mismas tendencias se han importado a México, ya que las empresas transnacionales que las implementan, como lo son IBM, HP, Kodak, Nokia, Johnson, Nike, Reebok, Dell por mencionar algunas, han sido ejemplo para que estas prácticas permeen al mundo empresarial en general, sin importar el tamaño de las mismas, de allí la necesidad de regular esta figura que en el campo del derecho laboral y societario no existe específicamente, y que como toda laguna del derecho permite malas prácticas, abusos e inseguridad jurídica.

En Canadá su aplicación es muy diferente a la que se lleva en México, pues en el caso de "Triangulación laboral", se considera empleador a aquél que controla la ejecución del trabajo, es decir, la empresa usuaria de la mano de obra. Esta determinación tiene por objeto evitar el desarrollo de este *trabajo temporales* en el seno de las relaciones colectivas. Un empleador no puede, de ninguna forma, eludir las obligaciones derivadas de los convenios colectivos

¹⁶ La externalización de la administración de personal en la estrategia de recursos humanos, IESE, Universidad de Navarra.

vigentes en la empresa. Tampoco puede reducir sus costos salariales utilizando los servicios de una agencia de colocación de trabajo temporal.¹⁷

En México, según la Prensa de Negocios, en su artículo del 16 de agosto de 2007, escrito por Daniel García, detalla que el 89% de las compañías esta planeando mantener o incrementar su nivel de subcontratación de servicios (Outsourcing), mientras que solo el 14% dice haber tenido un desalineamiento importante de expectativas financieras y comerciales entre el proveedor y el cliente, según estudio de la firma KPMG.

D.- VENTAJAS DEL OUTSOURCING

Las ventajas para que una empresa decida contratar a otra empresa especializada en los servicios de administración de personal o outsourcing, son o deberían ser las siguientes:

1.- Eficiencia operativa de los recursos humanos dentro de la empresa, ya que será un especialista el que preste el servicio contratado y no se correrá con el riesgo de probar e intentar directamente con los riesgos que la falta de experiencia trae consigo.

2.- La empresa no distrae recursos técnicos ni humanos a actividades relacionadas, como son los recursos humanos, y le permite concentrarse únicamente en las actividades propias a sus objetivos primarios, esto es que

¹⁷ KURCZYN VILLALOBOS Patricia, *Las Nuevas Relaciones de Trabajo*, México, Editorial Porrúa, 1999, Págs. 224 y 225.

brinda la posibilidad de reducir o inclusive eliminar el departamento de recursos humanos y el jurídico laboral, lo que redundará en beneficios de carácter económicos inmediatos y técnicos mediatos.

3.- Ahorro en la operación de estas funciones, pues al encomendárselas a la empresa de outsourcing, estas funciones serán absorbidas por la empresa de subcontratación, especializada en dicho servicio.

4.- Disminución del riesgo patrimonial que constituyen los pasivos contingentes que por laudos condenatorios deba soportar la empresa, estos, generados por las reclamaciones que de sus derechos individuales y colectivos hagan los trabajadores; eliminando los riesgos por laudos condenatorios millonarios o de reclamaciones de menor cuantía que hagan dentro de la Procuraduría de la defensa del trabajo.

5.- Reducción en los gastos de operación, al no incluir en estos los costos financieros que por seguridad social y prestaciones sociales y laborales, así como el pago del reparto de utilidades que se deban entregar a los trabajadores; estos gastos de operación serán fijos o sujetos a un porcentaje fijo y aunque aparentemente encarecen el monto de la nómina original, no lo es, ya que si se toma en cuenta el riesgo patrimonial que cualquier reclamación provoca, resulta muy conveniente en cuanto al aspecto patrimonial que para la empresa beneficiaria representa.

6.- Reducción de los gastos de operación al prescindir en la empresa de un pesado equipo de recursos humanos, ya que esta tarea puede llevarse a cabo mediante estrategias elaboradas y encaminadas a eficientar dichas funciones por un plantilla mínima de personas, que atiendan a sectores específicos en los que dentro de la empresa si subsista una relación laboral.

7.- Reduce y controla los costos operativos, lo que se traduce en la posibilidad de que sus costos de producción y comercialización se reduzcan, promoviendo así la competitividad de la empresa, frente a sus pares.

8.- Permite acceso a habilidades de clase mundial, ya que se buscaría y contrataría con la empresa de outsourcing que de un universo de prestadoras, ofrezca las mejores condiciones que para las necesidades de cada empresa se oferten.

9.- Provee estabilidad en la gestión, ya que se evitarían los errores y fallos que por la inexperiencia se pudieran provocar, resultando en una gestión equilibrada y estable.

10.- Reduce la necesidad de invertir recursos financieros en funciones empresariales que no son esenciales para el negocio, ya que únicamente pagando el servicio subcontratado, tendrá cubiertas sus necesidades que de personal se tengan, sin que repercuta financieramente de modo negativo en las empresas, pues recordemos que un solo procedimiento laboral cuantioso puede llevar a la ruina a una pequeña empresa, o que un conflicto de

naturaleza colectiva, provoca muchas veces que las empresas cierren sus operaciones, con las consecuencias sociales, económicas y legales que provocan.

11.- Comparten riesgos, cuando se externaliza estas funciones a una empresa seria o profesional de outsourcing, los riesgos inclusive se minimizan, pues estos serán absorbidos por la prestadora del servicio; no es que desaparezcan, es sólo que el riesgo cae o debería caer primariamente en la empresa de outsourcing.

12.- Ahorro debido al no pago de cuotas de seguridad social e incapacidades por enfermedad o accidentes de los trabajadores de la empresa de outsourcing.

13.- Reducir los gastos generales, administrativos y de personal, esto por las razones antes expuestas.

14.-Capitalizar la tecnología y la experiencia de que la compañía no dispone, esto cuando la subcontratación recae en otras áreas estratégicas de la empresa y no solo en la subcontratación de personal.

15.- Libera recursos internos para otros propósitos, al no existir los riesgos de los pasivos contingentes laborales, dichos recursos pueden ser orientados

hacia otras fases del proceso productivo o de comercialización dentro de la empresa.

16.- Ahorro debido al no pago de reparto de utilidades a los trabajadores, ya que estos lo son de la empresa de outsourcing, es esta la causa en México más importante que propicia este fenómeno de la subcontratación, lo que se traduce en el ahorro de millones de pesos que las empresas se guardan y que no se reparten a los trabajadores; ya que aunque aparentemente el trabajador presta sus servicios para una empresa "grande", a la hora del reparto de utilidades, sus ingresos por dicha prestación, los recibirá de la empresa de outsourcing, que podríamos calificar de "pequeña", lo que se traduce en que la cantidad del reparto de utilidades a los trabajadores, se verá igualmente reducido, ya que su patrón no es la empresa grande, sino la pequeña.

17.- Acceder de manera más económica y más rápida a las mejoras de los procesos empresariales, ya que permite canalizar esos recursos no invertidos en los recursos humanos a otras áreas estratégicas que la empresa requiera.

18.- Mejorar los servicios y aumentar la tecnología que proporcionan a los empleados; esto si la empresa que contrata el outsourcing tiene una política de cuidar al factor humano, pues de no ser así, los recursos económicos que se ahorran, se verán destinados a otras áreas y no al servicio, capacitación e infraestructura tecnológica a favor de los empleados.

19.- Transferir procesos administrativos con el fin de poder centrarse en sus actividades más relevantes desde el punto de vista estratégico, esto es, no distraer sus recursos humanos, tecnológicos y financieros a otros que no sean los fines propios de cada empresa.

20.-Hacer que los recursos financieros estén disponibles para las áreas principales del negocio y no sujetos a diversas partidas que paralizan en un momento dado el proceso productivo de la empresa.

E) RIESGOS DEL OUTSOURCING.

Si bien anteriormente, he expresado las ventajas y beneficios que contratar a una empresa externa que preste los servicios de outsourcing, constriéndolos, como mencioné previamente a la intermediación o subcontratación de los recursos humanos, debo por otro lado manifestar los riesgos que me parece pueden suceder, en el caso de que esa empresa de outsourcing, no tenga las capacidades técnicas, económicas y personales requeridas y que de acuerdo a nuestra legislación en materia laboral resultarían.

1.-La responsabilidad solidaria, en su carácter de patrón beneficiario de la obra o del servicio, junto con la empresa de outsourcing en caso de reclamos económicos por parte del trabajador.

Tal y como lo enuncia el artículo 13 de la Ley Federal de Trabajo, que a la letra dice " No serán considerados intermediarios, sino patrones, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores. En caso contrario serán solidariamente responsables con los beneficios directos de las obras o servicios, por las obligaciones contraídas con los trabajadores.", esto es que se establece la solidaridad del intermediario con la persona que se beneficia con las obras o servicios, para garantizar los derechos de los trabajadores.

Así mismo el artículo 15 del mismo ordenamiento legal, que establece:" En las empresas que ejecutan obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra, y que no dispongan de elementos suficientes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13, se observaran las normas siguientes:

I.- La empresa beneficiaria será solidariamente responsable con las obligaciones contraídas con los trabajadores; y

II.- Los trabajadores empleados en la ejecución de las obras o servicios tendrán derecho a disfrutar de condiciones de trabajo proporcionadas a las que disfruten los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa beneficiaria. Para determinar la proporción, se tomarán en consideración las diferencias que existan en los salarios mínimos que rijan en las zonas económicas en que se encuentren instaladas las empresas y las demás circunstancias que puedan influir en las condiciones de trabajo." En opinión de

Baltasar Cavazos Flores y coautores¹⁸ menciona que: “Este precepto se refiere a la “ejecución de obras o prestación de servicios” y no a operaciones de compra venta.

Las empresas principales son solidariamente responsables de las obligaciones laborales de sus concesionarios, o distribuidores.

Es factible exigir a dichos concesionarios o distribuidores fianza por la cual garanticen el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos de trabajo que tengan celebrados con sus trabajadores.

Lo anterior resulta conveniente en virtud de que queda a la buena o mala fe del distribuidor o concesionario el hacerse “principal” de alguna empresa, por el simplista procedimiento de dejar de prestar sus servicios a las demás.”

Esto significa que sin importar el contenido del clausulado del contrato que celebren la empresa prestadora del servicio y la que se beneficia con el mismo, la ley laboral les imputa una responsabilidad solidaria por todas las prestaciones a que tengan derecho, y que como la ley laboral que es de orden público e interés social, la hace irrenunciable, se traduce en que contractualmente cualquier acuerdo que restrinja derechos o beneficios para los trabajadores se tenga por no puesta; prevaleciendo en todo momento el contenido de la ley.

¹⁸ CAVAZOS FLORES Baltasar y coautores, *Nueva Ley Federal del Trabajo tematizada y sistematizada*, México, Editorial Trillas, 1988, Págs. 86 y 87

Lo anterior hace patente el inconveniente de que cualquier contrato celebrado para subcontratar al personal de una empresa jurídicamente no anula la responsabilidad, que como beneficiario del servicio o de la obra tienen las empresas que han contratado este tipo de servicios.

Para efectos de aclaración de términos, entendemos por obligación o responsabilidad solidaria activa, a aquella que nace cuando dos o más acreedores tienen derecho para exigir cada uno por sí, el cumplimiento total de la obligación; y solidaridad pasiva cuando dos o más deudores reportan la obligación de prestar, cada uno por sí, en su totalidad, la prestación debida.¹⁹

En este caso, nos encontramos ante una solidaridad pasiva, pues existe pluralidad de deudores.

El efecto jurídico de la solidaridad es que cada uno de los deudores responde por la totalidad de la prestación debida y con todo su patrimonio; pudiendo validamente el acreedor ejercer acción contra cualquiera de los deudores, ya que estamos ante una obligación solidaria y no subsidiaria; por lo que no se debe agotar previamente las acciones contra el deudor principal antes de intentar acción contra el deudor secundario; en este caso ambos son responsables con todo su patrimonio y sin ningún beneficio de orden frente a los trabajadores, aunque contractualmente se deslinden de toda responsabilidad, la ley laboral expresamente les finca este tipo de responsabilidad.

¹⁹ Código Civil para el Estado de Jalisco, Artículo 1492

Utilizando el mismo alegato, y confirmándolo la Ley del IMSS en su artículo 15 A, menciona la solidaridad de ambos patrones con los efectos jurídicos que se producen y que fueron detallados en párrafos anteriores.

2.- Incosteabilidad de servicios profesionales para micro industrias o pequeños empresarios personas físicas.- El costo o porcentaje agregado que cobran dichas empresas a sus clientes, varía en el orden del 20% al 30% o más del valor o costo de la nómina total, lo que para algunas empresas micro o pequeñas les resulta incosteable pagar.

Cuando se está frente a una empresa que presta estos servicios de subcontratación de personal que opere profesionalmente el costo será alto y dará a la beneficiaria la seguridad de que se harán cargo de cualquier contingencia legal que se les reclame, aunque el monto del pago por dicha operación sea muy alto, y si por otro lado, en el afán de ahorro y reducción de costos operativos se contratan estos servicios con una empresa insolvente, tramposa o fraudulenta, las consecuencias legales que por la solidaridad patronal se imputaran al patrón beneficiario serán costosas.

3.- Riesgo de insolvencia de la empresa de outsourcing.- Debido a lo anteriormente manifestado en el punto 1 que antecede, en vista de la responsabilidad solidaria que tienen ambos contratantes dentro del outsourcing; en el caso de una reclamación o demanda de los trabajadores, y tomando en cuenta que dentro de los contratos siempre se establece una cláusula en la que la empresa prestadora del servicio se obliga a hacer frente y sacar a buen término cualquier reclamación por parte de los trabajadores de

esta; debemos analizar que pasa si dicha empresa de outsourcing no tiene patrimonio suficiente para hacer frente al monto de dicha reclamación; cosa que cabe hacer mención es común, pues tales empresas de outsourcing tienen una planta física muy sencilla, normalmente no tienen inmuebles a su nombre y manejan cuentas bancarias que se llenan y vacían periódicamente (cada 15 días por lo regular), la cuestión es fácil de resolver, respecto a sobre en que bienes el trabajador va a ejecutar sus derechos, esto es, sobre el que tenga patrimonio, sin importar si es el del patrón principal (outsourcing) o el del patrón beneficiario de la obra o del servicio (empresa que subcontrata el personal), desvirtuando con esto una de las razones para la incidencia de este tipo de figuras jurídicas.

4.- Riesgo de que la empresa de outsourcing, sea una “sociedad de papel” – Este término de “sociedad de papel” se refiere a sociedades que se constituyeron conforme a derecho, están dadas de alta fiscalmente y así operan, pero no tienen una planta física palpable o corpórea, lo que para efectos de emplazamiento y ejecución de laudos por reclamaciones de los trabajadores, hacen imposible o muy difícil su localización.

Por otro lado dentro de la tendencia corporativa que se va dando en la actualidad, en la que se desincorporan una serie de áreas de la misma empresa en otras sociedades ligadas con la principal (controladoras y controladas), es común encontrar que los mismos socios de la controladora constituyen su propia empresa de outsourcing, de publicidad, su comercializadora, etc.; lo que se traduce en que estas empresas de outsourcing sólo existen en la escritura constitutiva que las creó y les dio vida, pero no operan como una empresa independiente, esto es que son “Sociedades de Papel”.

Los efectos en estos casos varían en perjuicio del patrón o del trabajador según el caso; en el primer supuesto, es la empresa que contrata con la empresa de outsourcing la que recibe el perjuicio, pues al ser el patrón principal insolvente, no tener un patrimonio o un domicilio conocido, será ésta en su calidad de patrón beneficiario de la obra o del servicio y por ende obligado solidario, la que deberá responder con todo su patrimonio por las reclamaciones que de carácter laboral haga el trabajador.

En el segundo caso, el perjudicado será para el trabajador, pues aunque societariamente existen dos personas morales independientes, en la realidad ambas empresas o sus socios se funden en una sola y si ninguna de las dos es solvente no habrá patrimonio para ejecutar, no domicilio para emplazar; lo que perjudica a los trabajadores y que como sucede en la realidad el trabajador se queda con un laudo a su favor, pero sin patrimonio sobre el cual ejecutar, salvo el caso de que el patrón principal si sea solvente.

5.- La responsabilidad de los representantes legales de la empresa de outsourcing varían dependiendo la forma societaria adoptada, esto es que dependiendo del tipo social adoptado los socios podrán tener o no una responsabilidad solidaria (sociedad en nombre colectivo) o suplementada (sociedad cooperativa) en su caso, pero esto dependerá del tipo social con el cual se hayan constituido dichas empresas.

6.- La posibilidad de que los trabajadores encuentren diluidos económicamente sus derechos laborales.- Este es uno de los mayores inconvenientes, ya que este manejo corporativo es un fraude a la ley, que tiene como único objeto el que el patrón reduzca o elimine el monto del pago de las prestaciones que esta

obligado a cubrir, específicamente la participación en las utilidades de las empresas y los gastos relacionados con la seguridad social, esto en perjuicio de los trabajadores, independientemente de que sea legal, no significa que sea moral.

7.- La posibilidad de que en aras de una reestructuración corporativa, como es la tendencia actual, se haga un fraude a la ley, con el fin de evitar cargas económicas a la empresa consecuencia de los compromisos laborales y de seguridad social que se tienen con los trabajadores.- Esto como lo mencioné anteriormente a través del modelo corporativo de las empresas controladoras y controladas; manejo que se le da a empresas que han crecido y que para desarrollarse utilizan este modelo, con los inconvenientes anteriormente manifestados.

8.- La dificultad de establecer claramente en muchos casos, quien es el patrón, ya que, si tomamos en cuenta que el obedecer las órdenes del patrón es uno de los elementos que integran la relación laboral y éstas órdenes son emanadas de la empresa beneficiaria del servicio, la identidad del patrón es difícil de individualizar en muchos casos.²⁰

9.- En el mismo orden de ideas establecido en el inciso anterior, cuando se despide a un trabajador, comúnmente lo hace el patrón beneficiario del servicio, que independientemente de si este es justificado o no, la identidad del patrón queda otra vez velada, y que para efectos prácticos el trabajador, en

²⁰ Es criterio de la Corte que el elemento característico de la relación laboral es la subordinación y que la dependencia económica, no es más que una consecuencia secundaria a esta subordinación, ya que nadie labora gratuitamente.

caso de hacer algún reclamo ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, lo hará contra ambos patrones.

10.- Las empresas que contratan con una autentico outsourcing (eliminando en este caso a los outsourcing de papel o simulados), pueden llegar a perder cierto control sobre la administración diaria de esa área o sobre la interacción con sus empleados.

Es por estos riesgos de carácter legal y económico que planteo este trabajo, a fin de darle seguridad jurídica a las 3 partes que intervienen, aún indirectamente, en el outsourcing: empresa beneficiaria, empresa de outsourcing y los trabajadores que prestan sus servicios en una empresa, que no es quien los contrató para la prestación de un servicio personal subordinado a cambio de un salario, bajo las directrices de un tercero, lo que también produce confusión entre los trabajadores, que ignoran quien es su patrón.

Ahora bien, cabe hacer mención que la externalización de los recursos humanos de una empresa o su subcontratación con una empresa prestadora de los servicios de outsourcing, puede ser total o parcial, pues, debemos recapitular que las actividades de "Recursos Humanos" la integran entre otras: la contratación y selección de personal, la elaboración de nóminas, pago de incentivos, pagos de salarios y prestaciones, contratación de empleados propios por parte del proveedor externo, empleo de personal fijo, empleo de personal temporal, supervisión, arbitraje y resolución de diferencias, planificación, etc.

F) LAS DOCE ETAPAS DE UN PLAN DE EXTERNALIZACIÓN EFECTIVO.-²¹

Los siguientes son la enumeración que en opinión de especialistas de las etapas que una externalización de las funciones de recursos humanos o el outsourcing debe completar para tener un desarrollo exitoso, tomando también en consideración las advertencias que de carácter legal y laboral se manifestaron con anterioridad.

1.- Establecer unos objetivos organizacionales y buscar el consenso.

Definir claramente metas y objetivos a corto y largo plazo, teniendo en cuenta las necesidades actuales y futuras de los recursos humanos

2.- Realizar un análisis coste/beneficio.-

Se debe tener en cuenta antes de recurrir a la externalización lo referente al costo y la rentabilidad de estos servicios, y no solamente lo referente al pago, sino al nivel de servicios que recibirá.

3.- Investigación y planificación.-

Estudiar cuidadosamente cada una de las áreas que se pretende externalizar, puesto que cada área comporta una serie de oportunidades y riesgos propios.

²¹ COOK F. Mary, *op.cit.*, Págs. 35 a 47.

4.- Establecer un calendario.-

Se puede empezar estableciendo un plazo para cada una de las etapas del plan y de esta forma poder marcar el plazo para el proceso en su totalidad.

5.- Identificar posibles empresas proveedoras.-

Lo mejor es solicitar ofertas de proveedores que ya se conozcan o se hayan utilizado con éxito en el pasado, o si nunca se ha utilizado, aconsejarse de otros profesionales que lo hayan establecido en sus empresas, esto es no aventurarse.

6.- Preparar la solicitud de ofertas y solicitar proveedores.-

Una buena solicitud de ofertas, debe ser completa a fin de poder tomar una decisión informada sobre la experiencia, credibilidad y éxitos pasados de cada uno de los posibles proveedores. Se debe verificar cualquier referencia que se reciba.

7.- Elegir la empresa proveedora que mejor encaje con las necesidades y personalidad de su empresa.

Se debe realizar un análisis de todas las ofertas de los proveedores; es conveniente no apresurarse en esta etapa, para realizar una selección exitosa que cubra todas las necesidades y expectativas que la empresa tenga.

8.- Negociar un buen contrato.-

Es recomendable asesorarse de un profesional en la materia, ya sea un relacionista industrial o preferentemente un abogado laboralista, a fin de que

las negociaciones y posterior redacción del contrato contengan los rubros que sean necesarios para la empresa.

9.- Comunicar al personal de Recursos Humanos y al resto de la empresa.-

Se debe informar cuanto antes al personal de la empresa el nuevo sistema de operación de los recursos humanos, así como el impacto que tendrá hacia estos, a fin de evitar errores.

10.- Controlar la asociación recién formada.-

Por medio de juntas o reuniones de trabajo, establecer normas internas de operación, para que los detalles finos se perfeccionen en la aplicación efectiva de lo estipulado en el contrato celebrado.

11.- Elaborar un programa.-

Elaborar un programa con plazos y acciones a realizar dentro de los mismos, lo mejor es realizarlo por periodos anuales, esto es un "Plan contractual anual".

12.- Supervisar la actuación y el cumplimiento de lo pactado.-

El contrato de servicios de outsourcing debe incluir una descripción detallada de los servicios que van a ofrecerse y la empresa beneficiaria debe supervisar en todo momento su ejecución, para que en caso de incumplir alguna de las obligaciones, se opte por alguna de estas opciones:

- a) Sancionar a la empresa de outsourcing por el incumplimiento, de acuerdo a lo estipulado en el contrato.
- b) Rescindir el contrato
- c) Modificar vía convenio, el contrato original a fin de que esas obligaciones incumplidas, puedan ser renegociadas y cumplirse posteriormente.

G) RESULTADOS PUBLICADOS, RESPECTO A LA APLICACIÓN DEL OUTSOURCING.-

Como quedará más adelante asentado, la aplicación del outsourcing en México no ha sido desde el punto de vista de los trabajadores la respuesta a sus inquietudes profesionales y laborales, ya que si por un lado si obtienen en forma rápida un empleo, por otro lado la calidad del mismo, las prestaciones y las perspectivas de crecimiento a futuro, se ven borradas prácticamente.

En cuanto al empleador, el ser competitivo, lo obliga a incluir dentro de su organización interna servicios de subcontratación, sin importar para este las condiciones que el personal que le sirve tiene consignadas en sus contratos laborales.

I.- En el siguiente artículo periodístico elaborado por Miguel Concha, del periódico La jornada del 13 de Octubre de 2007, analiza y describe la realidad del trabajador sujeto al régimen de outsourcing, y por otro lado explica las causas que la globalización propicia al patrón para ser competitivo; esto es en

el México de hoy; aquí y ahora, y no en las grandes economías mundiales que distan mucho en asemejarse a la de México.²²

La Jornada

Usted está aquí: [sábado 13 de octubre de 2007](#) → [Opinión](#) → [Trasnacionales y derechos laborales en México](#)

Miguel Concha

Trasnacionales y derechos laborales en México

El Centro de Reflexión y Acción Laboral (Cereal) presentó la semana pasada su segundo informe sobre las condiciones laborales en la industria electrónica de México. En forma por demás pertinente, este año incluye una comparación sobre el estado en que éstas se encontraban el año anterior, así como una evaluación de los intentos de las empresas por mejorarlas.

Con la convicción de que los abusos cometidos son graves, y de que las quejas de los trabajadores tienen que ser prioritariamente atendidas, de un

²² CONCHA Miguel, "Trasnacionales y derechos laborales en México", *Periódico La Jornada*, México, D.F., 13 de Octubre de 2007.

universo de 237 casos, que se desprenden de 2 mil quejas atendidas entre junio de 2006 y junio de 2007, documenta de manera profesional 74 casos individuales y colectivos de violaciones a los derechos laborales, en los que de manera directa, o por conducto de las famosas agencias de empleo, están implicadas empresas trasnacionales como Hewlett Packard, Nokia, Motorola, Intel, Dell, Solectron, Sun Microsystems, Philips, Hitachi, Toyota, Lenovo, Manpower, Flextronics, Sanmina SCI, Jabil, Foxconn y USI en varias de sus plantas en la República.

Como en cualquier informe responsable de esta naturaleza, los ilustra, además, con la descripción particular de algunos de estos casos, y da cuenta de las gestiones y respuestas que se han hecho y recibido de algunas de las empresas. Para contextualizar y apreciar mejor estos abusos, lo que es imprescindible en documentos sobre esta materia, en el primer capítulo del documento de 85 páginas presenta un análisis sintético, objetivo y claro de la eufemísticamente llamada “cadena de suministro” de la industria electrónica mundial el último año, así como de sus repercusiones económicas y, sobre todo, sociales en las también de manera encubierta denominadas “zonas de bajo costo”, que abarca países como China, Malasia, Tailandia, India, Filipinas y desde luego México.

En el caso de México –que presenta “ventajas competitivas” por su vecindad con el mercado más grande del mundo, por el TLC e “instrumentos gubernamentales” como el Pitex (sic), que permiten a las empresas extranjeras importar insumos con tasa cero o preferencial, para después exportarlos a Estados Unidos como productos manufacturados con valor agregado–, el Cereal afirma con datos que la industria electrónica es el sector industrial más grande y dinámico, incluso por encima de la industria automotriz, pues cerca de mil 300 empresas de esta rama operan en nuestro territorio y emplean aproximadamente 400 mil trabajadores.

Sus exportaciones el año pasado ascendieron a 46 mil millones de dólares, lo que representó casi 20 por ciento de las exportaciones totales del país. El

Cereal apunta que a pesar de ser una industria de gran tamaño, que produce principalmente televisores de alta definición, computadoras, teléfonos celulares, tarjetas electrónicas e impresoras, no existe una industria electrónica mexicana, porque se compone casi exclusivamente de empresas de origen extranjero (naturalmente que también con capitales mexicanos asociados), que no generan ni promueven una industria nacional.

En ella, sin embargo, se experimenta lo que una vez más eufemísticamente se denomina como una “oleada global” para reducir costos laborales, ya que en el actual sistema esta industria requiere del uso intensivo de mano de obra para competir en el mercado internacional. Esto ha propiciado el surgimiento de una serie de fenómenos, a los que otra vez de manera encubierta se ha calificado de “nuevas formas de trabajo” o de “trabajo flexible”, que no son otra cosa que métodos de administración de personal que vulneran los derechos de los trabajadores. Como en los otros países mencionados, en su informe el Cereal vuelve a detectar entre éstos los siguientes. En primer lugar el abuso en la subcontratación de personal mediante las agencias de empleo, las famosas *outsourcing*, que propician la falta de equidad entre los trabajadores directamente contratados por las empresas y los subcontratados por las agencias, lo que está prohibido por la Ley Federal del Trabajo, y con la que además evaden otras responsabilidades laborales muy sensibles para sus empleados.

A ella hay que añadir la discriminación en el empleo por ser estudiantes de derecho, tener algún pariente abogado o sindicalista, pertenecer o haber pertenecido a algún sindicato, defender sus derechos o los de sus compañeras, hasta por el hecho de estar embarazadas o tener algún tatuaje. Lo que también está prohibido por la ley. Sin faltar la contratación temporal indiscriminada; las presiones para que los trabajadores firmen sus renunciaciones, incluso sin fecha y por anticipado; la prohibición expresa a sindicalizarse; la exposición sin advertencia y sin medidas preventivas a sustancias tóxicas y peligrosas; el trato indigno y las condiciones laborales de “administración de

personal” que ponen en riesgo su salud; la cancelación por vía de hechos de prestaciones consagradas en la ley, etcétera.

Para el Cereal es importante que para solucionar todos estos problemas no sólo intervenga el gobierno, sino también organismos internacionales, como la ONU y la OIT, y desde luego la ciudadanía conciente y organizada.

Copyright © 1996-2007 DEMOS, Desarrollo de Medios, S.A. de C.V.
Todos los Derechos Reservados.
Derechos de Autor 04-2005-011817321500-203.

II.- En el siguiente artículo que publicó en su página electrónica “México Laboral”, tomado del periódico Reforma del 12 de Julio de 2007, se hace mención y se comenta sobre lo explicado anteriormente en lo relativo al auge de esta herramienta de servicio y los riesgos que en un momento dado se pueden actualizar, así como enumera “focos rojos” que permiten identificar al usuario de estos servicios, sean trabajadores o empresas, a las prestadoras de outsourcing que están operando de manera irregular o fraudulenta:

MEXICO Laboral

Espacio de Infomail sobre relaciones laborales y recursos humanos

MIÉRCOLES 12 DE JULIO DE 2006

Defienden uso de outsourcing

Cementos Mexicanos, Volkswagen de México y Toyota, entre otras, apuestan por el uso del outsourcing para reducir costos y eficientar procesos en áreas de manejo de personal, logística, sistemas, producción, comedor y aseo.

Por ejemplo, Volkswagen tiene más de 11 mil trabajadores sindicalizados, pero otro tanto en el esquema de outsourcing, revela una fuente.

Cementos Mexicanos cuenta con personal bajo ese esquema, agrega un directivo de la empresa, como una medida para eficientar costos y destinar recursos humanos y financieros a otras áreas del negocio.

Reconoce que hay abuso de los servicios de outsourcing y para evitarlo, la firma no paga la facturación del mes si no se le comprueba que los empleados estén dados de alta en el IMSS y pide el respeto de los derechos en general de los trabajadores.

Un estudio de la consultora internacional KPMG confirma que la alta dirección de las empresas en México cada vez se inclina más por contratar servicios de outsourcing para realizar trabajos en diversas áreas.

Destaca que en un sondeo a 200 directores generales de empresa, el 70% manifestó disposición para gastar en estos servicios.

De hecho, el documento revela que las firmas estarían listas para invertir el 3.4% de sus ingresos para este fin.

"Las compañías están buscando reducir costos, así como maximizar aquellas actividades en las que no son expertos, dejando a terceros otras que no son estratégicas para su negocio", detalla KPMG.

Este incremento en outsourcing, agrega, se deriva de una petición concreta de los accionistas de las empresas, quienes exigen la implementación de prácticas de negocio eficientes en costo-beneficio, que mejoren la productividad y la rentabilidad.

Dentro de las principales tareas de outsourcing se encuentran: el reclutamiento y la contratación de personal, el manejo de nómina, contabilidad, sistemas y tecnología, distribución y logística, producción, comedor y aseo.

Los analistas de KPMG reconocen que los cuestionamientos hacia este servicio continuarán, pero que conforme aumente la competencia, su contratación será cada vez más frecuente.

Para algunos, el uso del outsourcing por parte de las empresas es una práctica legal y el argumento de reducir costos es válido.

Arturo Alcalde, abogado laboral aseguró que las empresas apuestan por el outsourcing para evadir el pago de impuestos, particularmente el PTU.

Derechos del trabajador

Si un empleado es víctima de una empresa de outsourcing tiene derecho a demandarla, así como a la firma a la que le fue prestado el servicio del manejo de personal.

La empresa contratante de los servicios de outsourcing es solidariamente responsable de cumplir los derechos laborales de los trabajadores.

Si un empleado tiene continuidad en su trabajo temporal, puede demandar para que en caso de indemnización se le considere todo el tiempo laborado.

Abusan de los empleados

Las empresas de outsourcing que son irregulares se distinguen porque:

- No cubren las prestaciones de seguridad social que establece la Ley, como mínimo.
- Evitan dar de alta al personal ante el Seguro Social y entregar cuotas de SAR e Infonavit.
- No le dan al trabajador un contrato laboral.
- Evaden impuestos.
- Se deslindan de cualquier contingencia laboral o legal.
- Jinetean el pago de nómina.
- No cuentan con solidez financiera y moral.
- Piden anticipadamente la renuncia del trabajador²³

²³ "México Laboral", *Periódico Reforma*, México, D.F., 12 de Julio de 2007.

III.- Por otro lado el editorialista Juan Manuel Arteaga, del periódico EL UNIVERSAL, de fecha martes 17 de Junio de 2008, menciona:

José Manuel Arteaga

El Universal

Martes 17 de Junio de 2008

Jose.arteaga@eluniversal.com.mx

“El Servicio de Administración Tributaria (SAT) va contra las empresas que en México realizan servicios de outsourcing y evaden el pago de impuestos y contribuciones en seguridad social.

El brazo fiscalizador de Hacienda informó que bajo esquemas de suministro de personal se han detectado conductas de evasión fiscal. La intención del SAT es fiscalizar a 455 contribuyentes, en cuya primera etapa consistirá en auditorías dirigidas a las Sociedades Cooperativas, Empresas y empresarios vinculados, despachos de consultores y asesores.

“La conducta de evasión consiste en transferir a los trabajadores de la empresa a sociedades cooperativas, sociedades en nombre colectivo, empresas integradoras e integradas, con el fin de evitar el pago de reparto de utilidades, impuestos federales y locales, así como contribuciones de seguridad social.”

De acuerdo con el SAT, los Institutos Mexicanos del Seguro Social (IMSS) y del Fondo Nacional de la vivienda para los trabajadores

(INFONAVIT) detectaron casos en los que se redujo drásticamente el importe de cuotas y aportaciones a nombre de trabajadores.

Esa situación, agrego, afectará a los trabajadores en el largo plazo, pues los montos de sus pensiones y créditos hipotecarios serán inferiores a los que hubieran tenido derecho cuando cotizaban como trabajadores de empresas.

En México se ha hecho común que las compañías subcontraten empresas de outsourcing, las cuales crean una empresa paralela bajo el esquema de solamente pagar sueldos, pero sin ninguna prestación social; algunas incluso pagan a sus trabajadores con dos cheques para evadir pago de impuestos.

El SAT, en conjunto con el IMSS y el INFONAVIT, detectó casos de evasión de impuestos por esquemas de suministro de personal. Esas tres instancias han detectado, investigado y fiscalizado a todos los involucrados en dichas prácticas.

“Este esfuerzo conjunto tiene el propósito esencial de proteger a los trabajadores del país, quienes al ser integrados a estos esquemas pierden el acceso a servicios de salud, pensiones de cesantía y vejez, guarderías para sus hijos y crédito para una vivienda digna”, expuso el SAT.

Agrego que las revisiones que se realicen serán coordinadas por un grupo estratégico de fiscalización que se encargará de dirigir y asesorar a los auditores de los tres organismos a nivel nacional, con la finalidad de garantizar mejores resultados.”²⁴

²⁴ ARTEAGA Juan Manuel, *Periódico EL UNIVERSAL*, México, D.F., 17 de Junio de 2008.

H) PROYECTO DE REFORMA DE LA LEY DEL IMSS.-²⁵

En base a lo anterior el proyecto de reforma a la ley del IMSS que se encuentra en estudio en el Congreso de la Unión, dentro de su contenido, pretende reformar algunos artículos de la misma ley con el fin de reorganizar, regular y evitar estos fraudes a la ley y a los trabajadores que llevan a cabo algunas empresas de outsourcing en el país, por lo cual transcribo lo conducente en lo relativo a la exposición de motivos, así como las modificaciones al articulado:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

Es más que preocupante el deterioro observado en la realidad del mercado laboral contemporáneo de México. En los últimos años, el entorno laboral ha cambiado, pero no por eso debemos dejar de pugnar porque los valores del trabajo que deben ser inherentes a los de la persona humana, al respeto y a su dignidad prevalezcan, aun en contra de estructuras, condiciones y realidades injustas.

En el mercado laboral mexicano se impulsan nuevas formas de contratación laboral, algunas incluso por políticas públicas que establecen que ésta es la forma de "hacer negocios" en el mundo globalizado. Así se promueven actividades empresariales donde los esquemas de subcontratación e intermediación laboral pretenden cubrir básicamente los enfoques de procesos, costos y administración "competitiva" para las empresas. De tal manera, la tendencia a la contratación de los empleos es cada vez más marcada en la economía hacia la "externalización y precarización laboral", sin importar que se haga por encima de lo establecido por las instituciones formales y legales del país.

Para la clase trabajadora mexicana, esas realidades, en cualquiera de sus dimensiones y efectos, sobre todo por los que se concretan en su entorno cotidiano, se significan en nuevas formas de explotación, elusión y conculcación de derechos, así como por la evasión de obligaciones y responsabilidades empresariales, gubernamentales y sociales.

²⁵ Iniciativa de reforma presentada por la fracción del PRI y del PAN, elaborada por el Lic. Javier Moreno Padilla.

La creciente exteriorización de las relaciones laborales y el establecimiento de nuevas formas de contratación laboral se han convertido en uno de los cambios más significativos del mercado laboral de México, con costos y repercusiones todavía no dimensionados cabalmente, sobre el marco legal e institucional del propio mercado laboral, en especial hacia sus principales componentes donde, además del notable, histórico y acumulado deterioro salarial, se expresan en su mayoría en la seguridad social. Ciertas evaluaciones estiman que del universo total que integra la población económicamente activa, el número de trabajadores sin seguridad social llega a 60 por ciento de ésta.

Esa realidad es por sí misma impresionante, pues la seguridad social, es un derecho constitucional de los trabajadores, a través del cual se busca garantizar, entre otros beneficios, el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y el retiro digno al concluir la trayectoria laboral.

Además, los derechos que considera la seguridad social en el país se merman por las prácticas simulatorias y evasivas que realiza un número creciente de empresas, a fin de ver favorecidas sus finanzas, sin importar los perjuicios que ocasionan a los trabajadores.

Dado que la actividad económica no se sustrae a las dinámicas mundiales, las nuevas formas de contratación laboral buscan reducir los costos laborales sobre todas las cosas.

Ya lo mencionaba: incluso, el gobierno federal, algunos de los gobiernos de los estados y, sobre todo, un número creciente de empresas - como empleadores- contratan externa preferente y sistemáticamente plantillas laborales "precarizadas" porque entre las dinámicas y prácticas empresariales de los principales empleadores, la demanda de eficiencia en los procesos y costos administrativos es enfrentada de manera invariable en las áreas de recursos humanos, con lo que se ha dado en llamar "esquemas de contratación de proveedores laborales externos". Muchos empresarios se justifican con que tienen que enfrentar mayores competencias en el ámbito local y en el global, y han asumido que sólo pueden resolverlo por medio de ahorros en la mano de obra, invariablemente aduciendo a la reducción de costos de las nóminas de las empresas.

Resulta claro que la subcontratación y la intermediación laboral – que no son prácticas privativas de nuestra sociedad- se presentan cada vez con mayor frecuencia y en diversas formas, como la subcontratación de producción, la de obra, la de servicios, la de tareas y la de mano de obra; así como la contratación de servicios laborales temporales, la contratación por tiempo parcial, la eventual, la contratación de servicios profesionales por honorarios o, incluso, contrataciones con las fécula de "asociados en servicios independientes", simples asociados o socios de diversas personas jurídicas,

entre algunas formas, todas ellas sin duda fuera de los esquemas salariales y provisionales de la economía formal e institucional.

Las figuras no responden a la dimensión de las relaciones laborales legales establecidas, sino que se trata de intermediaciones simuladas entre el trabajador y el verdadero patrón, o incluso con falsas fórmulas de autoempleo o de asociaciones, en las que el trabajador aparentemente presta servicios por su cuenta, cuando en realidad lo hace por subordinación.

En el fondo, hablamos de simulaciones de actos jurídicos, que aunque no son nuevas, se han incrementado y tienden a extenderse, pues quienes las utilizan han advertido deficiencias en el marco normativo de la seguridad social, con lo que se dificulta una intervención oportuna y eficaz del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).

Por todos es conocido que en los últimos años el IMSS ha enfrentado sucesivas situaciones económicas y financieras graves que han puesto en riesgo su viabilidad y el futuro de los derechos de los trabajadores. Los motivos que han orillado al IMSS a tales situaciones han sido diversos, pero uno de ellos, insoslayable, es el incumplimiento, la evasión y la elusión por parte de algunos patrones, precisamente en el pago de las cuotas obrero-patronales. Teniendo en cuenta que los patrones se encargan de retener el importe de la cuota del trabajador y son por tanto los responsables de realizar esos pagos. Pero sucede en muchas ocasiones que los patrones retienen indebidamente y no las entregan al Instituto o reportan cantidades menores de las correspondientes.

Tales situaciones vulneran las finanzas y el patrimonio del IMSS y ponen en riesgo el futuro de los derechos de los trabajadores. Por cierto, el actual director general del Instituto, Juan Molinar Horcaditas, ha reconocido que tal evasión puede representar hasta 30 por ciento de los ingresos actuales.

El IMSS, por ser un organismo fiscal autónomo, enfrenta la actitud proveniente de las omisiones dolosas como las que inducen los esquemas de subcontratación y la intermediación laboral.

Esa situación es posible merced a las ficciones jurídicas que asumen la subcontratación y la intermediación laboral en los distintos esquemas que adoptan y que determinan las principales desventajas de esta particular situación, tanto para el IMSS como para los trabajadores. Una es la dificultad que se presenta para identificar oportunamente los casos en los que se está dando este fenómeno y para establecer la responsabilidad real de los sujetos

que participan en ella, lo que incentiva el incumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley del Seguro Social, pues las empresas que se benefician con la labor de los trabajadores se escudan y excepcionan en gran número de casos en contratos de prestación de servicios celebrados con otras empresas, sin que éstas cuenten efectivamente con medios suficientes para responder de las obligaciones derivadas de la relación laboral.

Por lo expuesto, y frente a la importancia de que el IMSS cuente con un marco legal que le permita garantizar y hacer efectiva la seguridad social a los trabajadores que laboran en auténticas relaciones de trabajo, independientemente de que su patrón pretenda desconocer u ocultar esa relación, se hace indispensable proponer una serie de medidas para facilitar el control y la vigilancia de esos patrones, imponiendo obligaciones a las empresas que otorgan servicios a través de los trabajadores que contratan para tal fin.

Asimismo, es necesario dar y precisar el carácter de sujeto obligado y, en su caso, de responsable solidario a los patrones que se benefician con los trabajos y servicios contratados, e imponerles igualmente deberes específicos que permitan al IMSS contar con elementos de registro y de control que faciliten una actuación oportuna ante el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la empresa prestadora de los servicios así como para proporcionar la información que les sea requerida por el Instituto y recibir las visitas o las inspecciones que éste ordene.

La iniciativa de reformas y adiciones que presento plantea evitar que se continúen desarrollando efectos y simulaciones que permitan incumplimientos en la recaudación de las cuotas obrero-patronales por las empresas que desarrollan los esquemas empresariales de subcontratación e intermediación laboral que, en su mayoría se consolidan como actividades empresariales donde los trabajadores no disfrutan de los beneficios que la Ley del Seguro Social establece, y que afectan a importantes núcleos de trabajadores que integran de manera relevante el enorme universo de trabajadores mexicanos sin seguridad social referido.

Ése es el sentido de mi iniciativa, comenzar a actuar sin esperar a las publicitadas y grandilocuentes reformas que sólo a unos interesan. Mi propuesta legislativa es para que de inmediato comencemos a precisar aspectos de la legislación y reglamentación en materia laboral y de seguridad social para incidir así en el mejoramiento concreto de las condiciones de trabajo y de vida de muchos trabajadores.

Actuemos a favor de la seguridad social con la institución en la cual nuestro país tiene a uno de los más amplios, avanzados y estructurados

esquemas para protección y beneficio de la clase trabajadora y del pueblo mexicano.

Por todo lo expuesto, someto a la consideración de esta Honorable Asamblea la presente iniciativa con proyecto de:

DECRETO POR EL CUAL SE REFORMAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL:

Artículo Único.- Se reforman las fracciones VII del artículo 5-A y IV del 304-B y se adicionan los párrafos tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo, con lo que el actual tercero pasa a ser octavo, del artículo 15-A, un segundo párrafo al artículo 75, y las fracciones XXII y XXIII del artículo 304-A de la Ley del Seguro Social, para quedar como sigue:

Artículo 5-A.....

I a VII...

VIII.- Sujetos o sujeto obligado: los señalados en los artículos 12, 13, 229, 230, 241 y 250-A de la ley, cuando tengan la obligación de retener las cuotas obrero-patronales del Seguro Social o de realizar el pago de las mismas, y los demás que se establezcan en esta ley;

IX a XIX...

Artículo 15-A...

En el caso a que se refiere el párrafo anterior, la persona que se beneficie con los trabajos o servicios prestados por los trabajadores de las empresas citadas será responsable solidario con éstas respecto del cumplimiento de las obligaciones establecidas en esta ley. Asimismo, tendrá el carácter de sujeto obligado para los efectos de esta ley, debiendo cumplir las obligaciones siguientes:

I.- Informar mensualmente al instituto, en los términos que señale el reglamento respectivo, dentro de los primeros cinco días hábiles, respecto al mes anterior, de lo siguiente:

A.- Del patrón de los trabajadores que ejecuten trabajos o presten los servicios:

- a) Nombre o razón social;
- b) Registro Federal de Contribuyentes;
- c) Número de seguridad social; y
- d) Número de días laborados en el mes a que se refiera la información.

II.- Proporcionar la información y los documentos que les sean requeridos por el instituto en relación con los servicios contratados.

III.- Permitir la práctica de visitas o inspecciones ordenadas por el instituto a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones a su cargo.

El patrón de los trabajadores que ejecuten trabajos o presten servicios deberá informar mensualmente al instituto en el plazo antes señalado, de lo siguiente:

I.- De la persona que se beneficie de los trabajadores ejecutados o de la prestación de los servicios:

- a) Nombre, denominación o razón social;
- b) Registro Federal de Contribuyentes;
- c) Número de registro patronal ante el instituto, en su caso; y
- d) Domicilio fiscal y domicilio de los centros de trabajo donde se ejecutaron los trabajos o prestaron los servicios.

II.- De los trabajadores que ejecuten trabajos o presten servicios:

- a) Nombre y número de seguridad social de los trabajadores que ejecutaron los trabajos o prestaron los servicios para cada una de las personas que se hayan beneficiado de ellos en el mes anterior.

Asimismo, el patrón deberá expedir mensualmente a los trabajadores que ejecutaron los trabajos o prestaron los servicios constancia en la que se indiquen el nombre de la persona beneficiaria de ellos, el domicilio del centro de trabajo en que se ejecutaron los trabajos o prestaron los servicios, el número de días trabajados y el salario base de cotización.

La obligación solidaria a que se refiere el tercer párrafo de este artículo podrá ser determinada por el instituto ante el incumplimiento por el patrón de los trabajadores que ejecuten los trabajos o presten los servicios de cualquiera de las obligaciones establecidas en esta ley.

En este supuesto, si el patrón omite enterar, total o parcialmente, el importe de las cuotas obrero-patronales causadas en relación con los trabajadores que ejecutaron los trabajos o prestaron los servicios al responsable solidario, el instituto, además de exigir al patrón el cumplimiento de sus obligaciones, determinará y fijará en cantidad líquida las cuotas omitidas por este, conforme a lo establecido en el artículo 39-C de esta ley, y notificará al responsable solidario las cédulas de liquidación respectivas.

Artículo 75...

Las empresas prestadoras de servicios a que se refiere el segundo párrafo del artículo 15-A de esta ley serán clasificadas de acuerdo con la actividad más riesgosa que desarrollen sus trabajadores, de conformidad con lo consignado en el catálogo de actividades establecido en el reglamento respectivo.

Artículo 304-A...

I a XXI...

XXII.- No presentar al instituto la información señalada en el artículo 15-A de esta ley; y

XXIII.- No entregar a los trabajadores la constancia a que se refiere el artículo 15-A de esta ley.

Artículo 304-B...

I a III...

IV.- Las previstas en las fracciones I, II, XII, XIV, XVII, XX, XXI, XXII y XXIII, con multa equivalente al importe de veinte a trescientas cincuenta veces al salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal.

Artículo Transitorio

Único.- El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación."

Como queda claro en el contenido de la iniciativa de ley, así como de la exposición de motivos, es el espíritu de la ley y deseo del legislador el tratar de evitar la simulación de actos jurídicos, el fraude a la ley y la pulverización de los derechos de los trabajadores que se ven vulnerados con las prácticas indiscriminadas de los patrones, que les permite una regulación jurídica laxa, como lo es la vigente.

Por otro lado, está en franca aplicación la cruzada que ha implementado la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el sentido de solicitar en primer término la autorregulación de las Sociedades Cooperativas que se dedican

realmente a tal objeto social (Outsourcing) , para organizarse corporativamente a fin de que su operación social sea afín con el tipo social y así no caer en faltas y delitos; en una segunda instancia será la propia autoridad la que realice las inspecciones y de lo que resulte de las mismas se ordenará lo conducente, que podrá ir desde una simple recomendación a la denuncia de delitos, si fuere el caso.

A) APLICACIÓN ANALÓGICA DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO A LOS CASOS DE OUTSOURCING

Los artículos 13, 14 y 15 de la Ley Federal del Trabajo regulan la situación jurídica general referente a la responsabilidad solidaria que le corresponde al patrón beneficiario de la obra o del servicio que el trabajador presta, y si bien

es cierto que dentro de esta categoría general se incluiría a la subcontratación o intermediación laboral; lo es también que el contenido de dicho articulado resulta precario e insuficiente, pues únicamente hace referencia a la responsabilidad solidaria en caso de reclamación por parte del trabajador, pero una reglamentación adecuada, completa y específica de la subcontratación, intermediación laboral o outsourcing, no existe como tal.

Por ello afirmo que es necesaria la regulación específica del tema que tratamos, pues su utilización es cada vez mayor y si tomamos en cuenta que la Ley Federal del Trabajo entro en vigor en 1970, fecha en la cual la figura de la subcontratación con la complejidad que se aplica en la actualidad no existía y faltaban por lo menos 15 años para que comenzarán los primeros intentos de aplicación en México, es lógico pensar que el contenido de la Ley Federal del

Trabajo quedo rebasada hace varias décadas y su reglamentación en el tema que nos ocupa, obsoleto y poco claro, pues el mismo supuesto general de la responsabilidad solidaria que regulan los artículos antes mencionados se pueden aplicar analógicamente al outsourcing y al jardinero que mando a casa de mi mamá a arreglar su jardín, cubriéndole yo su salario, esto es, pueden cubrir supuestos tan amplios como ajenos entre si, como el ejemplo que se da.

Debido a esta regulación general acerca de la responsabilidad solidaria, si lo llevamos al terreno del litigio, nos encontramos que ni los mismos abogados postulantes logran interpretar el contenido de dichos artículos como una herramienta jurídica para hacer valer ante la Junta de Conciliación y Arbitraje y para evitar errores en la interpretación, prefieren demandar como patronos principales a ambos, tanto al patrón principal como al patrón beneficiario de la obra, esto claro, en una falta absoluta de técnica jurídica, pues aunque deficiente, precaria, general y obsoleta, la responsabilidad solidaria del patrón

beneficiario de la obra existe y se puede demandar; lo que quiero dejar patente es que el contenido de la norma resulta oscura inclusive para el profesional del derecho.

Ahora bien, que exista esta regulación general contenida en los artículos 13, 14 y 15 de la Ley Federal del Trabajo, no exime en nada la necesidad urgente de que se regule en detalle la operación tanto de carácter corporativo, laboral y administrativo de las empresas que se dedican al outsourcing, pues en cuanto a la especie si tenemos un vacío legal y en cuanto al género tenemos una legislación precaria y poco clara.

CAPÍTULO TERCERO

FENÓMENOS SOCIETARIOS APLICABLES AL OUTSOURCING.

En este capítulo pretendo analizar cada una de las figuras societarias que en la realidad de constituyen, y que tienen dentro de su objeto el prestar los servicios de outsourcing, concluyendo si es factible o no su constitución teniendo como objeto social el prestar los servicios de outsourcing.

A) SOCIEDAD COOPERATIVA.-

1.-CONCEPTO.-

El artículo 2 de la Ley General de Sociedades Cooperativas, la definen como....." La sociedad cooperativa es una forma de organización social integrada por personas físicas con base en intereses comunes y en principios de solidaridad, esfuerzo propio y ayuda mutua, con el propósito de satisfacer necesidades individuales y colectivas, a través de la realización de actividades económicas de producción, distribución y consumo de bienes y servicios."

2.- CLASES DE COOPERATIVAS.-

a) De consumidores de bienes o servicios.- Son aquellas en las cuales sus miembros se asocian con el fin de obtener en común artículos, bienes o servicios, para ellos, sus hogares o sus actividades de producción.

b) De productores de bienes o servicios.- Son aquellas en las cuales sus miembros se asocian para trabajar en común en la producción de bienes o servicios, aportando su trabajo personal, físico o intelectual.

3.- CATEGORÍAS DE SOCIEDADES COOPERATIVAS.- .

a) Ordinarias.- Son aquellas que para funcionar, requieren únicamente cumplir los requisitos de constitución.

b) De participación estatal.- Son aquellas sociedades cooperativas que se asocien con autoridades federales, estatales o municipales para la explotación de unidades productoras o de servicios públicos, dados en administración o para financiar proyectos de desarrollo económico a niveles local, regional o nacional.

En cuanto a su objeto, el propio artículo 8 de la Ley General de Sociedades Cooperativas, les faculta a dedicarse libremente a cualquier

actividad económica, siendo lícita, por lo que el prestar los servicios de outsourcing, naturalmente se podría incluir dentro de su objeto social.

4.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO.-

1.- Mínimo 5 socios, nacionales o extranjeros, sin embargo, estos últimos solo podrán participar hasta un máximo del 10% de ellos y siempre y cuando su calidad migratoria se los permita.

2.- Duración indefinida

3.- Igualdad de derechos y obligaciones entre sus socios e igualdad de condiciones para las mujeres.

4.- Serán de Capital Variable

5.- Se reconoce un voto por socio, independientemente de sus aportaciones

6.- Se constituirá mediante asamblea general que celebren los interesados, misma que contendrá sus bases constitutivas, así como los datos generales de los fundadores, y los nombres de las personas que hayan resultado electas para integrar por primera vez consejos y comisiones.

7.- El acta constitutiva de la sociedad cooperativa se deberá ratificar y firmar ante Notario Público, Corredor público, Juez de distrito, Juez de primera instancia, Presidente municipal o Delegado municipal del lugar en donde la cooperativa tenga su domicilio

8.- Su personalidad jurídica nace a partir del momento de la firma de su acta constitutiva.

9.- Se deberá inscribir en el Registro Público de Comercio que corresponda a su domicilio social.

10.- Tipo de responsabilidad de los socios:

a) Limitada.- Los socios se obligan a responder solamente por el pago de sus certificados de aportación suscritos

b) Suplementada.- Los socios voluntariamente se obligan a prorrata por las operaciones sociales, hasta por la cantidad determinada en el acta constitutiva.

11.-Órganos de gobierno.-

Asamblea General

Consejo de administración

Consejo de vigilancia.

Comisiones de ley y las que designe la propia cooperativa.

12.- Aportaciones en efectivo, bienes, derechos o trabajo, éstas estarán representadas en Certificados de aportación, mismos que serán nominativos, indivisibles, de igual valor, debiendo actualizarlos anualmente.

Las aportaciones de capitales, no así las de industria, integran aunque no exclusivamente ellas, el capital social. Si se aportan bienes o servicios unos y otros deben ser objeto, al constituirse la sociedad o aumentar su capital, de una "valorización especial" (Artículo 3 fracción III RLGSC)²⁶

13.- Al momento de la constitución debe estar exhibido mínimo el 10% de los certificados de aportación

14.- Fondos sociales:

Fondo de reserva.- Constituido por el 10-20 % de los rendimientos de cada ejercicio social, no pudiendo ser menor al 25 % del capital social en las sociedades cooperativas de productores y del 10% en las de consumidores.

Fondo de previsión social.- Constituido con la aportación anual del porcentaje que sobre ingresos netos determine la asamblea general.

Fondo de educación cooperativa.- Constituido con el porcentaje que fije la asamblea general, pero no deberá ser menor al 1% de los excedentes netos del mes.

²⁶ BARRERA GRAF Jorge, *Instituciones de derecho mercantil*, México, Editorial Porrúa, 1989, Pág. 757.

15.- Las sociedades cooperativas deberán afiliar al Instituto Mexicano del Seguro Social a todos sus trabajadores y socios que aporten su trabajo personal.

16.- Los socios de las sociedades cooperativas no tienen ninguna relación laboral hacia con la sociedad, no así los trabajadores que sin tener esa calidad de socios, presten sus servicios personales subordinados a la sociedad cooperativa.

Aunque el origen histórico de las sociedades constitutivas, fue "Una transformación social encaminada a abolir el lucro y el régimen del asalariado, para sustituirlos por la solidaridad y la ayuda mutua de los socios, sin suprimir la libertad individual."²⁷, realidad es que actualmente esta figura societaria se ha convertido en un instrumento jurídico de gran aplicación y de alcances que todavía están por verse, y que para el tema que nos ocupa, resulta una herramienta de aplicación a los outsourcing, dentro de las Sociedades Cooperativas de producción y servicios.

5.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.

La sociedad cooperativa de producción y servicios, es un instrumento jurídico societario compatible pero con riesgos con la figura del outsourcing, esto en los casos en que nos encontramos ante una verdadera sociedad cooperativa en cuanto a su funcionamiento y organización interna en la que los

²⁷ Opinión del tratadista ROJAS CORIA, *Apud* DAVALOS José, *Un nuevo artículo 123 sin apartados*, México, Editorial Porrúa, 1998, Pág. 117.

socios sean activos y no como se ve en la práctica que solo poseen un certificado; ya que se elimina todo riesgo de responsabilidad laboral tanto para la propia sociedad como para la empresa contratante o beneficiaria de los servicios.

Su objeto social genérico de prestación de servicios le permite incluir toda clase de especies de prestaciones, sin romper con la naturaleza jurídica propia de la sociedad cooperativa.

Una ventaja para utilizar las sociedades cooperativas en la prestación de los servicios de outsourcing, radica precisamente en la situación de que estas, como regla general, no utilicen asalariados o trabajadores, ya que los prestadores de esos servicios son los propios socios.²⁸

No se trata, por otra parte, de una relación laboral, como claramente establece el artículo 62 de la Ley General de Sociedades Cooperativas, por que no hay subordinación sino ejercicio libre, y no existe salario alguno, sino remuneración o pago por una función colectiva en beneficio de todos.²⁹

El riesgo latente en este sentido, radica en la simulación que puede darse al disfrazar a los trabajadores de socios cooperativistas, pues es fácilmente identificable su real situación laboral al verificar el tipo y cantidad de las aportaciones, (normalmente los verdaderos trabajadores simulados de socios, solo tienen un certificado de aportación).

²⁸ BARRERA GRAF Jorge, *op.cit.*, Pág. 750.

²⁹ *Ibidem*, Pág. 759.

Es decir que societariamente si es compatible con la subcontratación pero teniendo cuidado en que los socios cooperativistas, en realidad lo sean, pues dentro del contenido de las actas constitutivas o posteriores asambleas de las sociedades cooperativas, queda claramente señalado el número de aportaciones que realiza cada socio cooperativista y los que son realmente trabajadores disfrazados de socios tendrán solo una, frente a los verdaderos dueños y auténticos socios cooperativistas, que tendrán un porcentaje infinitamente mayor al de estos.

Otro riesgo que se corre con estas sociedades cooperativas simuladas es que se manejan dobles nominas a fin de evadir el pago de las cuotas del IMSS, esto en perjuicio de los trabajadores disfrazados de socios cooperativistas.

B) SOCIEDAD ANÓNIMA.

1.- CONCEPTO.-

“Sociedad anónima – dice el artículo 87 de la Ley de Sociedades Mercantiles – es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones”.

“En la definición legal están implícitas tres notas:

- a) El empleo de una denominación social
- b) La limitación de responsabilidad de todos los socios
- c) La incorporación de los derechos de los socios en documentos, las acciones, fácilmente negociables.³⁰

2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO

1.- Debe haber dos socios como mínimo y cada una de ellos, deberá suscribir una acción por lo menos.

2.- Capital social mínimo de \$ 50,000.00, sin que la ley haga señalamiento alguno respecto a la manera en que deberá dividirse el mismo.

3.- De ese capital social mínimo al momento de la constitución deberá estar suscrito íntegramente y exhibido por lo menos el 20% del valor de cada acción pagadera en numerario y que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.

4.- Constitución: *Por comparecencia ante Notario o Corredor público de las personas que otorguen la escritura.(Constitución simultanea)

*Constitución por suscripción pública.(Constitución sucesiva)

³⁰ MANTILLA MOLINA Roberto, *Derecho Mercantil*, México, Editorial Porrúa, 1993, Pág. 188

5.- Debe inscribirse en el Registro Público de Comercio.

6.- La responsabilidad de los socios se limita únicamente al pago de sus aportaciones.

7.- Se pueden expedir "Bonos del fundador", pero debe ser un derecho expreso en la escritura constitutiva, de no ser así, no existe. Los Bonos del Fundador son una prerrogativa de carácter económico que se establece en la escritura constitutiva y que consiste en una participación en las utilidades anuales de la empresa, que no excederá del 10%, ni podrá abarcar un periodo de más de 10 años, a partir de la constitución de la sociedad.

8.- El capital social se divide en acciones, que representadas por títulos nominativos, (Prohibido al portador) que sirven para acreditar y transmitir la calidad y derechos de socio.

9.- En estatutos se puede pactar que la transmisión de acciones, así como de la admisión de nuevos socios, se haga con la autorización del consejo de administración; de no existir este pacto o candado estatutario, habría completa libertad de transmisión del capital social.

10.- En base al artículo 130 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se puede pactar estatutariamente la posibilidad de opción, -no de obligación-, de la intervención del consejo de administración, sin perjuicio de que los

accionistas señalen términos y condiciones para la procedencia de cualquier enajenación (Plazos, notificaciones, excepciones para la causa de fallecimiento o enajenaciones entre empresas afiliadas o controladas por el mismo accionista.)

11.- Los accionistas tienen un derecho preferente, en proporción al número de sus acciones, para suscribir las que se emitan en caso de aumento de capital social.

12.- Existen varias clases de acciones con diferentes derechos patrimoniales y corporativos.

13.- Se considera como dueño de las acciones a quien aparezca inscrito como tal en el Libro de registro de acciones.

14.- La sociedad anónima tiene prohibido el adquirir sus propias acciones.

15.- La administración de la sociedad anónima podrá recaer en un administrador general único o en un consejo de administración, que tendrán las facultades de representación legal orgánica de la sociedad para cumplir el objeto social específico de cada sociedad anónima y ejecución de los acuerdos sociales. Estos podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto social, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social.

Los administradores pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

16.- Podrán nombrar también Gerentes, que tendrán las facultades que expresamente se les confieran.

Los gerentes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

17.- Podrán asimismo nombrar mandatarios o apoderados con las facultades que expresamente se les concedan.

18.- Existe el derecho de retiro de los socios, para el caso de haber votado en contra de los acuerdos sobre: Cambio de objeto social, Cambio de nacionalidad, Transformación y Escisión.

En este caso tienen derecho a separarse de la sociedad y a que se les entregue el valor de sus acciones calculado sobre las bases que suministre el último balance aprobado.

19.- La sociedad anónima puede emitir obligaciones o bonos.

El artículo 208 de la Ley General de Títulos y Operaciones de crédito, los define como "Títulos que representan la participación individual de sus tenedores en un crédito colectivo a cargo de la sociedad emisora"

20.- La función de vigilancia de la sociedad anónima es obligatoria y recae en uno o varios Comisarios, ordinariamente sólo se nombra 1 comisario, quien ejerce las funciones de inspección y vigilancia, así como la tutela y control de los derechos y obligaciones de los involucrados en la actuación de ella ³¹ y nunca de representación de la sociedad anónima.

21.- El órgano supremo de la sociedad es la Asamblea de Accionistas, que se forma con los accionistas que representan el 100% del capital social.

Podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el administrador o por el consejo de administración.

22.- La asamblea de accionistas, toma sus acuerdos a través de asambleas generales, especiales, ordinarias o extraordinarias de accionistas, de acuerdo a lo estipulado en sus estatutos y en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

23.- En las asambleas de accionistas las resoluciones se tomarán por unanimidad o por mayoría de votos, según sea el caso.

24.- Por regla general cada acción tendrá derecho a un voto, salvo, las acciones de voto limitado y dividendo preferente.

25.- La asamblea ordinaria debe reunirse por lo menos una vez al año, dentro de los 4 meses que sigan a la clausura del ejercicio social correspondiente.

³¹ BARRERA GRAF Jorge, *op.cit.*, Pág. 596.

26.- Puede optar por tomar la modalidad de "Capital Variable"

27.- Las causas de disolución de la misma están detalladas en sus propios estatutos y en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

28.- Como toda sociedad mercantil, su fin primario es el lucro y la especulación comercial.

29.- La sociedad anónima puede ser de 2 clases, la pública, que se refiere a sociedades que cotizan en la Bolsa Mexicana de Valores, que tienen un régimen especial dentro de la Ley del Mercado de Valores además de lo estipulado por la Ley General de Sociedades Mercantiles y que no es objeto de nuestro estudio y las privadas o cerradas que son las que contienen las características señaladas con anterioridad y que son reguladas únicamente por la Ley General de Sociedades Mercantiles y que son el objeto del presente trabajo.

3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.

Al ser la sociedad anónima, una figura societaria cuyo fin es el lucro y la especulación comercial, la prestación de los servicios de outsourcing es compatible ya que se pueden comercializar productos y servicios prestados por terceros, sin embargo se debe tener en cuenta que, la sociedad anónima será el patrón de todos los trabajadores que contrate directamente, para a su vez

ser destinados a prestar sus servicios ante la persona física o moral que se les encomiende, por lo que es conveniente asegurar la solvencia patrimonial de la sociedad anónima prestadora de los servicios de outsourcing a fin de que la solidaridad que le corresponde al patrón beneficiario del servicio, no se actualice, toda vez que la Ley Federal del Trabajo, no hace diferenciación o excepción alguna en cuanto a las empresas prestadoras de los servicios de outsourcing.

Esta figura societaria es la idónea para tener dentro de su objeto la prestación de servicios de intermediación laboral o outsourcing, independientemente de si funciona o no bajo la modalidad del capital variable, por las siguientes razones:

1. Al perseguir fines de lucro y de especulación comercial, como lo son los servicios prestados a través de terceros a cargo del pago de una contraprestación, se actualiza la principal función comercial de una sociedad mercantil.
2. El tener un patrimonio propio y de mayor cuantía que la Sociedad de Responsabilidad Limitada o inclusive las Sociedades Cooperativas, permite en caso de una reclamación laboral por parte de los trabajadores por esta contratados y en caso de tener un patrimonio que solvente el pago de dichas reclamaciones, hacer frente a las mismas.

3. Este riesgo lo correrán en otro caso los trabajadores contratados por cualquier sociedad en la que no se mantenga un patrimonio y una solvencia activa, esto es en el caso de las sociedades efectivamente constituidas, pero con el fin de simular y defraudar los derechos de los trabajadores.
4. Este tipo societario permite la ejecución del objeto social a través de terceros contratados para tal fin y no de la participación directa y personal de los socios.
5. Al ser una sociedad mercantil, quedan vigentes todas las obligaciones de carácter fiscal, laboral y de seguridad social a que la autoridad y los trabajadores tiene derecho.
6. Si toma la modalidad del capital variable, hará más eficaz y dinámico el crecimiento y desarrollo del objeto social en los casos de la prestación de servicios de outsourcing.
7. Al ser el tipo social mejor reglamentado por la Ley General de Sociedades Mercantiles, promueve una aplicación más puntual de la misma en la operación corporativa de la empresa, prestándose a menos malentendidos, respecto a su organización y alcance, esto es que la convierte en el tipo social de más "amigable" estructuración y operación.

C) SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

1.- CONCEPTO.-

La sociedad de responsabilidad limitada es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables a la orden o al portador, pues solo serán cesibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley. (Artículo 58 de la Ley de Sociedades Mercantiles)

Este tipo societario tiene dos notas esenciales que caracterizan a la sociedad limitada:

- a) Que todos los socios responden de las obligaciones sociales sólo de un modo limitado.
- b) Que el conjunto de derechos de cada socio constituye una parte social y no una acción.³²

2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO.-

1.- El nombre de una sociedad de responsabilidad limitada, puede ser una denominación o una razón social, seguida de las palabras "Sociedad de Responsabilidad Limitada" o en su defecto la abreviatura S de RL.

³² MANTILLA MOLINA, Roberto, *op.cit.*, Pág. 287

- 2.- El capital social mínimo es de \$ 3,000.00 (tres mil pesos), mismo que debe estar íntegramente suscrito.

- 3.- Al momento de la constitución habrá de exhibirse cuando menos la mitad del capital social. El resto habrán de pagarlo los socios en los plazos y condiciones que fije la escritura constitutiva.

- 4.- Deberá constituirse ante Notario o Corredor Público.

- 5.- Deberá inscribirse ante el Registro Público de Comercio.

- 6.- Tiene un número limitado de hasta 50 socios.

- 7.- Este tipo social no admite la suscripción pública para obtener su capital social o sus aumentos, ya que al ser una figura societaria mixta (de capitales y de personas) es importante conservar el elemento personal en la sociedad y que exista la posibilidad de que los socios se conozcan mutuamente, se informen de la marcha de la sociedad, se les reúna fácilmente, etc.

- 8.- Pese a su equivoco nombre, la Sociedad de Responsabilidad Limitada, responde frente a sus acreedores ilimitadamente, con todo su patrimonio, pero son sus socios los que responden limitadamente, por el valor de sus

aportaciones, de las ordinarias, así como de las suplementarias “cuando así lo establezca el contrato social.”³³

9.- Las aportaciones de los socios configuran sus partes sociales, que no se incorporan en títulos valor, sino que son cuotas-partes de igual o de distinto valor.

10.- Esas partes sociales no están destinadas a la circulación, sino que para cederse o transmitirse se requiere consentimiento unánime de los socios, o cuando menos de las tres cuartas partes del capital social (artículo 65 de la Ley de Sociedades Mercantiles).

11.-No permite aportaciones de industria.

12- Si se pacta en estatutos, admite aportaciones suplementarias.

13.- Cada socio no tendrá más de una parte social, es decir que en principio, éstas son únicas e indivisibles, esto es que indica el puesto de socio, y habrá tantas partes sociales como socios.

14.- Las partes sociales pueden tener un valor distinto, que corresponderá al monto de la aportación de cada socio.

³³ BARRERA GRAF Jorge, *op.cit.*, Pág. 365

15.- Pueden existir partes sociales con derechos diversos, como lo son las partes sociales privilegiadas (artículo 79 de la Ley General de Sociedades Mercantiles) y las partes sociales con voto limitado, a semejanza de la Sociedad Anónima (artículo 113 de la Ley de Sociedades Mercantiles).

16.- Los Socios de la Sociedad de Responsabilidad Limitada tienen el derecho de opción para poder suscribir proporcionalmente las nuevas partes sociales que se emitan en caso de aumentos de capital.

17.- Para la transmisión o cesión de las partes sociales se requiere el consentimiento de todos los socios, salvo que en estatutos se haya pactado que basta el acuerdo de la mayoría que represente por lo menos las tres cuartas partes del capital social, esto es que está excluida la libre transmisibilidad.

18.- La transmisión mortis causa de las partes sociales, opera de pleno derecho.

19.- Los Socios tienen el derecho del tanto para el caso de que otro Socio enajene sus partes sociales.

20.- Se puede estipular en el contrato social, los intereses constructivos, no mayores al 9% anual, sobre las aportaciones de los Socios, aun cuando no hubiere beneficios y por un periodo máximo de 3 años.

21.- Cada Socio tiene derecho al voto personal, por cada \$ 1.00 o el múltiplo de esa cantidad que se hubiere determinado.

22.- Las aportaciones suplementarias o accesorias no dan derecho al voto, por no integrar el capital social.

23.- La mayoría de votos de los Socios es vinculatoria para los ausentes y disidentes.

24.- La Sociedad de Responsabilidad Limitada tiene derecho a excluir o expulsar al socio que no cumpla con las obligaciones consignadas en la Ley General de Sociedades Mercantiles en sus artículos 50 fracciones I a IV, 118 y 121, en relación al 86.

25.- Sus órganos obligatorios son: Las Asamblea de Socios y El Órgano de Administración.

26.-El Órgano supremo es la Asamblea, cuyas resoluciones son validas, si se adoptan por mayoría de votos.

27.- El Órgano de Administración estará a cargo de uno o varios gerentes.

28.- El cargo de Gerente es personal y en caso de ser varios, no constituyen un órgano de Consejo de Administración que deban reunirse a deliberar y votar, sino que pueden actuar independientemente.

29.- Las facultades de los Gerentes serán todas aquellas necesarias para realizar el objeto social, salvo las limitaciones que expresamente establezca la ley y el contrato social.

30.-El Órgano de Vigilancia es optativo en cuanto a su creación, y se integraría por comisarios que pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

31.- Puede optar por la modalidad de Capital Variable.

32.- Las Asambleas de Socios, pueden ser generales o especiales, ordinarias o extraordinarias.

33.- El derecho al voto en las Asambleas, para los socios, no esta supeditado al pago de sus aportaciones.

3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.-

Al ser esta una figura societaria de carácter mercantil y que por ende tiene como su fin principal la especulación comercial y el lucro, si es viable su funcionamiento para que en su objeto social se plasmen los servicios de intermediación laboral o de outsourcing.

Se debe tener en cuenta, por otro lado que el capital social mínimo de esta sociedad es ínfimo, y que en caso de un eventual conflicto laboral ya sea individual o colectivo, la solvencia de la empresa estaría en duda, salvo que estatutariamente el capital social y en general el patrimonio social se eleve en un grado en el que se pueda prever cierta estabilidad económica, sin dejar de tomar en cuenta otros mecanismos que garanticen en un momento dado a las partes que intervienen en la relación del outsourcing la solvencia de la prestadora de los servicios de intermediación laboral, que durante el desarrollo de la presente se explicarán, es por esta causa principalmente que afirmo que la figura societaria idónea para la prestación de los servicios de intermediación laboral es la sociedad anónima.

D) SOCIEDAD CIVIL.-

1.- CONCEPTO.-

El artículo 208 del Código Civil de Jalisco, las define como: “En las sociedades, los Socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial”.

Es la asociación permanente de un grupo de personas que buscan un fin común económico, pero no lucrativo, y para lograrlo ponen en común esfuerzos y recursos.³⁴

Su naturaleza jurídica es que son personas jurídicas colectivas, que nacen del acuerdo de voluntades de los socios de las mismas, quienes para otorgarlo celebran un contrato de sociedad.

La personalidad jurídica de las sociedades civiles es propia e independiente de la de los socios y con capacidad para obligarse a través de sus órganos de representación.³⁵

³⁴ VILLALOBOS CHAPARRO Elvira, *Programa de Derecho Civil I. De las personas y la familia. Tesis de maestría*, México, Universidad Panamericana, 2006, Pág. 88.

³⁵ CHIRINO CASTILLO, Joel, *Derecho Civil III. Contratos Civiles*, México, Editorial Mc. Graw Hill, 1996, Pág. 161.

2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO.-

1.- La constitución de la sociedad civil debe hacerse mediante escritura pública otorgada ante Notario Público que se encuentre en el lugar del domicilio de la sociedad.

2.- La escritura constitutiva debe ser inscrita en el Registro Público de la propiedad.

3.- Los órganos de la sociedad son: los socios, el órgano de administración y la asamblea general.

4.- Son derechos de los Socios:

+Derecho a votar en las asambleas.

+ Derecho a percibir utilidades.

+ Derecho a vigilar el cumplimiento del fin de la sociedad.

+ Derecho a examinar la contabilidad.

+ Derecho a separarse de la sociedad cuando no estén de acuerdo con el aumento de capital.

+ Derecho del tanto- Término de 8 días a partir de la notificación de la oferta de enajenación.

+ Derecho a no ser excluidos de la sociedad, sino por el acuerdo de las dos terceras partes de los votos de los socios.

+Derecho a no ser excluidos de la sociedad, sino por causas previstas en los estatutos.

5.- Son obligaciones de los Socios:

+ Si transmitieron la propiedad de bienes determinados:

Al saneamiento en casos de evicción

A responder de los vicios ocultos.

+ No contrariar ni impedir la gestión de la administración

+ Aportar las cuotas correspondientes.

+ Abstenerse de ceder sus derechos o admitir nuevos socios sin el consentimiento unánime de sus coasociados.

+ Responder de la parte correspondiente de las pérdidas de la sociedad.

6.- El Órgano de Administración, puede recaer en un socio, a quien se denomina administrador, o en más socios, quienes integran un consejo de administración.

7.- El Consejo de Administración debe estar integrado por un número impar de socios; el Presidente del Consejo de Administración tiene voto de calidad en la toma de decisiones.

8.- La Asamblea General constituye el órgano supremo de la sociedad civil. Tiene las facultades señaladas en la ley y en los estatutos.

9.- La Asamblea General es la reunión de los socios legalmente convocados, para expresar su voluntad social en materia de su competencia.³⁶

³⁶ RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, México, Editorial Porrúa, 1972, Pág. 111.

10.- En el caso de que el funcionamiento de una sociedad civil sea imposible, podrán pedir su disolución las dos terceras partes de los socios, además de las causales que enumera el propio Código Civil para el Estado de Jalisco.

11.- Para surtir efectos la disolución de la sociedad civil, debe inscribirse en el Registro Público de la Propiedad donde se inscribió su constitución.

12.- Esta es una figura societaria de naturaleza civil, no mercantil, como las analizadas anteriormente, regulada por el Código Civil, para efectos de este trabajo, a la luz del contenido de la legislación de Jalisco.

13.- Las aportaciones de los socios pueden ser en dinero, otros bienes o en su industria.

14.- No exige la legislación un capital social mínimo, como ocurre con las sociedades mercantiles.

15.- En este tipo social los socios capitalistas no tienen derecho a recibir una cantidad extra adicional a sus ganancias.

16.- Si no se pactó expresamente en estatutos, no se puede obligar a los socios a hacer una nueva aportación para incrementar los negocios sociales.

17.- Las facultades de los socios administradores para:

+Enajenar los bienes de la sociedad, si ésta no se constituyo para ese objeto.

+Pignorar, hipotecar o gravar los bienes de la sociedad con cualquier otro derecho real.

+Para tomar capitales prestados.

Están condicionados a la autorización expresa de los otros socios.

18.- Las facultades no concedidas expresamente a los administradores, serán ejercidas por todos los socios, resolviendo sobre el particular por mayoría de votos.

19.- Los Administradores que se excedan en sus facultades o contraigan obligaciones sin conocimiento de los demás socios, son responsables de los daños y perjuicios que le causen a la sociedad.

3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.-

La Sociedad Civil, es una figura societaria regulada por el Código Civil de cada entidad federativa, cuyo fin es de carácter económico, pero nunca de especulación comercial.

El objeto social es desarrollado a través del capital de los socios y también por el trabajo que desarrollan los socios, así las cosas, este tipo social lo vemos exteriorizado en núcleos médicos, despachos jurídicos y contables,

73295

etc., es decir que son profesionistas o técnicos que prestan sus servicios en forma organizada y de manera personal o en su defecto, administrando los servicios profesionales que prestan otras empresas, como lo son la organización o "management" de aseguradoras, sirviendo de enlace entre la prestadora y el beneficiario; pero su naturaleza jurídica no admite en sentido estricto la prestación de los servicios de outsourcing, toda vez que su desarrollo caería en un elemento de lucro o de especulación comercial al contratar a una persona para que desarrolle su trabajo con un tercero a cambio de una ganancia, que resulta de la diferencia entre lo que se le paga al trabajador y lo que se le cobra a la empresa beneficiaria.

Es además no recomendable, aunque de hecho si operen bajo esta figura societaria, debido a la clara insolvencia en que puede caer la sociedad prestadora de los servicios de outsourcing frente al trabajador, como de la empresa beneficiaria.

Este tipo social que en múltiples ocasiones podemos encontrar ofreciendo los servicios de outsourcing, no debería realizarlas, pues estas actúan de forma fraudulenta por las siguientes razones:

1. Contratan a los trabajadores que prestarán sus servicios con los terceros que celebren contratos de intermediación laboral con la sociedad civil y los hacen aparecer como socios, por lo que simulan que estos participan

como socios, cuando en realidad son trabajadores, esto con el fin de evitar darlos de alta y el posterior pago de las cuotas obrero patronales al IMSS.

2. Al no ser las sociedades civiles, personas morales con fines de lucro, y por ende no producir ganancias o utilidades, evitan cubrir a sus trabajadores simulados como socios, el Reparto de Utilidades, toda vez que aparentemente les regresan a los "socios participantes" dichas utilidades o ganancias a través de servicios o prestaciones, evadiendo completamente sus responsabilidades que como patrones tienen, llevando a cabo un fraude a la ley, pues la figura societaria que simulan los ampara.
3. Al simular a los trabajadores como socios, estas sociedades evitan pagarles asimismo a los trabajadores por estas contratadas todas las demás prestaciones laborales a que tiene derecho.
4. Por la misma causa los derechos colectivos que como trabajadores tienen, quedan borrados al ser presentados como socios y no como trabajadores.
5. Al ser la sociedad civil una sociedad de personas, debemos tener en cuenta que aún hacia dentro de la misma, la responsabilidad subsidiaria que los socios tienen para con la sociedad subsiste, lo que pondría a

estos en riesgo inminente de responder patrimonialmente por la sociedad.

E) ASOCIACIÓN CIVIL

1.- CONCEPTO.-

El artículo 172 del Código Civil para el Estado de Jalisco, lo define como: "Cuando varias personas convienen en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no este prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico, constituyen una asociación."

Es un acuerdo de personas que convienen en reunirse, de manera estable, para realizar un fin común permitido por la ley y que no tiene carácter preponderantemente económico.

La asociación civil constituye una persona jurídica consistente en la agrupación estable de personas que buscan un fin común no económico.

Elementos de la definición:

- + Agrupación de personas.
- + Reunión estable.
- + Fin común lícito.
- + Fin no preponderantemente económico.³⁷

2.- REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO.-

1.- La Asociación Civil debe ser constituida mediante escritura pública, esta escritura debe otorgarse ante un Notario Público que tenga su adscripción en el lugar donde vaya a tener su domicilio la asociación.

2.- Una vez otorgada la escritura, esta deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad que corresponda al domicilio de la asociación.

3.- Órganos que integran la Asociación:

- + Socios o asociados.
- + Asamblea general.
- + Director o consejo de directores.

4.- La administración recae en sus representantes, llamados Director General o Consejo de Directores, que son designados por los propios socios y tienen las facultades que los mismos les otorgan y que quedan formalmente conferidas en los estatutos de la asociación.

³⁷ VILLALOBOS CHAPARRO Elvira, *op.cit.*, Pág. 80.

5.- La Asamblea General es el órgano supremo de la asociación y se integra por la totalidad de los asociados.

6.- En caso de que en la asamblea no se pueda llegar a un acuerdo por haber empate en las votaciones, el director o directores de la asociación tienen voto de calidad en la toma de decisiones.

7.-El Director General o el Consejo de Directores responden solidariamente frente a terceros por las obligaciones contraídas en nombre de la asociación, en caso de que ésta no haya sido constituida en escritura pública ni se haya inscrito en el registro público de la propiedad.

8.- Derechos de los Asociados:

- + Derecho al voto.
- + Separarse voluntariamente de la asociación.
- + Ser oídos en las asambleas generales.
- + Vigilar el destino de las cuotas de asociados.
- + Examinar la contabilidad de la asociación.
- + Demandar la disolución de la asociación.
- + Solicitar la inscripción de la asociación en el Registro Público de la Propiedad.
- + No acatar las resoluciones de la asamblea, cuando la convocatoria no se hizo con arreglo a la ley.
- + Demandar la nulidad de los acuerdos de la asamblea.

9.- Los votos de los asociados tienen el mismo valor y características y cada asociado sólo tiene derecho a un voto.

10.- Obligaciones de los Asociados:

- + Pagar sus cuotas.
- + En caso de separación voluntaria, dar aviso con dos meses de anticipación.
- + Acatar los acuerdos de la asamblea.

11.- El Consejo de Directores, debe ser en número impar, el presidente tendrá voto de calidad para la toma de decisiones.

12.- Los acuerdos tomados en las Asambleas Generales, son obligatorios para todos los asociados, aún cuando se hubiere votado en contra de ellos.

13.-La calidad de Asociado es intransferible.

14.- Cuando la Asociación Civil, tenga objetos relacionados a la asistencia social, deberán constar con anuencia por escrito del Instituto Jalisciense de Asistencia Social.

3.- COMPATIBILIDAD CON EL OUTSOURCING.-

Aunque resulte increíble, existen empresas prestadoras de los servicios de outsourcing, constituidas como Asociación Civil.

Esta figura societaria no tiene ninguna compatibilidad con el outsourcing, ya que como claramente lo enuncia la ley sus fines son no lucrativos, ni de especulación comercial ni económicos, tan es así que se incluyen los fines asistenciales expresamente.

Este tipo social se desarrolla en fines educativos, deportivos, literarios, asistenciales, etc., más nunca sería compatible con el outsourcing, pues para realizar este fin debería perseguir fines de lucro y de especulación comercial, situación que se reporta jurídicamente imposible dado el tipo social que se comenta.

Las Asociaciones civiles que operan los servicios de intermediación laboral o de administración de recursos humanos, lo llevan a cabo simulando a los trabajadores como socios, dando esto como consecuencia que los derechos individuales y colectivos de los trabajadores se vean borrados, totalmente eliminados.

En este tipo social, no existen ganancias de ningún tipo que puedan ser repartibles entre los socios, pues la misma reglamentación de las Asociaciones

Civiles señala que en caso de haber ganancias, estas deberán destinarse al objeto social de la Asociación, por lo que en este tipo social ni siquiera verán los trabajadores algún bono o pago extraordinario que les beneficie o trate de compensarles el deterioro económico que les causa el manejo corporativo que se le da a este tipo social.

Podría darse el caso de que los socios al constituir este tipo social, busquen prestar verdaderos servicios de subcontratación de personal o de outsourcing y pretendan disfrazarse de Agencia de Colocación, ya que la propia Ley Federal de Trabajo en su artículo 539 E, las faculta a intervenir en la prestación de dichos servicios; lo que agravaría aún más la ilegalidad con la que operan, pues no estaríamos ante un fraude a la ley, sino ante una verdadera ilegalidad, ya que sería abiertamente violatoria de lo ordenado por la Ley Laboral, en este capítulo.

CAPÍTULO CUARTO

ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL.

El artículo 123 Constitucional contiene el derecho al trabajo digno y socialmente útil, garantizando este derecho a toda persona sin distinción de raza, credo, religión, capacidades diferentes, edad, sexo, condición social, etcétera.

Para analizar este artículo, ya presuponemos el contenido del artículo quinto constitucional, que garantiza la libertad de profesión, ya que el contenido el citado ordenamiento, establece que "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando de ataquen los derechos de terceros, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

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

En cuanto a los servicios públicos, solo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter de obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquellas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes. Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que esta señale.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa., situación que en el caso de algunos outsourcing no sucede, pues se pactan condiciones contrarias a la legislación y derechos laborales, es por esto que la intervención de la autoridad al respecto se espera.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

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

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.³⁸

Este artículo 123 constitucional se divide en dos grandes apartados:

1.- APARTADO A.-

El apartado A que regula las relaciones de trabajo entre obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo, englobando así de manera uniforme y sin distinciones de ninguna especie al universo de trabajadores, es decir, a los trabajadores en general, de esta fracción constitucional nace su ley reglamentaria, la Ley Federal del Trabajo.

A su vez esta Ley Federal del Trabajo establece en su artículo 8º que “Trabajador es toda persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado”, esto es que se establece la premisa de que el

³⁸ Artículo Quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

trabajador debe ser siempre persona física y que por otro lado el patrón puede aparecer como persona física o moral, en forma indistinta.

Dentro del contenido a analizar del apartado A del artículo 123 constitucional, en relación con la existencia y operación de los Outsourcing, están a resaltar los siguientes:

- Duración máxima de la jornada diurna de 8 horas
- Jornada máxima nocturna de 7 horas
- Establece específicamente los trabajos que son prohibidos a menores de 16 años.
- Jornada máxima de trabajo para menores de entre 14 y 16 años será de 6 horas
- Prohibición del trabajo a menores de 14 años.
- Por cada 6 días de trabajo, debe darse uno de descanso, como mínimo.
- Estipula los derechos para las madres gestantes y en período de lactancia.
- El salario tiene como tope mínimo, el establecido en los salarios mínimos generales o profesionales, que fijen la Comisión Nacional para la fijación de los salarios mínimos.

- Fija el principio de que a trabajo igual, salario igual, prohibiendo así la discriminación en cuanto a sexo, nacionalidad, etc.
- El salario mínimo es inembargable, incompensable y no es susceptible de realizarse descuentos sobre él, tomando en cuenta lo que establecen las leyes como casos de excepción.
- Los trabajadores tienen derecho a una Participación en las utilidades de las empresas.³⁹
- El pago del salario debe hacerse en moneda de curso legal.
- Las horas extras laboradas deberán ser cubiertas en un 100% más de las horas normales laboradas.
- Los menores de 16 años tienen prohibido laborar horas extras.
- Derecho a habitación, que se actualiza con las aportaciones al INFONAVIT.
- La empresa deberá proporcionar a sus trabajadores capacitación y adiestramiento para el trabajo.
- Los empresarios son responsables de los accidentes y enfermedades profesionales que sufran los trabajadores con motivo del ejercicio de su profesión, inclusive la muerte de estos. Dicha responsabilidad subsiste, aun en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario,

³⁹ El porcentaje de referencia, es en la actualidad el 10% de la renta gravable de la empresa, según lo estableció la Cuarta Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, en la resolución publicada en el Diario Oficial de la Federación del 26 de Diciembre de 1996.

en este punto debe ponerse atención ya que en caso de tener contratados los servicios de intermediación laboral con una empresa de Outsourcing, dicha responsabilidad subsiste al intermediario.

- El patrón debe adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes, garantizar la salud y la vida de los trabajadores y en el caso de madres trabajadoras en etapa de gestación, la salud del bebe.
- Derecho a coaligarse, tanto trabajadores dentro de los sindicatos del ramo, como los patrones en los sindicatos de patrones, asociaciones profesionales, etc.
- Derecho a la huelga y a los paros tanto a trabajadores como a patrones.
- Tiende las bases el ejercicio al derecho de huelga.
- Regula los paros de trabajadores.
- La autoridad encargada de resolver los conflictos entre los patrones y los trabajadores, será la Junta de Conciliación y Arbitraje, misma que estará formada por igual número de representantes de los obreros y de los patrones y uno del gobierno.
- Cuantifica la indemnización constitucional en tres meses de salario.
- Establece que en prelación de créditos, los que resulten de créditos a favor de los trabajadores por salarios o sueldos devengados en el último año y por indemnizaciones, tienen preferencia sobre los otros en caso de concurso o quiebra.

- Las deudas de los trabajadores no son transmisibles a sus familiares, ni podrán ser exigidas por la cantidad excedente del sueldo del trabajador de un mes.
- Regula el servicio de colocación para los trabajadores.
- Regula el contrato de trabajo celebrado entre trabajador mexicano con patrón extranjero.
- Enumera las condiciones nulas que aunque se estipulen en un contrato se tendrán por no puestas.
- Establece la constitución del patrimonio de la familia, que tendrá como características: Inalienable, No gravable, Inembargable y transmisibles a título de herencia con simplificación de los juicios sucesorios.
- Establece como de utilidad pública la Ley del Seguro Social.
- Considera de utilidad social, las sociedades cooperativas para la construcción de casas económicas, destinadas a ser adquiridas por los trabajadores.
- Regula la jurisdicción federal exclusiva, enumerando las ramas de la industria que pertenecen a esta, y por exclusión las que serán de competencia local.

2.- COMPATIBILIDAD CONSTITUCIONAL CON LOS OUTSOURCING

Los puntos señalados con anterioridad son las bases constitucionales que dan por nacimiento a la Ley Federal del Trabajo, constituyendo los derechos mínimos fundamentales con que cuentan los trabajadores; ahora bien, dentro de los Outsourcing, es de esperarse y así ocurre, que los contratos individuales de trabajo que se celebran, llenen todos estos requisitos de carácter constitucional, perfeccionándose en forma y fondo la relación laboral, sin embargo debemos ir más allá de la mera enumeración de derechos laborales que la Constitución en el apartado A regula, sino que de estos, que se reglamentan específicamente en la Ley Federal de Trabajo, es donde surgen los puntos de crítica que fundamentan el presente trabajo y que serán abordados en los capítulos subsecuentes.

A lo que me refiero es que la forma en que administrativamente se manejan los recursos humanos de las empresas, no está necesariamente en pugna con los derechos que constitucionalmente tienen los trabajadores consagrados, sino, a lo que se le debe poner atención es la aplicación particular que se lleva a cabo en las empresas, lo que se traduce en la necesidad de modificar la regulación de las leyes secundarias - Ley Federal del Trabajo y Ley del Seguro Social básicamente, pues es a este nivel en el que se puede reglamentar la aplicación de dichos derechos y no desde los enunciados generales de nuestra carta magna, ya que ésta, como mencione anteriormente no sufre una violación sistemática.

3.- DIFERENCIA DEL OUTSOURCING CON LAS AGENCIAS DE COLOCACIÓN Y EL SERVICIO NACIONAL DE EMPLEO.

Cabe señalar que la subcontratación de personal o la intermediación laboral y el servicio para la colocación de los trabajadores (Servicio Nacional de Empleo) a cargo de la Secretaria del Trabajo y Previsión Social, son relaciones jurídicas diametralmente diferentes, pues en la primera existe una relación laboral "abierta", por así decirlo entre el patrón que contrata a los trabajadores directamente y estos, y subsiste otra "cerrada" entre esos mismos trabajadores y el patrón beneficiario del servicio o de la obra, que aunque lo une un contrato civil con la prestadora del servicio, laboralmente existe un nexo Jurídico que aunque lo ignoren, está latente para hacerse valer en caso de insolvencia o incumplimiento del patrón principal.

En el caso de la segunda, estos servicios que deberán ser gratuitos para el trabajador, ya que si dichos servicios son prestados por una agencia de carácter privado, sólo será oneroso para el patrón que acuda a solicitar trabajadores para su servicio; sólo se limitan a poner en contacto a los candidatos a las plazas de trabajo con las empresas que los ofrecen, sin que por ello nazca responsabilidad laboral alguna; esto es que sólo sirven de punto de contacto o nexo entre ambos, pero de ninguna manera forman parte del objeto de estudio plasmado en este trabajo.

Este a su vez es un servicio público que el estado proporciona para instrumentar el derecho al trabajo que consigna el artículo quinto Constitucional

y tiene a su vez por objeto evitar, dentro de lo posible, el desempleo y suplir la actividad de las agencias y bolsas de trabajo⁴⁰

4.- APARTADO B.-

El apartado B del artículo 123 Constitucional, regula las relaciones laborales entre los poderes de la unión, el gobierno del Distrito federal y sus trabajadores.

De esta fracción se expidió su ley reglamentaria, creando la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, mejor conocida como "Ley Burocrática", misma que regula las relaciones de trabajo que se dan entre los poderes de la unión y el gobierno del Distrito federal con sus trabajadores, de tal manera "que ha quedado fuera de las facultades y atribuciones del Congreso Federal, la de legislar sobre vínculos de servicio público laboral existentes entre los estados de la federación y los municipios con sus respectivos trabajadores."⁴¹

Dentro de este ámbito, los "trabajadores burocráticos", que llamaremos así a los sujetos de regulación de la ley burocrática, tienen mayores beneficios o ventajas, si los comparamos con los trabajadores sujetos del régimen del apartado A del artículo 123 Constitucional y por ende de la ley Federal del

⁴⁰ BREÑA GARDUÑO Francisco, *Ley Federal del Trabajo comentada y concordada*, México, Editorial Oxford, 2006, Pág. 588.

⁴¹ NORIEGA CANTÚ, Alfonso, *Apud*, DÁVALOS, José, *Un Nuevo artículo 123 sin apartados*, México, Editorial Porrúa, 1998, Pág.57.

Trabajo, esto es producto de los beneficios o ganancias que sindicalmente y políticamente han ido ganando poco a poco, resultando concesiones políticas que se establecen en el ordenamiento jurídico laboral burocrático.

A continuación haré un recuento de las reglamentaciones y condiciones que constitucionalmente regulan a los trabajadores burocráticos y señalaré las diferencias, si las hubiera, con los trabajadores del apartado A del artículo 123 Constitucional:

- Trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales.

- Trabajador burocrático.- Mientras que los trabajadores en general, su concepto es más extenso, ya que basta que éste preste un servicio personal subordinado y en el caso del trabajador burocrático, es básica la expedición de un nombramiento o su expedición en las listas de raya.

- Jornada diurna máxima de 8 horas.

- Jornada nocturna máxima de 7 horas.

- El pago de las horas extraordinarias, será de un 100% más de la remuneración ordinaria, y no podrán ser más de 3 horas diarias ni por 3 días consecutivos.

- Por cada 6 días laborados, tendrá derecho a 1 día de descanso mínimo, con derecho a gozar de su salario íntegro. Cabe hacer mención que lo que sucede en realidad, es que este descanso obligatorio se prolonga por 2 días, en virtud de un acuerdo administrativo que el entonces Presidente de la república Luís Echeverría Álvarez expidió: " Se establece la semana laboral de trabajo diurno, de cinco días de duración, para los trabajadores de las Secretarías y Departamentos de Estado, dependencias del Ejecutivo Federal y demás organismos públicos e instituciones que se rijan por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado B artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Para tal efecto disfrutarán, por cada cinco días de trabajo, de dos días de descanso continuos, de preferencia sábado y domingo, con goce íntegro de su salario."⁴²

- Derecho a Vacaciones anuales por un período mínimo de 20 días, en este rubro, la regulación para los trabajadores en general, es más restrictiva, ya que condiciona el número de días con derecho a vacaciones, respecto a la antigüedad del trabajador, así como la temporalidad de estos períodos, es mucho menor.

⁴² Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación de 28 de Diciembre de 1972, mismo que entró en vigor el 1º de Enero de 1973.

Para la aplicación de este derecho, la Ley Burocrática, regula que los trabajadores que tengan más de 6 meses laborando en forma consecutiva, disfrutarán de 2 períodos anuales de 10 días laborables cada uno de vacaciones, y si comparamos la aplicación de este derecho a los trabajadores en general, notaremos la gran diferencia, ya que para este tipo de trabajadores, es necesaria una temporalidad previa en el empleo de mínimo 1 año, y el número de días laborables que disfrutaran de vacaciones será mínimo de 6 días y que aumentará en dos días laborables, hasta llegar a 12, por cada año subsecuente de servicios; después del cuarto año, el periodo de vacaciones se aumentará en dos días por cada 5 de servicios; esto es, que para que un trabajador en general pueda disfrutar de 20 días anuales de vacaciones, debe tener una antigüedad de 20 años de servicios en la empresa.⁴³

- El monto de los salarios será fijado respecto a los presupuestos respectivos, sin embargo su cuantía no puede ser disminuida durante la vigencia de los mismos, y nunca inferiores al Salario Mínimo que se aplica a los trabajadores en general.

- Sin embargo dentro de la Ley Burocrática, se establece el derecho a una prima como complemento del salario, por cada 5 años de servicio, hasta llegar a los 25 años; esta prestación no existe dentro de la Ley Federal del Trabajo.

⁴³ Computo realizado de acuerdo a la Jurisprudencia firme 6/96, emitida por la Segunda Sala al resolver la contradicción de tesis 25/95. Semanario Judicial de la Federación. Novena época. Tomo III. Febrero de 1996.

- A trabajo igual, salario igual, prohibiendo las diferencias de sexo.

- Solo podrán hacerse las retenciones, descuentos, deducciones o embargos al salario, en los casos previstos en la ley.

- Establece la manera de designar al personal, así como los derechos de escalafón.

- Terminación de la relación laboral: Causas de suspensión o cese, separación injustificada o supresión de plazas, así como el derecho a la indemnización o reinstalación.

Dentro del contenido de la Ley Burocrática, se establece el Principio de estabilidad en el empleo o la inamovilidad burocrática, que se alcanza una vez cumpliendo 6 meses de antigüedad de iniciada la prestación del servicio, así lo ha considerado el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.⁴⁴ Este Derecho o principio de Inamovilidad no existe para los trabajadores en general.

- Derecho a asociarse, para la defensa de sus intereses comunes.

⁴⁴ EMPLEADOS DE NUEVO INGRESO, SU INAMOVILIDAD, Los trabajadores de nuevo ingreso adquieren derecho a ser inamovibles como empleados de base, después de seis meses de servicios, antes pueden ser removidos libremente por el titular. Laudo Exp. Número 331/995 C. Jerónimo Monge vs. C. Secretario de Marina Nacional.

- Derecho a la Huelga.

- Establece las bases mínimas de la Seguridad Social, en lo referente a salud, asistencia médica, centros vacacionales, vivienda y mujeres embarazadas.

- Los conflictos individuales, colectivos e intersindicales serán sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje; en el caso de los trabajadores en general, la competente es la Junta, ya sea federal o local de conciliación y arbitraje.

- Militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del ministerio público y los miembros de instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes; en el caso de los trabajadores en general, esto podría equivaler a los trabajos especiales.

- Establece la distinción de los Trabajadores de Confianza.
Dentro de la Ley burocrática se establece un listado para determinar que cargos son de confianza, mientras que para los trabajadores en general, solo menciona la naturaleza de la función que se va a desempeñar y no la mención que se le de al puesto.

Otra diferencia es que los trabajadores de confianza del apartado A, tienen prácticamente los mismos derechos que los trabajadores de base,

mientras que a los trabajadores de confianza burocráticos, se les excluye, de ese régimen laboral burocrático, tal y como lo regulan los artículos 2 y 8 de la Ley Burocrática.

- La edad mínima de admisión al trabajo para los trabajadores en general es de 14 años, mientras que para los trabajadores burocráticos es de 16 años.
- Los días de descanso obligatorio, son en mayor cantidad a favor de los trabajadores burocráticos, sin tomar en cuenta los “puentes” tan solicitados.
- En cuanto al derecho al pago del aguinaldo, la diferencia de carácter económico es sustancial, ya que los trabajadores en general, tienen derecho al aguinaldo, el cual consiste en el pago de 15 días de salario, por lo menos, mientras que para los trabajadores burocráticos, dicha prestación se eleva a 40 días de salario, como mínimo. Es obvia la disparidad en los montos que para el pago de este derecho se regulan en cada uno de los ordenamientos jurídicos.
- Derecho al reparto de Utilidades, mejor conocido como PTU, no esta reconocido para los trabajadores burocráticos, y si lo esta para los trabajadores en general, ya que se presupone que es la empresa privada la que obtiene una ganancia o renta que es repartible entre sus trabajadores y no opera así con las entidades públicas, cuyos fines son

básicamente o la prestación de un servicio o la explotación de un recurso o el cumplimiento de lo que cada ley expresamente les faculta, más nunca la libre empresa u otra con fines de lucro.

- El Cese, constituye un privilegio para los trabajadores burocráticos, ya que para separar de sus labores a uno de estos trabajadores, es menester el agotar previamente, el trámite de someter el conflicto al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para que este resuelva sobre la viabilidad del cese o no; en cambio lo que ocurre con los trabajadores en general, es que el patrón puede despedir al trabajador por cualquiera de las causales que sin mediar responsabilidad para el mismo enuncia la Ley Federal del Trabajo, en su artículo 47, en forma unilateral, sin que sea requerida la previa autorización de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

5.-COMPATIBILIDAD CON LOS OUTSOURCING.-

Corresponde ahora concluir si la figura del Outsourcing es compatible con los trabajadores que regula el apartado B del artículo 123 Constitucional, categóricamente afirmo que no es compatible, ya que dadas las características que tanto patrones como trabajadores deben tener, resulta de imposible aplicación hacia el interior de las relaciones laborales burocráticas, sin embargo, esto no exceptúa, que cualquier entidad pública le encomiende a profesionales en la materia, el desarrollo de determinada obra, tarea, suministro, etc., como de hecho sucede, ya sea vía licitación o contratación directa; más nunca en el ámbito laboral.

De hecho los organismos que forman parte del sector público y que están sujetos a este apartado B y por consiguiente a la Ley Burocrática, si tienen contratados servicios de outsourcing, pero no del tipo que se analiza en este trabajo; sino que lo utilizan en algunos servicios de limpieza, vigilancia y otros que necesitan de una especialización, más no, repito la subcontratación del personal; pues de ser así sería obsoleta la existencia de esta Ley Burocrática, ya que los trabajadores sujetos al outsourcing forman parte del apartado A del artículo 123 Constitucional y por consiguiente de la Ley Federal de Trabajo.

CAPÍTULO QUINTO.-

ANÁLISIS DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES DE LOS TRABAJADORES Y SU APLICACIÓN EN EL OUTSOURCING.

I.- ANÁLISIS DE CADA DERECHO EN LO INDIVIDUAL.

El análisis de cada uno de los derechos individuales que tienen los trabajadores, va encaminado a conocer los derechos que como trabajador tiene cualquier persona, y que en los casos de la aplicación del outsourcing deben ser respetados y cumplimentados en su totalidad por el patrón principal o empresa de outsourcing, el problema se presenta cuando los montos de las prestaciones económicas disminuyen o incluso desaparecen y en las prestaciones de goce o de carácter no patrimonial, estas no sean observadas, básicamente por el beneficiario del servicio, lo que resulta en una confusión para el trabajador para saber ante cual patrón debe hacer la reclamación y en su caso exigir su derecho ante las autoridades del trabajo.

1.-DERECHO AL SALARIO

Salario es la remuneración que el patrono entrega al trabajador por su trabajo.⁴⁵

⁴⁵ Enciclopedia Jurídica Española.

Etimológicamente, la voz proviene del latín *salarium* y esta a su vez de “*sal*”, por que fue costumbre antigua dar en pago una cantidad fija de sal a los sirvientes domésticos.

Podemos concluir que salario es toda retribución que recibe el trabajador a cambio de su trabajo, esto es, toda contraprestación del trabajo.

De lo anteriormente expuesto, podemos afirmar que el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo; los únicos conceptos que quedan fuera del salario son la participación de utilidades , las aportaciones que el patrón hace al INFONAVIT, en el caso de utilizar uniformes o automóviles o cualquier otra herramienta de uso particular, para que no integren el salario, se deben entregar como útiles de trabajo y los viáticos.

Para la ley del Seguro Social , en su artículo 27, exceptúa como parte del salario:

- Instrumentos de trabajo (Herramientas, ropa, etc.).
- Fondos de ahorro.
- Aportaciones al INFONAVIT.
- Participación de utilidades de las empresas.
- Alimentación, habitación y despensas.
- Premios por asistencia.

- Pagos por tiempo extraordinario, salvo que, como lo sostiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se trate de horas extras permanentes, ya que una característica del salario es la periodicidad.

Para efectos del presente trabajo, exceptuaremos como partes integrantes del salario lo anteriormente establecido por la ley del Seguro Social.

-ATRIBUTOS DEL SALARIO.-⁴⁶

- a) **Debe ser remunerador.**- Se refiere a que debe ser proporcional en su cuantía al tiempo trabajado y a la importancia de los servicios.
- b) **Debe ser, por lo menos equivalente al mínimo.**-No puede pactarse un salario inferior al mínimo general o especial en su caso. (Artículo 85 de la Ley Federal del Trabajo).
- c) **Debe ser suficiente.**- En atención a lo estipulado por el artículo 3 de la Ley Federal del Trabajo, en su segundo párrafo; el trabajo debe efectuarse en condiciones que aseguren un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

⁴⁶ DE BUEN LOZANO Néstor, *Derecho del Trabajo, Tomo II*, México, Editorial Porrúa, 1994, Págs. 204 a 207.

- d) **Debe ser determinado o determinable.**-Este atributo se refiere a la certeza que debe tener el trabajador sobre el contenido, naturaleza y alcances de los servicios contratados y lo que es más importante el de saber de antemano que cantidad tendrá derecho a recibir como contraprestación por esos servicios. En este rubro se incluye la periodicidad del salario, ya que esta puede ser variable en cuanto a las modalidades en que se puede pactar, (Precio alzado, destajo, por tiempo), pero jamás estar al capricho del patrón.
- e) **Debe cubrirse periódicamente.**- Debe pactarse desde el principio en que periodos precisos se deberá cubrir el salario. Para el caso específico de los obreros, la propia Ley Federal del Trabajo regula que debe ser semanal la periodicidad de su pago, para el caso de los demás trabajadores deberá hacerse cada quince días, sin embargo en el caso de trabajadores en los que el salario son por comisiones, estos serán cubiertos en otros periodos que pueden ser variables, respecto a la practica especifica de dicha comisión.
- f) **El salario debe de pagarse en moneda de curso legal.**- Es obligación del patrón el pagar el salario en moneda de curso legal y nunca en mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda. Surgen divergencias en la aplicación de este principio, pues es común que el salario se pague en cheque, por medios electrónicos o moneda extranjera; sería en estos casos facultad del trabajador el aceptar recibir el pago de su salario por estos medios, que cabe mencionar

resultan más cómodos y seguros tanto para el trabajador como para el patrón.

- g) **El salario en especie debe ser apropiado y proporcional al salario pagado en efectivo.**- El artículo 102 de la Ley Federal del Trabajo determina que las prestaciones en especie deberán ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia y razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo.

- h) **Debe haber reciprocidad entre el salario y el servicio.**- En este punto se aplica la máxima: "A trabajo igual salario igual."

- FORMAS DE FIJACIÓN DEL SALARIO.-

- a) **Por Unidad de obra.**- También conocida como trabajo a destajo. Este tipo de salario se determina por el número de unidades que el trabajador produjo y no por el tiempo que le tomo hacerlas. Este debe ser en cuanto a su monto equivalente al salario mínimo cuando menos, en una jornada de ocho horas, para un trabajo normal.

- b) **Por Unidad de tiempo.**- En este tipo, el trabajador recibe como salario una cantidad en atención al tiempo que le dedica al trabajo, independientemente de la producción que haya realizado.

- c) **Por comisión.-** El trabajador percibe un sueldo fijo, más un porcentaje de comisión por las ventas o producción realizada, la mayoría de los comisionistas son trabajadores y por excepción hablaríamos de la comisión mercantil, en la que no se tipifica la dependencia económica ni la subordinación, esto es, que no se aplica el Código Comercio, que regula el Contrato de Comisión Mercantil, y en el que no existe relación laboral entre los contratantes.
- d) **A precio alzado.-** En opinión de Mario De la Cueva "Esta modalidad del salario se aproxima la relación del trabajo al contrato de obra a precio alzado, el cual, como sabemos, está regido por el Derecho Civil, pero la diferencia consiste en que, independientemente de la relación de subordinación, en el contrato de Derecho Civil el constructor de la obra pone su actividad y los materiales en tanto en la relación de trabajo, el obrero pone únicamente su actividad."⁴⁷. Este tipo de fijación de salario es poco utilizada.
- e) **De cualquier otra manera.-** El artículo 83 de la Ley Federal del Trabajo, da la opción para que el salario se pueda fijar de cualquier otra forma innovadora, diferente a las anteriormente señaladas. Pero como en todos los casos mencionados, se debe tener en cuenta la garantía constitucional, respecto a que no debe ser menor al equivalente al salario mínimo general, vigente en la zona económica de la que se trate.

⁴⁷ DE LA CUEVA Mario. *Apud*, DE BUEN LOZANO Néstor, *Derecho del trabajo tomo II*, México, Editorial Porrúa, 1999, Pág. 210.

SALARIO VARIABLE.- Cuando el salario sea variable, a efecto de realizar su cuantificación diaria, se debe tomar en cuenta lo establecido por el artículo 89 de la Ley Federal del Trabajo, en el sentido de que se tomará como salario diario el promedio de las percepciones obtenidas en los treinta días efectivamente trabajados antes del nacimiento del derecho. Si en ese lapso hubiese habido aumento en el salario, se tomará como base el promedio de las percepciones obtenidas por el trabajador a partir de la fecha del aumento.

Cuando el salario se fije por semana o por mes, se dividirá entre siete o entre treinta, según el caso, para determinar el salario diario.

2.- DERECHO AL DESCANSO.-

Los días de descanso constituyen una situación del trabajo, que tiene como fin el de proteger la salud e integridad física y mental del trabajador.

Debemos distinguir dentro de este rubro, diferentes clases de descansos a los que tiene derecho el trabajador y que se explicarán a continuación:

Derecho a vacaciones, Derecho al descanso del séptimo día y Derecho al descanso en los días feriados.

El derecho al descanso de que gozan los trabajadores, se puede dividir en dos grandes grupos, que serán analizados de forma independiente, tal es el caso del derecho a vacaciones, que será abordado en el punto número cuatro de este segmento; y por otro el derecho al descanso semanal, entendiéndose como tal, al "Derecho del trabajador consistente en no prestar servicios contratados durante 24 horas consecutivas, una vez a la semana en día predeterminado, sin perjuicio de la remuneración."⁴⁸

Ahora bien, este derecho al descanso, puede ser de índole obligatorio, como lo son los días festivos que en la propia Ley Federal del Trabajo se contemplan en el artículo 74, como lo son:

- I. El 1o. de enero;
- II. El primer lunes de febrero en conmemoración del 5 de febrero;
- III. El tercer lunes de marzo en conmemoración del 21 de marzo;
- IV. El 1o. de mayo;
- V. El 16 de septiembre;
- VI. El tercer lunes de noviembre en conmemoración del 20 de noviembre;
- VII. El 1o. de diciembre de cada seis años, cuando corresponda a la transmisión del Poder Ejecutivo Federal;

⁴⁸ BERMUDEZ CISNEROS Miguel, *op. cit.*, Pág.133.

VIII. El 25 de diciembre, y

IX. El que determinen las leyes federales y locales electorales, en el caso de elecciones ordinarias, para efectuar la jornada electoral.

o de naturaleza voluntaria por un acuerdo entre el patrón y el trabajador o cuando se trata de una ganancia sindical, dentro del Contrato Colectivo de Trabajo; mismos que serán cubiertos íntegramente por el patrón.

Así también por cada 6 días laborados, el trabajador tiene derecho a un día de descanso íntegramente pagado, de preferencia el domingo, siguiendo una costumbre religiosa.

En el caso de que el trabajador preste sus servicios un día de descanso obligatorio, tiene derecho a que se le cubra el doble del salario que le correspondería para ese día, esto es un 200% más al del salario ordinario.

Ahora bien, si el trabajador prestará sus servicios en día domingo, tendrán derecho a una prima adicional de un 25%, por lo menos, sobre el salario de los días ordinarios de trabajo.- Artículo 71 de la Ley Federal del Trabajo.

3.- JORNADA LABORAL.-

El artículo 58 de la Ley Federal del Trabajo, dispone:” Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo.”

- TIPOS DE JORNADA DE TRABAJO.-

- a) **Diurna.**- Según el artículo 60 de la Ley Federal del Trabajo es la comprendida entre las seis y las veinte horas.
- b) **Nocturna.**- Es la comprendida entre las veinte horas y las seis horas, con una duración de siete horas.
- c) **Mixta.**- Está formada por dos periodos, uno nocturno y otro diurno, pero el nocturno debe ser menor de tres horas y media, por que si pasa de ese tiempo, entonces se contará como jornada nocturna.
- d) **Continua.**- Basado en el artículo 63 de la Ley Federal del Trabajo, que estipula “Durante la jornada continua de trabajo se concederá al trabajador un descanso de media hora, por lo menos.”

- e) **Discontinua.**- En este tipo de jornada el trabajador puede disponer de tiempo intermedio, esto es que se divide, o lo que se conoce como "horario quebrado".

- f) **Extraordinaria.**- Obedece a circunstancias de urgencia o a la importancia del trabajo, que requiere prolongar el lapso máximo legal de trabajo por día, con los requisitos y las condiciones establecidas en la ley. Este tipo de jornada puede prolongarse sin exceder nunca las tres horas diarias ni más de tres veces a la semana, esto en total, nueve horas semanales. Dicha jornada extraordinaria, se paga un cien por ciento más del fijado para las horas normales.

- g) **Humanitaria.**- También llamada de "emergencia".Al respecto, el artículo 65 de la Ley Federal del Trabajo, establece que: "En los casos de siniestro o riesgo inminente en que peligran la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón, o la existencia de la misma de la empresa, la jornada de trabajo podrá prolongarse por el tiempo estrictamente indispensable para evitar esos males."

- h) **Especiales.**- Son las que se consignan para los trabajos especiales que determina el Título Sexto de la Ley Federal del Trabajo, así como la jornada para los menores de edad, mujeres en periodo de lactancia, etc. Esto es que por excepción, toda jornada laboral que no sea nocturna, diurna o mixta, se infiere que las demás serán especiales.

4.- DERECHO A LAS VACACIONES.-

Concepto.- "Es un derecho otorgado al trabajador para interrumpir el trabajo, por orden del patrón, durante un periodo mínimo de días determinados en la ley o en el contrato correspondiente, cuya extensión varía en función de la antigüedad en el empleo. Esta suspensión tiene el fin de reparar energías y volver a continuar con el trabajo con mejor disposición física y mental."⁴⁹

En cuanto a la duración de las vacaciones, la propia Ley Federal del Trabajo señala en el artículo 76, que los trabajadores que tengan más de un año de servicios disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas, que en ningún caso podrá ser inferior a seis días laborales, y que aumentará en dos días laborales, hasta llegar a doce, por cada año de servicios subsecuentes.

Después del cuarto año, el periodo de vacaciones se aumentará en dos días por cada cinco de servicios.

Este texto legal, al ser interpretado por los diferentes doctrinistas (Trueba Urbina y De la Cueva), produjo dos tipos de tablas, con diferente número de días de vacaciones, lo que propició un debate respecto a cual de las tablas concentraba la correcta interpretación de la ley; tan fue así que la Suprema Corte, dictó una ejecutoria sobre el particular, en beneficio de la tesis sustentada por Trueba:

⁴⁹ *Ibidem*, Pág. 129.

Atendiendo a lo dispuesto por el artículo 76 de la Ley Federal del Trabajo, hasta el cuarto año de antigüedad, los trabajadores tienen derecho a doce días de vacaciones anuales y del quinto al noveno año, se incrementan en dos días más las vacaciones, lo cual es correcto toda vez que de acuerdo con el artículo 76 en comento, los trabajadores que tengan más de un año de servicios tendrán derecho a vacaciones pagadas de seis días laborables, las que se incrementarán en dos días más por cada año de antigüedad que tengan hasta llegar a doce días y que a partir del quinto año, tendrán derecho a dos días más por cada cinco años de antigüedad que acumulen

Amparo Directo 2377/77. Vidrio Recubrimientos S.A., 31 de Agosto de 1977. Informe Suprema Corte. Año 1977. Segunda Parte. Cuarta Sala, Página 43.

Ahora bien, con el fin de que los trabajadores puedan disfrutar de ese período vacacional al que anualmente tienen derecho, los trabajadores tienen además derecho a percibir una Prima Vacacional, no menor al 25% sobre los salarios que les correspondan durante el periodo de vacaciones, tal y como lo señala el artículo 80 de la Ley Federal del Trabajo.

5.- DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL.-

El hecho de prestar sus servicios al patrón, pone al trabajador en riesgo de sufrir un accidente o una enfermedad por causa o motivo de las funciones desempeñadas, esta situación la Ley Federal de Trabajo es denominada en el artículo 473, "Riesgos de Trabajo", definiéndolos como los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo.

El Accidente de trabajo se refiere a toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, la muerte producida repentinamente en ejercicio o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar o tiempo en que se preste.

La Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continua de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo.

Las consecuencias de los riesgos de trabajo, son diversas, ya que puede resultar una pérdida de facultades totales o parciales, temporales o permanentes o una disminución de facultades, esto es una incapacidad.

Clases de incapacidades.- Artículo 477 de la Ley Federal del Trabajo:

- a) Incapacidad Temporal.- Pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo.

- b) Incapacidad Permanente Parcial.- Disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar.

- c) Incapacidad Permanente Total.- Pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida.

- d) Muerte.-Cesación total de las funciones vitales del cuerpo humano.

Estos riesgos de trabajo que el trabajador puede llegar a sufrir con motivo de su labor, corresponden al patrón el responder económicamente por esos riesgos, tanto en lo referente a la atención médica, como en las incapacidades que llegarán a generarse, salvo en los siguientes casos, que son excluyentes de responsabilidad para el patrón:

- a) El dolo del trabajador.
- b) Ebriedad del trabajador.
- c) Intento de suicidio.
- d) La riña.

Esta responsabilidad patronal sobre la integridad física de sus trabajadores es adquirida por el Instituto Mexicano del Seguro Social, que por medio de las aportaciones obrero-patronales presta los servicios de asistencia médica para los casos de enfermedades generales y profesionales, accidentes de trabajo, como acción protectora de la seguridad social.

El Seguro Social es la parte de la previsión social obligatoria que, bajo la administración y vigilancia del Estado, tiende a prevenir o compensar a los trabajadores por la pérdida o disminución de su capacidad de ganancia, como resultado de la realización de los riesgos naturales y sociales a que están expuestos.⁵⁰

En la exposición de motivos que acompañó a la Iniciativa de Ley del Seguro Social de 1943, se hicieron valer, entre otras, las siguientes consideraciones:

En el desempeño de sus labores, el obrero se halla constantemente amenazado por la multitud de riesgos objetivamente creados por el equipo mecánico que maneja, o por las condiciones del medio en que actúa, y cuando tales amenazas se realizan, causando accidentes o enfermedades, fatalmente acarrearán la destrucción de la base económica de la familia. Lo mismo ocurre en otros riesgos no considerados como profesionales, tales como las enfermedades generales, la invalidez, la vejez o la muerte prematura, que sí bien a todo ser humano amenazan, es entre los trabajadores donde mayores estragos causan cuando se realizan, por cuanto que para el hombre que no tiene otro ingreso que la retribución del esfuerzo personal que desarrolla, todo acontecimiento que paralice su actividad aniquila sus posibilidades de adquisición.⁵¹

⁵⁰ *Ibidem*, Pág. 494.

⁵¹ PATIÑO CAMARENA Javier, *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, México, Editorial Oxford, 1999, Pág. 103.

En el caso de que el patrón no tenga registrados o datos de alta a sus trabajadores en el Instituto Mexicano del Seguro Social, por la causa que sea, ya que esto resulta intrascendente, en caso de una contingencia de las mencionadas anteriormente, será responsabilidad del patrón el cubrir los gastos, indemnizaciones e incapacidades que resulten, además de hacerse acreedor de las consecuencias jurídicas frente al Instituto Mexicano del Seguro Social por el incumplimiento de su reglamentación que es de carácter obligatorio.

6.- MATERNIDAD Y LACTANCIA.-

Básicamente el contenido de la Ley Federal del Trabajo, en el capítulo referente al trabajo de las mujeres, va encaminado a establecer la igualdad con el trabajo masculino, en cuanto a derechos y obligaciones, pero va más allá al establecer una serie de normas protectoras de carácter obligatorias para el patrón, para el caso específico de la maternidad y el periodo de lactancia, en el primer caso son normas que buscan la protección del producto de la concepción y la salud de la madre gestante, las segundas van encaminadas al primer periodo de vida del bebe y no necesariamente la recuperación de la madre del alumbramiento, tan es así, que en el caso de que el bebe naciera muerto o muriera inmediatamente después de nacer, la madre deberá regresar a trabajar, después de que se venza el plazo que como incapacidad por enfermedad general le fije el médico tratante, mismo que regularmente no excede los 15 días máximo, a diferencia de los 42 días que tendría como derecho en caso de que el bebe viviera.

Estos derechos especiales son los siguientes:

- a) Durante el periodo del embarazo, no realizarán trabajos que exijan esfuerzos considerables y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación, tales como levantar, tirar o empujar grandes pesos que produzcan trepidación, estar de pie durante largo tiempo o que actúen o puedan alterar su estado psíquico y nervioso.
- b) Disfrutarán de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto.
- c) Los periodos de descanso mencionados en el inciso anterior serán prorrogadas por el tiempo necesario en el caso de que se encuentren imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo o del parto.
- d) En el periodo de lactancia tendrán dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos, en el lugar adecuado e higiénico que designe la empresa.
- e) Durante los periodos de descanso a que se refiere el inciso b), percibirán su salario integro. En los casos de prórroga mencionados en la fracción c) tendrán derecho al cincuenta por ciento de su salario por un periodo no mayor de sesenta días.

- f) Al regresar al puesto que desempeñaban, siempre que no haya transcurrido más de un año de la fecha del parto.

- g) A que se computen en su antigüedad los periodos pre y postnatales.

- h) Servicios de guardería infantil, que se prestarán por el Instituto Mexicano del Seguro Social, de acuerdo con su reglamentación.

- i) La mujer gestante no podrá laborar en trabajo nocturno industrial.

- j) La mujer gestante no podrá laborar en establecimientos comerciales o de servicios después de las 10 de la noche, así como en horas extraordinarias.

- k) La mujer gestante no podrá laborar en establecimientos insalubres o peligrosos.

- l) El patrón debe mantener un número suficiente de asientos o sillas a disposición de las madres trabajadoras.

7.- TRABAJO DE LOS MENORES.-

En cuanto al trabajo de los menores, aplica un régimen "sui generis" o especial, ya que la Capacidad de ejercicio, que en materia civil es tajante, solamente las personas que han cumplido 18 años y estén en pleno goce de facultades tienen capacidad de ejercicio y salvo excepciones reguladas expresamente en la ley, una persona menor de 18 años es incapaz, con las consecuencias jurídica que esto conlleva.

A diferencia de lo anterior, en materia laboral, los menores de edad de 16 años pueden prestar libremente sus servicios con las limitaciones establecidas en la Ley Federal del Trabajo.

Los menores de edad de 14 años y 15 años, para trabajar necesitan la autorización de sus padres o tutores y a falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del trabajo o de la Autoridad Política; sin embargo esta incapacidad es relativa, pues los menores pueden recibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan, de hecho, sólo existe otra limitación legal respecto a la capacidad de ejercicio: los menores no podrán formar parte de las directivas de los sindicatos; así mismo es este rubro de edad, el que recibe un tratamiento especial por la Ley Federal del Trabajo, tal es así que quedan sujetos a vigilancia y protección especiales de la Inspección del Trabajo; estos menores

deberán obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que periódicamente ordene la Inspección del Trabajo, sin el requisito del certificado, ningún patrón podrá utilizar sus servicios.

Los menores de 14 años.- Está prohibido emplearlos, sin excepción.

= Condiciones específicas del trabajo de menores.-

- a) La jornada máxima de trabajo es de seis horas, dividido en periodos máximos de 3 horas.
- b) Dentro de la misma disfrutarán de reposos de 1 hora cuando menos.
- c) Los menores de 16 años, no deben laborar en horas extraordinarias ni en domingos ni de descanso obligatorio.
- d) Distribuir el trabajo a fin de que dispongan del tiempo necesario para cumplir sus programas escolares.
- e) Se les debe proporcionar capacitación y adiestramiento.
- f) Los patrones deben llevar un registro especial, con indicación de la fecha de nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás condiciones generales.

- g) Los menores tienen derecho a disfrutar un período anual de vacaciones pagadas de 18 días laborables por lo menos.

= Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de 16 años en:

- a) Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato.
- b) Trabajos susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres.
- c) Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección de trabajo.
- d) Trabajos subterráneos o submarinos.
- e) Labores peligrosas o insalubres.
- f) Trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal.
- g) Establecimientos no industriales, después de las 10 de la noche.

h) Los demás que determinen las leyes.

= Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de 18 años en:

- a) Trabajos nocturnos e industriales, entendiéndose como tal a aquellas que, por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas o biológicas del medio en que se prestan, o por la composición de la materia prima que se utiliza, son capaces de actuar sobre la vida, el desarrollo y la salud física y mental de los menores.

- b) Prestación de servicios fuera de la república, salvo que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y, en general, trabajadores especializados.

8.- ESTABILIDAD EN EL EMPLEO.-

Es un derecho elemental que adquiere el trabajador en el momento en que se inicia la relación de trabajo. Desde ese instante el patrón está imposibilitado para separar al trabajador de su empleo sin las formalidades de ley y sin causa justificada que pueda demostrar.

Sin embargo este derecho no obliga al trabajador a prestar sus servicios, pues sería violatorio del artículo 5º constitucional, lo que sería contrario a la libertad inherente a la estabilidad en el empleo.

Por otro lado en caso de que el patrón quiera prescindir de los servicios de un trabajador en lo particular, tampoco está obligado a mantenerlo en la empresa, pero el terminar con dicha relación laboral trae 2 consecuencias básicas:

- a) Si lo despide sin causa justificada, esto es, un despido injustificado, el patrón está obligado a pagarle al trabajador una indemnización equivalente a 3 meses de salario más el finiquito correspondiente al pago proporcional de las prestaciones generadas y no pagadas al trabajador, en caso de que se niegue a reinstalarlo. El régimen de indemnizaciones está detallado en el artículo 50 de la Ley Federal del Trabajo, que menciona:

I.- Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de 6 meses por el primer año y de 20 días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios.

II.- Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en 20 días de salario por cada uno de los años de servicios prestados.

III.- Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de 3 meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se paguen las indemnizaciones.

- b) Si lo despide con causa justificada, esto es un despido justificado, el patrón sólo está obligado a pagarle un finiquito al trabajador, consistente en los proporcionales de las prestaciones que tiene derecho a recibir por que ya las generó al momento del despido. Las causales están enumeradas en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo.

9.- HORAS EXTRAS.-

Cuando el trabajador excede su jornada laboral ordinaria, nace su derecho al pago de tiempo extra, según lo estipula el artículo 66 de la Ley Federal del Trabajo, la jornada de trabajo puede prolongarse por circunstancias extraordinarias, sin exceder de 3 horas diarias ni por más de 3 veces por semana; esto es un máximo de 9 horas semanales o excepcionalmente podrá ser superior a dicho término, en los casos de siniestro o riesgo inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón o la existencia misma de la empresa, la jornada de trabajo podrá prolongarse por el tiempo estrictamente indispensable para evitar esos males; y estas deberán

cubrirse con un 100% más del salario que corresponda a las horas ordinarias de la jornada.

10.- PARTICIPACIÓN EN LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS.-

Concepto de Cavazos Flores.-

“Es la prestación voluntaria u obligatoria que en adición al salario, corresponde al trabajador independientemente de que se encuentre asociado a la empresa, de las utilidades finales que ésta perciba.”⁵²

Concepto de Mario de la Cueva.-

“La participación obrera en las utilidades es el derecho de la comunidad de trabajadores de una empresa a percibir una parte de los resultados del proceso económico de producción y distribución de bienes y servicios. La participación de los trabajadores en las utilidades es el reconocimiento constitucional del factor trabajo como uno de los elementos integrantes de la realidad económica, en donde nace un derecho a participar en los resultados del proceso económico; es un derecho del que a su vez se infiere que la empresa no es más que un feudo del empresario, sino una participación de los trabajadores, ciertamente distintos y con intereses opuestos, pero dos factores

⁵² CAVAZOS FLORES Baltasar, *Cuarenta lecciones de derecho laboral*, México, Editorial Trillas, 1998, Pág.163.

que por concurrir como elementos igualmente indispensables, tienen derecho a compartir los beneficios de la actividad conjunta.”⁵³

Esta prestación laboral, tiene su fundamento legal en el Artículo 123 Fracción IX Constitucional y en la Ley Federal del Trabajo.

El PTU no forma parte integrante del salario.

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

Monto de la prestación.-

El equivalente al 10% de las utilidades reportadas (Si las hubo) por la empresa, una vez cubierto los impuestos (ISR), será el monto total a repartirse entre los trabajadores que gocen de tal derecho, de acuerdo a lo determinado por la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas.

⁵³ DE LA CUEVA Mario, *op.cit.*, Pág. 331.

Temporalidad para el pago del PTU.-

El Reparto de Utilidades de los Trabajadores deberá efectuarse dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que deba pagarse el impuesto anual; si tenemos en cuenta que las personas morales, deben presentar su declaración anual del Impuesto Sobre la Renta, a más tardar el 31 de Marzo de cada año, el día límite para cubrir esta prestación a los trabajadores es el 30 de Mayo.

Empresas exceptuadas a cubrir el PTU:

- 1.- Las de nueva creación, durante el primer año de funcionamiento.

- 2.- Las de nueva creación, dedicadas a la elaboración de un producto nuevo, durante los dos primeros años de funcionamiento.

- 3.- Las empresas de industria extractiva, de nueva creación, durante el periodo de exploración.

- 4.- Las Instituciones de asistencia privada, que con bienes de propiedad particular ejecuten actos con fines humanitarios de asistencia, sin propósito de lucro y sin designar individualmente a los beneficiarios.

5.- El Instituto Mexicano del Seguro Social y las Instituciones públicas descentralizadas con fines culturales, asistenciales o de beneficencia.

6.- Las empresas que tienen un capital menor al que fije la Secretaria del Trabajo.

Trabajadores exceptuados de recibir el PTU.-

1.- Directores, administradores y gerentes generales de las empresas

2.- Los trabajadores de confianza participan si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado de más alto salario en la empresa.

3.- Trabajadores domésticos.

4.- Trabajadores eventuales, salvo que hayan trabajado un mínimo de 60 días al año.

5.- Los trabajadores jubilados.

Mecánica de cálculo del PTU.-

- 1.- El patrón debe exhibir dentro del término de 10 días contados a partir de la fecha de la presentación de la declaración anual del ISR, copia de la misma (sólo las carátulas), pues los anexos estarán a su disposición en la empresa.

- 2.- El sindicato titular del contrato colectivo de la empresa, puede inconformarse ante la SHCP, misma que resolverá y cuya resolución no es recurrible por los trabajadores.

- 3.- La Comisión mixta de participación de utilidades toma en cuenta el monto de las utilidades a repartir, así como el número de trabajadores con derecho a recibir esta prestación.

- 4.- De la utilidad repartible, este se deberá dividir en dos grandes partes iguales: Una de estas se repartirá entre los trabajadores, de acuerdo al número de días trabajados durante el año y la otra mitad se repartirá en proporción al monto de los salarios devengados por los trabajadores durante el año.

Comisión Mixta de Participación de Utilidades.-

Es una comisión formada en cada empresa, con igual número de trabajadores y representantes de la empresa, cuya función es analizar la

documentación aportada por la empresa a fin de calcular y cuantificar el PTU de los trabajadores.

Características del PTU.-

- 1.- Es una prestación económica.
- 2.- Es una prestación vinculada con el beneficio de la empresa.
- 3.- Es una prestación de naturaleza jurídico-laboral.
- 4.- Es una prestación ordinariamente variable.

11.- CAPACITACIÓN Y ADIESTRAMIENTO.-

Las empresas, cualquiera que sea su actividad, estarán obligadas a proporcionar a sus trabajadores capacitación o adiestramiento para el trabajo.

La ley reglamentaria determinará los sistemas, métodos y procedimientos conforme a los cuales los patrones deberán cumplir con dicha obligación.- Artículo 123 Apartado A, fracción XIII Constitucional.

Para la Real Academia de la Lengua Española, Capacitar es hacer a alguien apto, habilitarlo para alguna cosa y Adiestrar es hacer diestro, enseñar, instruir.

“El adiestramiento implica el desarrollo de destrezas o habilidades para llevar a cabo una actividad determinada. La capacitación, además de la enseñanza teórico-práctico, desarrolla las actitudes del individuo, respecto de la tarea o actividad que se lleve a cabo.”⁵⁴

En opinión de Miguel Bermúdez Cisneros, la capacitación y adiestramiento tienen los siguientes objetos:

- a) Actualizar y perfeccionar los conocimientos y habilidades del trabajador en su actividad, así como proporcionar información sobre la aplicación de nueva tecnología en ella.
- b) Preparar al trabajador para ocupar una vacante o puesto de nueva creación.
- c) Prevenir riesgos de trabajo.
- d) Incrementar la productividad.

⁵⁴ GARRIDO RAMÓN Alena, *op.cit.*, Pág. 102.

e) En general, mejorar las aptitudes del trabajador.

La capacitación y adiestramiento de los trabajadores se debe llevar a cabo de acuerdo a los planes y programas establecidos de común acuerdo por el patrón y el sindicato, mismos que deberán ser aprobados por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Esta capacitación puede darse dentro o fuera del centro de trabajo en lugares establecidos o registrados en la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Preferentemente la capacitación y adiestramiento se debe impartir al trabajador durante su jornada de trabajo a menos que por la naturaleza de los servicios o de la capacitación misma, el patrón y el trabajador estén de acuerdo en que sea de otra manera.

Para tal efecto cada empresa deberá constituir Comisiones mixtas de capacitación y adiestramiento, mismas que se integrarán por igual número de representantes de los trabajadores y del patrón.

Las autoridades laborales vigilarán que las Comisiones Mixtas de Capacitación y Adiestramiento se integren y funcionen en forma oportuna;

teniendo facultades de inspección y sanción en caso de incumplimiento del patrón.

En los contratos colectivos de trabajo deberán incluirse cláusulas relativas a la obligación patronal de proporcionar capacitación y adiestramiento a los trabajadores, conforme a los planes y programas que satisfagan los requisitos establecidos por la Ley Federal del Trabajo.

12.- DERECHOS DE PREFERENCIA, ANTIGÜEDAD Y ASCENSOS.-

PREFERENCIA.- Los patrones están obligados en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos, respecto de quienes no lo sean, a quienes le hayan servido satisfactoriamente por más tiempo, a quienes no teniendo otra fuente de ingreso económico tengan a su cargo una familia y a los sindicalizados respecto de quienes no lo están.

Si existe contrato colectivo y éste contiene cláusula de admisión, la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical.

Se entiende por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical, legalmente constituida.- Artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo.

De lo anterior se desprende que existen diferentes circunstancias por las cuales se tiene derecho de preferencia:

- Por razón de la nacionalidad- Mexicanos sobre extranjeros.
- Por razón de la antigüedad- En caso de salir de la empresa sin responsabilidad para el trabajador, su reingreso es preferente.
- Por razón de la necesidad- De carácter económico o familiar.
- Por los estatutos de sindicalización- Dentro de los contratos colectivos, a sus sindicalizados.
- Por la existencia previa de cláusulas compromisorias- Cláusulas de preferencia preestablecidas en los contratos colectivos.

ANTIGÜEDAD Y ASCENSO.- En cuanto a la antigüedad, es primariamente una circunstancia de preferencia para reingresar a laborar o para ascender.

Por otro lado, se refiere al conjunto de derechos y beneficios que el trabajador obtiene de acuerdo con la medida cronológica de los servicios prestados a determinado patrón, debido a cierta actividad, un empleo o trabajo con las características imprescindibles de permanencia mayor o menor y continuidad efectiva desde su ingreso hasta un momento determinado.⁵⁵

⁵⁵ BERMUDEZ CISNEROS Miguel, *op.cit*, Pág. 179.

Nuestra Ley Federal del Trabajo, en su artículo 162, trata a la antigüedad como un derecho que tienen los trabajadores de planta a una "Prima de Antigüedad", bajo las siguientes normas:

- Se paga únicamente a los trabajadores de planta.
- Se paga teniendo como monto de referencia el doble del salario mínimo de la localidad.
- Se tiene derecho a partir del 1 de Mayo de 1970 y solo los trabajadores que rescinde su contrato por causas imputables al patrón o es despedido con causa justificada o injustificada.
- Si el trabajador se retira voluntariamente y tiene menos de 15 años de antigüedad, no tiene ese derecho.
- Si tiene más de 15 años de antigüedad y se retira voluntariamente, si tiene ese derecho.
- En caso de fallecimiento, los herederos del trabajador tienen derecho a dicha prima, sin importar la antigüedad del trabajador.
- Cuando se termina la relación laboral a consecuencia de un riesgo no profesional.
- En los casos de ajuste de personal por implantación de maquinaria nueva.
- Jubilación del trabajador.

- Incapacidad total o parcial resultado de un riesgo de trabajo.
- En caso de que el trabajador no haya cumplido el año de servicios, se hará el pago proporcional de la prima.

El maestro Néstor de Buen Lozano, enumera los derechos legales derivados de la antigüedad en los siguientes:

- 1.- Estabilidad en el empleo. Art. 49 y 50
- 2.- Indemnización en caso de rescisión del contrato imputable al patrón. Art. 52
- 3.- Vacaciones. Art. 76
- 4.- Constancia de servicios. Art.132 y 158
- 5.- Preferencia para los ascensos en vacantes definitivas o puestos de nueva creación. Art. 159
- 6.- Inmunidad, después de 20 años de antigüedad, por faltas leves. Art.161.
- 7.- Prima de antigüedad. Arts. 54, 162, 436 y 439.
- 8.- Responsabilidad del conflicto en caso de insumisión al arbitraje. Art. 947.⁵⁶

⁵⁶ DE BUEN LOZANO Néstor, *op.cit.* , Pág. 351.

En cuanto a los ascensos, la doctrina los reconoce como un derecho basado en la aptitud del trabajador para cubrir las vacantes que ocurren en el puesto de categoría superior al que desempeña.

La propia Ley Federal del Trabajo señala los lineamientos en base a la antigüedad y a la capacitación, respecto de los cuales deben ascender los trabajadores dentro de la empresa, dependiendo si se tratan de vacantes definitivas, provisionales o plazas de nueva creación.

13.- HABITACIONES DE LOS TRABAJADORES.-

En el contenido del artículo 123 Constitucional, se establece la obligación de las empresas a proporcionar a sus trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas, para dar cumplimiento a esta obligación patronal de carácter constitucional, el artículo 136 de la Ley Federal del Trabajo regula que para dar cumplimiento a dicha obligación, las empresas deberán aportar al Fondo Nacional de Vivienda un 5 % sobre los salarios de los trabajadores a sus servicio.

La creación de un fondo nacional, que construya las habitaciones de acuerdo con sus programas y otorgue los créditos para la adquisición de vivienda, permitió la actualización de la mencionada garantía, ya que a los patrones en lo particular les sería imposible. Dicho fondo se integra con las aportaciones de los patrones consistentes en el 5% sobre los salarios

integrados de los trabajadores en servicio, el manejo de dichos fondos recae en un organismo creado a propósito, el Instituto del Fondo Nacional de la

Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT), surgido por decreto de fecha 21 de Abril de 1972 y la Ley del Instituto del Fondo Nacional de Vivienda de los Trabajadores fue expedida el 24 de Abril de 1972, regula a los órganos de la institución, facultades, competencias y reglas de funcionamiento, respecto a la mecánica de adjudicación de créditos y viviendas.

14.- AGUINALDO.-

El artículo 87 de la Ley Federal del Trabajo, establece que “Los trabajadores tendrán derecho a un aguinaldo anual que deberá pagarse antes del día 20 de diciembre, equivalente a 15 días de salario cuando menos. Los que no hayan cumplido el año de servicios independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional del mismo, conforme al tiempo que hubieran trabajado cualquiera que fuere éste”.

Este derecho forma parte integrante del salario, cuando se utiliza para finiquitar o indemnizar a un trabajador.

Este derecho, se otorga en atención a las festividades navideñas, es por esto la oportunidad en su pago, para tal efecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sentó jurisprudencia en los siguientes términos:

“La obligación de pagar un aguinaldo a los trabajadores antes del 20 de diciembre, comprende únicamente a aquellos que estén laborando en la fecha en que se liquide el mismo, en atención a la finalidad que a dicha prestación se asigne en la exposición de motivos del artículo 87 de la Ley Federal del Trabajo, en donde se establece que, se crea en virtud de que las festividades del aludido mes de diciembre obligan a los trabajadores a efectuar gastos extras que no pueden cubrir con su salario normal.” (Boletín del semanario judicial de la federación, año I, Septiembre, 1974, Número 9, P. 89.)

15.- TRABAJADORES DE CONFIANZA

Esta categoría de trabajadores no es reglamentada en el artículo 123 Constitucional, sin embargo la Ley Federal del Trabajo la crea y la regula, excediendo así el alcance que una ley reglamentaria puede regular, por lo que se puede afirmar, tal y como lo estima Baltasar Cavazos Flores, que esta categoría de trabajadores es “Aconstitucional”.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ante tal situación resolvió en algunas ejecutorias que los empleados de confianza eran los que intervenían

en la dirección y vigilancia de una negociación y que en cierto modo sustituyen al patrono en algunas de las funciones propias de éste.⁵⁷

La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no por la denominación que se le dé al puesto. Son funciones de confianza las de dirección, vigilancia y fiscalización cuando tengan el carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.

CRITERIOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EMITIDOS EN DIFERENTES EJECUTORIAS:

- Las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionadas a la naturaleza de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de las empresas o establecimientos.

- Los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores y no 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.

⁵⁷ Tesis 62, Loysa y Manuel, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación.

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

- 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 II de esta ley (Rescisión de las relaciones de trabajo).

- En el caso a que se refiere el artículo anterior, si el trabajador de confianza hubiese sido promovido de un puesto de planta, volverá a él, salvo que exista causa justificada para la separación.⁵⁸

Derechos de los que son excluidos los trabajadores de confianza.-

- 1.- No se les permite recontar en los movimientos de huelga.

- 2.- Se les excluye del reparto de utilidades, cuando son representantes del patrón. Artículo 127 Fracción I de la Ley Federal del Trabajo.

⁵⁸ BERMUDEZ CISNEROS Miguel, *op.cit.*, Pág. 232.

3.- Si se trata de empleados de confianza que no representen al patrón, participarán limitadamente en las utilidades, ya que si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador que no sea de confianza de más alto salario dentro de la empresa, se considerará este salario aumentado en un 20%, como salario máximo. Artículo 127 Fracción II de la Ley Federal del Trabajo.

4.- No pueden formar parte de los mismos sindicatos que los demás trabajadores. Artículo 183 de la Ley Federal del Trabajo.

5.- Como causal de rescisión, además de las contenidas en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, esta la "Pérdida de la confianza", que es por demás subjetiva.

6.- No tienen derecho a la reinstalación obligatoria. Artículo 49 Fracción III Ley Federal del Trabajo.

7.- No podrán ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integran de conformidad con las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, Artículo 183.

8.- Podrán quedar excluidos de las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo de trabajo que rija en la empresa o establecimiento.- Artículo 184 de la Ley Federal del Trabajo.

9.- Durante los conflicto de huelga de los demás trabajadores no tendrán derecho al cobro de salarios caídos, salvo que el patrón voluntariamente quiera entregárselos o que sea a cargo de éste la responsabilidad del conflicto.

II.- PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN DE ESTOS DERECHOS DENTRO DE LAS EMPRESAS DE SUBCONTRATACIÓN LABORAL O DE OUTSOURCING.-

Existen varios rubros o derechos de los trabajadores que aunque consignado y enumerados en la Ley Federal de Trabajo, durante la aplicación de los servicios de subcontratación de personal, están en riesgo de ser disminuidos o de plano eliminados:

- a) **Problemática en la identificación del patrón.**- Sucede muchas veces que el trabajador es entrevistado y firma su contrato de trabajo en las mismas oficinas o instalaciones del lugar en donde va a prestar sus servicios, en donde nadie le informa sobre esa situación jurídica, corporativa o laboral, como quiera mencionársele y posteriormente cuando quiere promover algún reclamo laboral o espera el ansiado reparto de utilidades, se da cuenta que su patrón en realidad es otra persona moral, de la que desconoce todo dato que permita identificarla físicamente, como lo es un domicilio, un representante legal o alguna cuestión que facilite su identificación.

- b) **Solidaridad del patrón principal y el patrón sustituto.**- Aunque societariamente estamos ante dos personas morales diferentes o el patrón beneficiario de la obra como persona física, no necesariamente persona moral, con patrimonio y personalidad jurídica diversa, laboralmente se les considera a ambos como patrones y se les atribuye por mandato de ley una responsabilidad solidaria, lo que redundará en beneficio para el trabajador y deja sin efecto parcialmente el contenido del contrato civil de prestación de servicios profesionales que signaron ambos patrones.

Criterio Jurisprudencial:

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN MATERIA LABORAL ENTRE EMPRESA E INTERMEDIARIO. Si una empresa celebra contrato con una persona física para que ejecute determinadas labores propias de la empresa, y la persona física, a su vez, contrata a otra para efectuarlas, pero no cuenta con elementos propios suficientes para cumplir con las obligaciones que derivan de las relaciones laborales con su trabajador, se trata de un intermediario y por ello la empresa es solidariamente responsable de esas obligaciones, toda vez que es la beneficiaria de las labores realizadas.

Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito, AD 15/87, Eduardo López Mendoza, unanimidad de votos, ponente: José Ángel Morales Ibarra, secretario: Amado Chiñas Fuentes, 4 de marzo de 1988.

Informe 1988, Tercera Parte. Tribunales Colegiados, p.987.

- c) **Dobles nominas.**- Algunas empresas tienen la práctica de mantener dobles nominas, a fin de pagar impuestos reducidos y los costos de seguridad social se vean disminuidos, pero el perjuicio que se causa al

trabajador, es claro, en caso de pensiones, jubilaciones o indemnizaciones, se harán en base a la nomina que conviene y no a la real.

- d) **Reparto de Utilidades pulverizado.**- Al ser el patrón principal una empresa que al final del ejercicio fiscal produjo un monto mínimo, si es que lo produjo de utilidad repartible, asimismo, la cantidad que por Participación en las utilidades de la empresa se diluye, cosa injusta a todas luces, pues el trabajador, presto su fuerza de trabajo para la empresa beneficiaria del servicio, de la que no recibirá un centavo por tal concepto; debido a que esta no es su patrón principal, rompiendo esto con el principio constitucional que lo consagra en la fracción IX del apartado A del artículo 123 Constitucional.

- e) **Seguridad Social con salarios inferiores a la realidad.**- Al utilizar las dobles nominas, una para el pago del salario y otra para reportar al IMSS, a la larga verán los trabajadores menguadas en gran medida sus pensiones o jubilaciones que serán su soporte económico el día de mañana y que por la necesidad de un trabajo actual, aceptan las condiciones más leoninas, con tal de trabajar y producir los benefactores que su familia necesita.

- f) **Negación al derecho a la seguridad social.**- Como vimos en algunos tipos sociales, los trabajadores son disfrazados o presentados como socios o asociados, lo que se traduce en que los mismos no serán afiliados al IMSS o en otros casos en que abiertamente se les niega tal derecho y el patrón corre con el riesgo de un accidente y paga los daños

del trabajador, pero en lo relativo a incapacidades, pensiones y jubilaciones, el trabajador no tendrá beneficio alguno, situación que se ha hecho más común, pues ante la necesidad de un empleo, repito, el trabajador acepta cualquier condición.

g) **Problemática al desarrollar las labores para el trabajador, al distinguir cual es la identidad del patrón al que debe obedecer.-**

Uno de los elementos que integran a la relación laboral es la obediencia a las ordenes del patrón, y en estos casos el patrón que termina dando las ordenes diarias y las directrices, planes y objetivos del trabajo es el patrón beneficiario de la obra, cuando en sentido estricto debería hacerlo el patrón principal, pues de otra manera se confunde aún más al trabajador en la identificación de su patrón primario; sin embargo esto se subsana en caso de reclamos ante la figura del patrón beneficiario de la obra, pero sólo en casos de litigio, en el desarrollo diario del trabajo, suele confundir al trabajador.

h) **Antigüedad.-** Otras prácticas que algunas empresas emplean, se refieren a una serie de artificios contractuales y corporativos para eliminar la antigüedad de los trabajadores y que en caso de conflicto el quitárselos de encima les resulte lo menos oneroso posible, llegando inclusive a finiquitarlos y recontractar al esos trabajadores por honorarios, comisionistas mercantiles entre otras prácticas simulatorias en perjuicio de los mismos trabajadores, que como he mencionado en previos apartados, el trabajador acepta por ignorancia y necesidad.

- i) **Problemática para el trabajador para distinguir si pertenece a la empresa a la que presta sus servicios, en cuanto a sindicatos, contratos colectivos de trabajo, comisiones, ascensos, etc.-** Al no tener plenamente identificado la identidad de su patrón, para el trabajador es también conflictivo el relacionarse colectivamente en cuanto a sus derechos con la empresa.

- j) **En caso de reclamos ante la autoridad laboral, el conocer la identidad y domicilio de su patrón de origen.-** Este es un gran problema que se le presenta al trabajador en caso de un conflicto laboral, pues no conoce la identidad de su patrón; en la mayoría de los casos es hasta que revisando sus recibos de nómina su abogado defensor se percató de la identidad de su verdadero patrón y allí nace el problema de donde está asentada físicamente tal empresa o establecimiento para efectos de emplazar, pues es común encontrarse que los socios del patrón beneficiario de la obra son los mismos que del patrón principal y que la empresa de outsourcing, sólo existe en el acta constitutiva que la vio nacer, y que nos encontramos ante un fraude a la ley, pues se utilizan herramientas jurídicas válidas con el fin de eliminar o no cumplir con las obligaciones laborales que como patrón se tienen. En caso de que la empresa prestadora del servicio de outsourcing sea real, este problema se elimina totalmente.

- k) **En caso de un reclamo laboral que previa sustentación de proceso ante las juntas de conciliación y arbitraje competentes, el monto del negocio laudado, sea incobrable por insolvencia del patrón.-** Otra de las prácticas con las que nos encontramos, es la insolvencia del

patrón principal, pues ocurre con frecuencia que las oficinas de las mismas no tienen bienes a su nombre o tienen sólo una computadora, un fax o un teléfono, las cuentas bancarias, son sólo puentes entre lo que reciben y pagan periódicamente; lo que deja al trabajador únicamente con la expectativa de que el patrón beneficiario de la obra, como responsable solidario, cubra dichas reclamaciones.

CAPÍTULO SEXTO

ANÁLISIS DE LOS DERECHOS COLECTIVOS DE LOS TRABAJADORES Y SU RELACIÓN CON EL OUTSOURCING.-

Los fines del derecho colectivo en México son fundamentalmente:

1. La nivelación de las fuerzas sociales mediante el reconocimiento de los órganos de representación clasista. (Constitución de sindicatos de trabajadores)
2. El establecimiento de sistemas normativos adaptados a las situaciones particulares de las empresas. (Firma de contratos colectivos de trabajo)
3. El reconocimiento estatal de la autodefensa proletaria. (Ejercicio del derecho de huelga)

Estos fines se expresan en las tres instituciones fundamentales del Derecho Colectivo en México: El sindicalismo, La contratación Colectiva y el Derecho de Huelga.⁵⁹

⁵⁹ DE BUEN LOZANO Néstor, *op.cit.* , Págs.574 y 575.

1.- LOS SINDICATOS Y COALICIONES

Definición de Sindicato.-

El maestro Néstor de Buen Lozano define al Sindicato como la persona social libremente constituida por trabajadores o por patronos para la defensa de sus intereses de clase.⁶⁰

El maestro Mario de la Cueva define al Sindicato como la expresión de la unidad de las comunidades obreras y de su decisión de luchar por una aplicación cada día más amplia de la justicia social a las condiciones de prestación de los servicios y por la creación de una sociedad futura en la que el trabajo sea el valor supremo y la base de las estructuras políticas y jurídicas.⁶¹

Por otro lado nuestra Ley Federal del Trabajo en el artículo 356, define a los Sindicatos como la asociación de trabajadores o patronos constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus intereses respectivos.

- Tipos de Sindicatos.-

a) Gremiales.- Formados por trabajadores de un mismo oficio.

⁶⁰ *Ibidem*, Pág. 727.

⁶¹ DE LA CUEVA Mario, *op.cit.* , Pág. 283.

- b) Empresa.- Los formados por trabajadores que prestan sus servicios en una misma empresa.
- c) Industriales.- Formados por trabajadores que presten sus servicios en dos o más empresas de la misma rama industrial.
- d) Nacionales de Industria.- Los formados por trabajadores que presten sus servicios en una o varias empresas de la misma rama industrial instaladas en dos o más entidades federativas.
- e) De oficios varios.- Los formados por trabajadores de diversas profesiones. Estos sindicatos solo podrán constituirse cuando, en el municipio de que se trate, el número de trabajadores de una misma profesión sea menor a veinte.

Constitución, registro y funcionamiento.

Para poder constituir un sindicato es necesario que se integre por 20 trabajadores en servicio activo como mínimo, o 3 patrones.

Los extranjeros y los menores trabajadores de 16 años podrán formar parte de los sindicatos, más nunca de la directiva del mismo.

Los sindicatos deben registrarse ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social en el Departamento de Registro de Asociaciones, en los casos de competencia federal y en los casos de competencia local en las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje de cada entidad federativa, a fin de que el sindicato adquiera personalidad jurídica plena, esto es que se le otorga la capacidad de ejercicio de sus derechos sin limitación alguna, dentro del ámbito de su competencia.

Para solicitar tal registro, los sindicatos deben acompañar ante la autoridad registral, por duplicado:

- 1.- Copia autorizada del acta de asamblea constitutiva.
- 2.- Una lista con el número, nombres y domicilios de sus miembros y con el nombre y domicilio de los patrones, empresas o establecimientos en los que se prestan los servicios.
- 3.- Copia autorizada de los estatutos.
- 4.- Copia autorizada del acta de asamblea en que se hubiese elegido la directiva.

Por lo anterior es válido afirmar que los sindicatos nacen desde el momento de su constitución, manteniendo una capacidad limitada en cuanto al ejercicio de los derechos que como sindicato le son inherentes; por otro lado el registro ante la autoridad registral, trae como consecuencia directa e inmediata el ejercicio pleno de todos los derechos que para la consecución de su fin debe

ejercer un sindicato. (la firma de contratos colectivos de trabajo y el ejercicio del derecho de huelga)

Libertad Sindical.-

La libertad sindical se refiere al ejercicio de la garantía constitucional de libertad de asociación, tan es así que el propio artículo 358 de la Ley Federal del Trabajo establece textualmente: "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."

Lo anterior desemboca en la libertad que tienen tanto trabajadores como patrones de ejercer sin restricción alguna el derecho de constituir las organizaciones sindicales que estimen convenientes, reglamentarse y funcionar de acuerdo a sus estatutos, sin intervención de las autoridades en su ejercicio interno. (Autonomía sindical).

El proemio de la Convención Internacional sobre la Libertad de Trabajo, señala que trabajadores y empleadores, sin restricción alguna y sin autorización previa tienen derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes, al igual que afiliarse a estas organizaciones, con la única condición de observar los estatutos de las mismas. En éstos se establecerán reglas para la libre elección de sus representantes, organizar internamente su

Administración y actividades y formular su programa de acción. Las autoridades no podrán tener ninguna intervención tendente a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal, no proceder a su disolución o suspensión por vía administrativa.⁶²

Esta libertad sindical se puede ejercer de dos formas:

- 1.- En forma colectiva, cuando se constituye un sindicato de trabajadores o de patrones.
- 2.- De manera individual a través del derecho de afiliación, es decir, de afiliarse a un sindicato ya constituido o bien, desafiliarse del mismo.

Libertad de Afiliación.-

Es la manera individual de ejercer el derecho de libertad sindical, que se actualiza en el momento en el que un trabajador decide afiliarse a un sindicato previamente constituido o en su defecto desafiliarse del mismo.

Definición de Coalición.-

Es el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores y patrones para la defensa de sus intereses comunes.- Artículo 258 de la Ley Federal del Trabajo.

⁶² BARAJAS MONTES DE OCA. Santiago, *Panorama del Derecho Mexicano-Derecho del Trabajo*, México, Editorial Mc.Graw Hill, 1997, Pág. 42.

Diferencias entre Coalición y Sindicato.-⁶³

Coalición

- Es una agrupación temporal
- No necesita registro
- Tienen un fin limitado que es la simple defensa de los intereses de quienes la forman.

Sindicato

- Es una asociación permanente
- Precisa ser registrado
- Cuenta con un fin muy amplio que además de la defensa comprende el estudio y mejoramiento del interés colectivo.

2.- EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

DEFINICIÓN.-

El artículo 386 de la Ley Federal del Trabajo lo define como "El convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos patronales con el objeto de establecer las condiciones, según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos."

⁶³ SANTOS AZUELA Héctor, *op.cit.*, Pág. 372.

El titular de un Contrato Colectivo de Trabajo es siempre y por definición un sindicato de trabajadores, es por esto que las coaliciones de trabajadores no tienen derecho para exigir la firma de estos contratos; así mismo tampoco los trabajadores en lo individual pueden exigir la firma de dichos contratos.

ELEMENTOS.-

- a) El contrato colectivo es un convenio.
- b) Solo puede ser celebrado por un sindicato de trabajadores o por varios.
- c) Puede ser celebrado por un solo patrón o varios, por un sindicato patronal o por varios sindicatos patronales.
- d) Para establecer las condiciones de trabajo en cada empresa o negociación.

Dentro de los Contratos Colectivos de Trabajo, se estipulan cláusulas relativas a las condiciones de trabajo, duración y terminación del contrato y lo relativo a las cláusulas de ingreso o admisión y de exclusión.

La cláusula de admisión es la que obliga al patrón a contratar únicamente a trabajadores sindicalizados o a trabajadores miembros de una agrupación determinada, su fin es limitar la facultad del empresario para poder seleccionar libremente a su personal, dicha cláusula no se encuentra expresamente reglamentada en la Ley Federal de Trabajo, es únicamente en el artículo 395, donde se regula.

La cláusula de exclusión regulada también en el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo consiste en la posibilidad que tiene un sindicato de exigir a la empresa en donde detenta la titularidad del contrato colectivo que contiene dicha cláusula, que separe de su empleo a cualquier trabajador por el hecho de que el obrero hubiera renunciado al sindicato o hubiese sido expulsado de él.

En opinión de Mario de la Cueva y Baltasar Cavazos Flores, el contenido de esta cláusula es anticonstitucional debido a que contraria la fracción XVI del artículo 123 Constitucional "por cuanto tiende a impedir el libre ejercicio de la libertad negativa de asociación profesional"⁶⁴, por otro lado Euquerio Guerrero es omiso al respecto y Néstor de Buen opina que no es anticonstitucional en virtud de que las garantías sociales están por encima de las garantías individuales.

3.- EL REGLAMENTO INTERIOR DE TRABAJO

El artículo 422 de la Ley Federal del Trabajo define al reglamento interior de trabajo como un conjunto de disposiciones obligatorias para trabajadores y patrones en el desarrollo de los trabajos en una empresa o establecimiento.

Básicamente el reglamento interior de trabajo tiene como objeto primario el de establecer los horarios de entrada y salida de los trabajadores,

⁶⁴ DE LA CUEVA Mario, *op. cit.*, Pág. 389.

tiempos para comidas, lapsos de descanso o reposo, reglas de disciplina y en su caso, las sanciones en razón de su incumplimiento, etc.

Este reglamento interior de trabajo deberá depositarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, para que así su observancia sea obligatoria y deberá repartirse a cada trabajador o en su defecto fijarlo en un lugar visible y celebrarse con el sindicato de trabajadores titular del contrato colectivo de trabajo.

4.- CONTRATO-LEY

CONCEPTO.-

Contrato-Ley es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones , con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo de una rama determinada de la industria, y declarado obligatorio en una o varias Entidades Federativas, en una o varias zonas económicas que abarquen una o más de dichas Entidades o en todo el territorio nacional.- Artículo 404 de la Ley Federal del Trabajo.

-Diferencias entre Contrato-Ley y Contrato Colectivo.-⁶⁵

CONTRATO-LEY

- Es un contrato de Industria.
- Se solicita ante la Secretaria Del Trabajo y Previsión Social
- Debe otorgarse por varios patrones
- Es revisable 90 días antes de su vencimiento.
- Plazo máximo 2 años.
- Para surtir efectos debe ser Publicado en el DOF.

CONTRATO COLECTIVO

- Es un contrato de empresa.
- Se inscribe ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje.
- Puede firmarse por un solo patrón.
- Es revisable 60 días antes de su vencimiento.
- Celebrado por tiempo indefinido.
- Se registra ante la autoridad Competente (Juntas)

⁶⁵ CAVAZOS FLORES Y CAVAZOS CHENA, *Apud*, LEMUS RAYA Patricia, *Derecho del Trabajo*, México, Editorial Mc Graw Hill, 1997, Pág. 65.

5.- EL DERECHO DE HUELGA

- Concepto de Huelga.-

Concepto legal.- Artículo 440 de la Ley Federal del Trabajo: Huelga es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores.

Concepto de Mario de la Cueva.- La huelga es la suspensión concertada del trabajo, llevada al cabo para imponer y hacer cumplir condiciones de trabajo, que respondan a la idea de la justicia social, como un régimen transitorio, en espera de una transformación de las estructuras políticas, sociales y jurídicas, que pongan la riqueza y las economía al servicio de todos los hombres y de todos los pueblos, para lograr la satisfacción integral de su necesidad.⁶⁶

-Objeto de la Huelga.- Artículo 450 de la Ley Federal del Trabajo:

- a) Conseguir equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del trabajo con los del capital.

⁶⁶ DE LA CUEVA Mario, *op. cit.*, Pág. 588.

- b) Obtener del patrón o patronos la celebración del Contrato Colectivo de Trabajo y exigir su revisión al terminar el período de vigencia, de conformidad con lo dispuesto en el capítulo 3° del título séptimo.
- c) Obtener de lo patronos la celebración del contrato-ley y exigir su revisión al terminar el periodo de su vigencia, de conformidad con lo dispuesto en el capítulo 4° del título séptimo.
- d) Exigir el cumplimiento del contrato colectivo de trabajo o del contrato-ley en las empresas o establecimiento en que hubiere sido violado.
- e) Exigir el cumplimiento de las disposiciones legales sobre participación de utilidades.
- f) Apoyar una huelga que tenga por objeto algunos de los enumerados en las fracciones anteriores.
- g) Exigir la revisión de los salarios contractuales a que se refieren los artículos 399 bis y 419 bis.

Denominaciones fundamentales.-

Tanto en la Ley Federal del Trabajo, como en la jurisprudencia y la doctrina se hace alusión a varios tipos o subtipos de huelga, que es necesario delimitar su alcance, a fin de lograr la total comprensión de este tema:

- a) **Huelga existente.**- Es la suspensión de labores efectuada por las mayorías obreras, previa observancia de las formalidades legales y para alcanzar las finalidades asignadas por la Constitución a estos movimientos. Huelga legalmente inexistente es la que no satisface las condiciones enumeradas.⁶⁷

- b) **Huelga inexistente.**- Es aquel tipo de huelga que no cumplió con alguno de los requisitos de fondo, forma o mayoría, en ese caso, los interesados dentro de las 72 horas siguientes al estallamiento de la huelga acudirán ante la Junta respectiva a solicitar su declaración.

- c) **Huelga ilícita.**- Se da cuando se actualiza lo estipulado por el artículo 445 de la Ley Federal del Trabajo, que dice:

I.- Cuando la mayoría de los huelguistas ejecuten actos violentos contra las personas o las propiedades.

⁶⁷ *Ibidem*, Pág. 792.

II.- En caso de guerra, cuando los trabajadores pertenezcan a establecimientos o servicios que dependan del gobierno.

La consecuencia de que la huelga sea declarada ilícita, es que se dan por terminados los contratos de trabajo y el patrón queda en libertad de celebrar nuevos contratos, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales en que incurran los huelguistas.⁶⁸

d) **Huelga lícita.**- La define el artículo 123 Fracción XVIII Constitucional como aquella huelga que tiene por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del trabajo con los del capital.

e) **Huelga Justificada** (Imputable al patrón).- Es aquella cuyos motivos son imputables al patrón; cuyos efectos son el obligar al patrón a cubrir a los huelguistas el monto integral de los salarios caídos de los que fueron privados hasta la normal reanudación de sus labores.

La calificación de huelga justificada o imputable al patrón corresponde a la Junta de Conciliación y Arbitraje a petición de los trabajadores huelguistas.

f) **Huelga Solidaria.**- Esta prescrita dentro del artículo 450 Fracción IV de la Ley Federal del Trabajo, y está circunscrita solamente al propósito de

⁶⁸ GUERRERO Euquerio, *Manual de Derecho del Trabajo*, México, Editorial Porrúa, 1983, Pág.370.

apoyo a otra huelga realizada legalmente y que tenga por objeto alguno de los supuestos comprendidos dentro del artículo 450 de la misma ley.

Procedimiento de Huelga en 3 fases:⁶⁹

a) La Prehuelga.-

Periodo comprendido desde la presentación del pliego de peticiones con emplazamiento de huelga hasta el “estallamiento” de la huelga, en que se efectúa la suspensión de labores. Reglamentado en los artículos 920 al 928 de la Ley Federal del Trabajo.

b) Incidente de Calificación de la huelga.-

Se tramita una vez efectuada la suspensión de labores. Este incidente tiene por objeto únicamente determinar si se han cumplido los requisitos formales, que atañen al trámite de procedimiento, a saber: que se hayan observado los requisitos establecidos en el artículo 920 de la Ley Federal del Trabajo, concernientes al pliego de peticiones con emplazamiento de huelga que se dirigirá por escrito al patrón; el término del aviso para la suspensión de las labores que deberá darse por lo menos con 6 días de

⁶⁹ CLIMÉNT BELTRÁN Juan B., *Derecho Sindical*, México, Editorial Esfinge, 1999, Págs. 140, 141, 142 y 143.

anticipación a la fecha señalada para suspender el trabajo y con 10 días de anticipación cuando de trate de servicios públicos. Que no se incurra en las causas de improcedencia del trámite señaladas en el artículo 923, relativas a la falta de legitimación, a saber: cuando el escrito de emplazamiento de huelga no sea formulado conforme a lo dispuesto en el artículo 920 o sea presentado por un sindicato que no sea el titular del Contrato Colectivo de Trabajo, o el administrador del contrato-ley, o cuando se pretenda exigir la firma de un contrato colectivo, no obstante existir ya uno depositado en la Junta de Conciliación competente.

c) Procedimiento de Imputabilidad.-

Procedimiento mediante el cual el conflicto motivo de la huelga se somete por los trabajadores a la decisión de la Junta, conforme a lo dispuesto en el artículo 937 de la Ley Federal del Trabajo, a fin de que resuelva si la empresa esta o no en posibilidad de acceder en todo o en parte a las peticiones de los trabajadores huelguistas. En caso de que se considere la huelga imputable al patrón se dictará laudo condenándole a otorgar las prestaciones reclamadas. Y si la huelga se declara injustificada, la Junta resolverá que el patrón no ha incurrido en responsabilidad y se requerirá a los trabajadores huelguistas a presentarse a reanudar sus labores, con la pérdida de sus salarios durante el tiempo que duró el conflicto.

-Procedimiento de huelga. Artículos 440 al 466 de la Ley Federal del Trabajo.-

- a) Emplazamiento a huelga.- Comienza con la presentación del pliego de peticiones con solicitud de emplazamiento a huelga de un sindicato en nombre y representación de los trabajadores agremiados ante la oficialía de partes de la autoridad laboral.

- b) Notificación del emplazamiento a huelga.- Cuando el actuario notificador de la autoridad laboral se traslada a la fuente de trabajo para correrle traslado del pliego de peticiones del sindicato promovente.

- c) Contestación del pliego petitorio.- El patrón deberá dar contestación al pliego de peticiones dentro de las 48 horas siguientes al emplazamiento.

- d) La autoridad laboral convocará por una sola ocasión dentro del periodo de prehuelga a una audiencia de conciliación, donde tratara de avenir a las partes en una amigable composición.

- e) Estallamiento de huelga.- La autoridad laboral cierra la fuente de trabajo emplazada a huelga, decretando la suspensión temporal de las relaciones de trabajo poniendo las banderas roji-negras.

- f) Incidente de declaración de inexistencia.- El patrón, los trabajadores o terceros interesados podrán dentro de las 72 horas siguientes al estallamiento interponer un incidente de declaración de inexistencia de la huelga estallada, fundamentalmente por que la mayoría de los trabajadores de la empresa no participaron en dicho movimiento, ofreciendo para ello el recuento.

- g) La autoridad laboral declara de oficio o mediante laudo interlocutorio legalmente existente el movimiento de huelga estallado.

- h) El sindicato de trabajadores decide someter a la jurisdicción de la junta la huelga existente o bien nombra a persona o comisión como arbitro para calificar los motivos de esas huelgas existentes como legales o imputables al patrón.

Causas de terminación de la huelga.-

I.- Por acuerdo entre los trabajadores huelguistas y los patrones.

II.- Si el patrón se allana, en cualquier tiempo, a las peticiones contenidas en el escrito de emplazamiento de huelga y cubre los salarios que hubiesen dejado de percibir los trabajadores.

III.- Por laudo arbitral de la persona o comisión que libremente elijan las partes.

IV.- Por laudo de la Junta de Conciliación y Arbitraje si los trabajadores huelguistas someten el conflicto a su decisión.

-Aplicación práctica dentro del outsourcing.-

La aplicación de los derechos colectivos que gozan los trabajadores dentro de las empresas prestadoras de los servicios de outsourcing, es básicamente igual a la de cualquier otro trabajador promedio en México, ya que las empresas tienen firmados contratos colectivos de protección y como sucede en la generalidad, los trabajadores ni siquiera están sindicalizados.

En la página Web de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, existe para consulta en línea un Registro Nacional de Asociaciones y Sindicatos y en búsqueda realizada en la misma a nivel nacional y en todas las organizaciones sindicales, no se encontró registro alguno de sindicatos del ramo específico, y que en atención a lo anteriormente manifestado, no es causa para negar el ejercicio de estos derechos colectivos de trabajo.

Sin embargo, lo anterior no es causa para negar la creación de un Sindicato de trabajadores del ramo específico, que ejerza con compromiso los derechos de sus agremiados; lo que de suceder podría tener ciertos inconvenientes, como pudiera ser el hecho de un estallamiento de huelga que dejaría a varios clientes del patrón sin personal para desarrollar las tareas individualmente encomendadas, o inclusive pensando a contrario sensu que el cliente tenga a su vez una parte de su personal contratado directamente en su categoría de patrón y otra parte vía el outsourcing y que sus trabajadores vía el sindicato signante del contrato colectivo de trabajo, estallen la huelga, cerrando con esto temporalmente la fuente de trabajo para estos y para los otros el centro de prestación de servicios, lo que traería consecuencias jurídicas del ámbito civil-mercantil por motivo del contrato de prestación de servicios y por otro lado consecuencias laborales por motivo de la relación de trabajo.

CAPITULO SÉPTIMO.-

PROPUESTA INTEGRAL DE ORGANIZACIÓN Y REGULACIÓN DE LOS OUTSOURCING.

En base a los criterios, problemática, situaciones y en general el contenido del presente trabajo, sustento los siguientes puntos de aplicación legal en los ámbitos laborales, mercantiles y administrativos, a fin de que la figura del outsourcing o de subcontratación de personal, tenga una aplicación correcta y legal, en la que se respeten y garanticen tanto los derechos de los trabajadores, como la seguridad que contractualmente buscan las empresas que contratan este tipo de servicios al buscar la eficacia en la ejecución de determinadas tareas dentro del ámbito empresarial.

A) FIGURA SOCIETARIA.- SOCIEDAD ANÓNIMA.-

La figura societaria que propongo debe constituirse cuando dentro de su objeto social esta la prestación de los servicios de subcontratación de personal o de outsourcing, aunque estos sean mencionados con una infinidad de palabras que lo refieran de modo directo o indirecto es evidentemente la Sociedad anónima, esta afirmación por las siguientes razones:

- a. Su objeto genérico o el fin que persigue es el lucro y la especulación comercial; esto es el intercambio de bienes y servicios a cambio de un pago determinado, que supera en gran medida los costos de operación; esto es que existe una diferencia entre el costo y el valor de la comercialización de dichos bienes y servicios.

- b. Ese fin de especulación comercial o de lucro, las sociedad anónima lo puede conseguir a través de terceros, esto es, que los socios no son los que se obligan a prestar directamente sus servicios, tal y como vimos, ocurre en otros tipos sociales; lo que permite perfectamente contratar a una persona física para que lleve a cabo una tarea determinada en otro lugar.

- c. Es el tipo social que por ministerio de ley tiene el capital social mínimo más elevado y garantiza de alguna manera mayor solvencia económica

- d. Admite la modalidad del Capital Variable

- e. Es el tipo social mejor reglamentado, lo que facilita su constitución, entendimiento y operación

- f. A través de sus representantes legales, ya sean orgánicos o contractuales, podrán elaborar todos los contratos y convenios de índole civil, mercantil y laboral que resulten necesarios para implementar los servicios de subcontratación de personal, intermediación laboral, administración de recursos humanos, outsourcing, o el término que estos prefieran darles.

- g. Deberán enterar en su oportunidad y con apego a la ley todas las obligaciones de carácter fiscal y administrativo que les nazcan en virtud de la operación de una empresa con el mencionado objeto social.

B) RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO

Las sociedades anónimas que presten estos servicios de subcontratación de personal o de outsourcing, deberán dentro del rubro relativo al derecho laboral y específicamente en cuanto a las relaciones individuales de trabajo, llevar a cabo el siguiente manejo de carácter interno a fin de evitarse en lo posible conflictos obrero- patronales:

- a. **INFORMACIÓN SOBRE IDENTIDAD DEL PATRÓN.-**
Explicarles claramente a los trabajadores que contrata, que estos prestaran sus servicios para laborar para un tercero, esto para que los trabajadores tengan muy clara la identidad de su patrón y el alcance jurídico que de dicha relación laboral se produce.

- b. **CONTRATOS INDIVIDUALES DE TRABAJO.-** Deben celebrar con cada una de los trabajadores, un contrato individual de trabajo, dentro del cual , además de lo lineamientos o condiciones generales de trabajo, se haga mención expresa de la situación que el trabajador prestará sus servicios a otra persona, ya sea física o moral, con la que su patrón tiene celebrado un contrato civil de prestación de servicios profesionales, así mismo debe dicho contrato ser muy claro en lo referente a que las ordenes de ejecución las recibirá del patrón principal y no del beneficiario de la obra o servicio (para eliminar el elemento subordinación, como parte integrante de la relación laboral) y por ende, tener mucho cuidado de triangular siempre esta situación entre: el contratante/beneficiario del servicio --patrón principal—trabajador, cosa que aunque resulte engorrosa, (Ya sea que se haga mediante un coordinador, intermediario o el nombre con el que se le designe, que represente al patrón principal) a la larga y dentro de un procedimiento laboral, repercutirá en beneficios, pues al trabajador no le será posible el probar que las ordenes las recibía del patrón beneficiario del servicio o de la obra, rompiendo el elemento de subordinación que toda relación laboral debe tener.
- c. **IMSS.-** Todos los trabajadores que contrate la empresa prestadora de los servicios de subcontratación de personal o de outsourcing deberán ser dados de alta en el Instituto Mexicano del Seguro Social, desde el primer día que presten sus servicios; registrando y reportando asimismo las cantidades reales que el trabajador recibirá como contraprestación a su trabajo personal, durante todo el tiempo que dure la relación laboral, así como a

enterar al IMSS en su oportunidad sobre las variaciones que a sus salarios se realicen.

- d. **INFONAVIT.-** Todos los trabajadores que contrate la empresa prestadora de los servicios de subcontratación de personal o de outsourcing deberán ser dados de alta en el Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores, desde el primer día que presten sus servicios, registrando y reportando asimismo las cantidades reales que el trabajador recibirá como contraprestación a su trabajo personal, durante todo el tiempo que dure la relación laboral, así como a enterar al INFONAVIT en su oportunidad las variaciones que a sus salarios se realicen.

- e. **CUENTAS DE AFORE.-** Deberán abrir por cada trabajador contratado, la cuenta de AFORE correspondiente, a fin de que se vaya creando su fondo para el retiro, de acuerdo a la antigüedad y aportaciones que el mismo trabajador realice.

- f. **REGLAMENTO INTERIOR DE TRABAJO.-** Tener como patrón perfectamente bien establecido dentro del Reglamento Interior de Trabajo, los alcances y la aplicación de los servicios que los trabajadores prestarán para el tercero beneficiario.

- g. **LISTAS DE ASISTENCIA.**- Mismas que deberán estar identificadas con el nombre del trabajador, su firma y de ser posibles sus huellas digitales; aunque estas listas de asistencia estén físicamente en el lugar en donde vaya a prestar sus servicios, estas deberán mencionar expresamente dentro de su redacción el nombre del patrón principal, así como su domicilio, sin hacer mención alguna al patrón beneficiario del servicio o de la obra.
- h. **RECIBOS DE NÓMINA.**-Los recibos de nómina, deberán contener el nombre del trabajador, periodo que se cubre, nombre del patrón principal (quien es el que hace el pago directo), cantidades que se pagan y las deducciones legales que corresponden y tener el patrón el cuidado de recabar la firma del trabajador al momento de recibir el pago directo o en el caso de depósito bancario, que el trabajador firme al momento de recibir su recibo de nomina.
- i. **PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS.**- El derecho a la PTU, no queda negado en ningún momento, el mismo deberá cubrirse anualmente en el mes de mayo, en los casos que existen utilidades para la empresa, esto en base a la declaración anual y aplicando los lineamientos de ley que ya quedaron explicados en páginas anteriores. Dicha prestación, obviamente deberá ser cubierta por el patrón principal únicamente, jamás se le podrá exigir cantidad alguna por este concepto al patrón beneficiario de

la obra o del servicio, y como se acotó en incisos anteriores, el hecho de que el trabajador este informado plenamente sobre la identidad de su patrón evitará falsas expectativas e interpretaciones que los trabajadores pudieran maquinarse al respecto del pago de la PTU.

C) RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

Dentro de las relaciones colectivas de trabajo, como todo patrón, deberá celebrar un Contrato Colectivo de Trabajo con algún sindicato, de la central obrera que prefiera a fin de afiliar a sus trabajadores presentes y futuros.

Lo recomendable es para proteger a la empresa de un líder sindical abusivo, o inclusive de que a la empresa la emplacen a huelga por la firma del Contrato Colectivo de Trabajo, es adelantarse y negociar previamente con líder sindical del ramo a fin de celebrar dicho contrato colectivo de trabajo, pero que el mismo sea de protección, esto es, que básicamente se cumple el requisito legal y se asegura que dejarán trabajar a la empresa libremente, siempre y cuando está cumpla puntualmente con sus obligaciones legales que como patrón tiene.

D) GARANTÍAS

Una preocupación que he externado durante el desarrollo de este trabajo, es la posibilidad real de insolvencia de la empresa prestadora del

servicio de subcontratación o de outsourcing, pues los conflictos laborales, ya sean de naturaleza individual o colectiva, pueden terminar con unos pasivos contingentes muy gravosos para las empresas a tal grado que inclusive pueden provocar que dicha empresa cierre sus puertas, se declare en quiebra o en su defecto caiga en una morosidad e incumplimiento generalizado de todas sus obligaciones de carácter patrimonial y económico.

Es por esto que propongo que las empresas que tienen como objeto y se dedican a esta labor de subcontratación de personal, deberían a su vez para operar y obtener el registro del cual hablaré más adelante, contratar una fianza, con una compañía afianzadora profesional en el ramo, no con particulares, misma que servirá para garantizar que en el caso de insolvencia de la misma, se cubran todas las obligaciones, prestaciones, etc. que se puedan contraer debido a conflictos laborales de naturaleza individual y colectiva.

Esto seguramente resultará oneroso para dichas empresas prestadoras del servicio de subcontratación de personal o de outsourcing, pero si analizamos que por este medio podemos obtener la seguridad y garantizar en dos rubros, como lo son, en primer lugar el respeto absoluto a los derechos de los trabajadores y en segundo lugar y no menos importante, que es la seguridad jurídica que si se le puede ofrecer a las empresas beneficiarias del servicio o de la obra que celebran contratos de prestación de servicios técnicos o profesionales, pues de esta manera se les puede asegurar que los trabajadores no los molestarán ni tendrán necesidad de llamarlos a juicio, pues los trabajadores tendrán la seguridad y garantía de

que sus derechos laborales serán cubiertos íntegramente por el patrón principal.

Con esto además se logra ofrecer a las empresas beneficiarias del servicio con las que celebra el contrato civil; el efecto jurídico y económico que dentro del ámbito laboral estas buscan, y que es precisamente el eliminar los riesgos laborales, los pasivos contingentes derivados de conflictos laborales, la problemática que les presenta el trato con sindicatos, líderes, revisiones de contratos colectivos de trabajo, etc, pues se les puede garantizar que la empresa con la que contratan es solvente al 100%, ya sea por sí misma o mediante la ejecución de la garantía contratada por medio de la fianza y el riesgo latente de una reclamación laboral en su carácter de patrón beneficiario del servicio o de la obra, no tendría sentido para el trabajador intentarla siquiera, al estar consiente de que los montos que se le adeuden serán cubiertos por el patrón principal.

Esto es que la responsabilidad legal que le nace al patrón beneficiario de la obra o del servicio no se elimina, puesto que el enunciado tanto de la Ley Federal del Trabajo, como de la Ley del Seguro Social no ha cambiado, lo que cambia es la situación patrimonial del patrón principal frente a sus trabajadores.

E) ÓRGANO REGULADOR

Al respecto propongo la creación dentro de la Secretaria del Trabajo y Previsión Social la creación de un órgano regulador, que sugiero denominar **DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO DE EMPRESAS DE SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL E INTERMEDIACIÓN LABORAL.**

Dicho órgano tendría las siguientes competencias, facultades y efectos:

1. Deberá ser un órgano federal dependiente de la Secretaria del Trabajo y Previsión Social.
2. Sus funciones más importantes serán:
 - Autorizar previo cumplimiento de los requisitos en este capítulo mencionados y propuestos, a las empresas que pretendan desarrollar dentro de sus actividades, la prestación de servicios de subcontratación de personal, intermediación laboral, de outsourcing o cualquier otra denominación que se le de, pero que redunde al final en la prestación de los servicios que he mencionado a lo largo de este trabajo.
 - Crear y organizar un registro nacional de empresas del ramo, a fin de conocer la identidad, cantidad y funcionamiento de las mismas.

- Dicho registro será simultáneo a la autorización para operar y esto al previo cumplimiento de las especificaciones de constitución y operación previamente explicadas en páginas anteriores.
 - Podrá realizar visitas de inspección a las empresas registradas y llevar a cabo labores de vigilancia a fin de verificar el exacto cumplimiento de las obligaciones que para tales empresas he propuesto.
 - Imponer sanciones que van, desde la amonestación por incumplimiento a cualquiera de sus obligaciones, señalándoles un plazo para revertirlas, hasta la cancelación del registro y por ende la autorización para operar, en caso de reincidir por 3 ocasiones en irregularidades e incumplimiento de sus obligaciones.
 - Deberá revisar el contenido y alcances de la garantía contratada y corroborar la vigencia de la misma.
 - Deberá informar a las delegaciones de la misma Secretaría del Trabajo y Previsión Social los estados, acerca de la cantidad e identidad de dichas empresas a fin de que actúen por colaboración en el cumplimiento de sus facultades.
3. Dentro del organigrama de la Secretaría del trabajo y Previsión Social (Mismo que se acompaña como anexo A), sería dependiente de la

Subsecretaría de empleo y política laboral , su superior jerárquico será la Coordinación General de Empleo y estaría al mismo nivel jerárquico que la Dirección General de Política Laboral y la Dirección General de Investigación y Estadísticas del Trabajo.

CONCLUSIONES.-

PRIMERA.- Las formas de contratación laboral han cambiado a lo largo de la historia, desde la esclavitud en la que existía un sometimiento absoluto al dueño del esclavo, pasando por formas intermedias en las que el patrón explotaba a los trabajadores, hasta llegar a la época actual en la que los trabajadores en México tienen reconocidos y coronados sus derechos laborales en rango constitucional dentro de los artículos 5 y 123 Constitucionales.

SEGUNDA.- El fenómeno de la globalización que vivimos en la época actual permite vivir sin que, metafóricamente hablando “no existan fronteras”, provocando que los movimientos económicos, políticos y sociales de un país tengan repercusiones en el resto o parte del mundo.

TERCERA.- Esta globalización crea un solo mundo para efecto de tendencias básicamente económicas y comerciales, lo que provoca una estandarización de las ofertas económicas, sobre todo en lo relativo a ofrecer las mejores condiciones (económicas, políticas, sociales, seguridad pública, menor grado de corrupción, tratamientos fiscales, etc.) que propicien el crecimiento económico de las sociedades en cada uno de los países a través del desarrollo de sus economías.

CUARTA.- Este desarrollo económico que nos exigimos como nación va de la mano con la oferta económica que externemos al resto del mundo; esto se

logra en gran medida con la inversión extranjera y nacional que se desarrolle y permanezca en México.

QUINTA.- Los mecanismos que atraen a la inversión, sea mexicana, sea extranjera, son básicamente las políticas o tratamientos fiscales, la estabilidad económica – social y la laboral.

SEXTA.- La firma de tratados internacionales por el presidente de la república con la aprobación del senado son ley suprema del país, por lo tanto el Tratado de Libre Comercio con América del Norte es de aplicación obligatoria y dentro de su contenido se expresa la obligación de los países signantes a crear, permitir, elaborar o implantar políticas y programas que faciliten el desarrollo armónico de las relaciones obrero-patronales. Esto se encuentra estipulado dentro del acuerdo de cooperación que se analizó en capítulo primero.

SÉPTIMA.- Esta globalización sumada a la necesidad de competitividad empresarial mundial ha provocado la precarización de las condiciones laborales de los trabajadores.

OCTAVA.- Esta precarización de las condiciones laborales de los trabajadores tiene su raíz en el afán de producir más y al menor costo, provocando que los empresarios busquen formas de abaratar o eficientar sus procesos productivos y una de las maneras que han encontrado, es la de disminuir el efecto patrimonial de las relaciones obrero-patronales, buscando de esta manera formas legales e inclusive ilegales para lograr sus fines.

NOVENA. Una de las maneras que los empresarios han encontrado para disminuir el impacto que los derechos de los trabajadores puede provocarles, es precisamente el fenómeno de la subcontratación o el outsourcing.

DÉCIMA.- La figura de la subcontratación nace para 2 fines específicos que busca el patrón-empresario: la primera es la eliminación de los riesgos y cargas de carácter económico que representa el manejo directo de sus recursos humanos, relaciones laborales individuales y colectivas y la segunda es la eliminación del pago de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas.

DÉCIMA PRIMERA.- La manera en que se ha desarrollado esta figura de la subcontratación ha llegado a límites que rayan, inclusive, en lo ilegal, pues, es claro que estamos ante un fraude a la ley, en la que se buscan los mecanismos jurídicos legales para desvirtuar y dejar ineficaces los derechos constitucionales que los trabajadores tienen; esto es que se toman instituciones jurídicas vigentes, legales y positivas y se distorsiona su aplicación, buscando fines ilegales o fraudulentos.

DÉCIMA SEGUNDA.- Las maneras en que se ha ido construyendo la figura de la subcontratación o de outsourcing, ha sido de poco a poco, pues cada vez que se analiza en el tiempo el desarrollo del mismo, nos encontramos ante la inventiva de estudiosos del derecho que encuentran la manera de quitar bajo el amparo de la ley, las responsabilidades a los patrones en perjuicio de los trabajadores.

DÉCIMA TERCERA.- Durante el desarrollo de este trabajo hemos visto y analizado las maneras en que corporativamente hablando se “blindan” a las empresas para evitar que cumplan con las obligaciones que tienen a sus trabajadores.

DÉCIMA CUARTA.- Todas esas estrategias corporativas y legales, quedan pulverizadas al existir expresamente en la Ley Federal de Trabajo y en la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social la figura del patrón beneficiario de la obra que dejan de lado uno de los efectos que buscan los empresarios al contratar este tipo de servicios.

DÉCIMA QUINTA.- Para promover el desarrollo económico del país y que las cargas laborales para el empresario no sean tan onerosas y al mismo tiempo los derechos de los trabajadores no se vean minimizados o borrados es necesario reglamentar esta figura de la subcontratación de personal o outsourcing.

DÉCIMA SEXTA.- Esta figura de manejo corporativo es una herramienta muy útil para los empresarios y cuando los trabajadores están concientes de dicha situación, no representa mayores problemas, siempre y cuando estemos ante empresas de prestación de servicios de subcontratación de personal o de outsourcing autenticas, es decir que son profesionales en la administración de los recursos humanos de las empresas, que prestan además servicios de asesoría y capacitación y un elemento muy importante, prestan sus servicios al público en general y no sólo a una empresa en lo particular.

DÉCIMA SÉPTIMA.- Los casos de las empresas prestadoras de los servicios de subcontratación de personal, que simulan una serie de actos jurídicos para obtener un beneficio fiscal y de ganancia inmediata, son los que deben ser materia de especial atención por las autoridades fiscales y del trabajo, pues su operación no tiene otro fin que la defraudación a terceros.

DÉCIMA OCTAVA.- La creación de un órgano dependiente de la Secretaría del Trabajo y Previsión social que vigile, ordene y registre a este tipo de empresas es indispensable a fin de brindar seguridad jurídica en el ámbito laboral a cientos de miles de trabajadores en el país.

DÉCIMA NOVENA.- La reforma laboral es urgente de aprobar por nuestros legisladores, pues el atraso en el contenido de dicho ordenamiento legal, produce lagunas que son aprovechadas para organizar este tipo de práctica corporativa fraudulenta.

VIGÉSIMA.- Así mismo es necesaria la coordinación entre la Secretaría de Economía y la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, respecto a sus actividades relacionadas con el tema desarrollado, pues es claro, que cada una de estas lleva a cabo en el ámbito de su competencia las políticas que consideran necesarias, pero sin coordinación, lo que minimiza el efecto de dichas actividades, programas y políticas.

VIGÉSIMA PRIMERA.- El régimen jurídico de la subcontratación y/o outsourcing específicamente no se encuentra regulado dentro de la Ley Federal del Trabajo, sin embargo existe dentro de los artículos 13, 14 y 15 del mismo ordenamiento legal, el marco jurídico general referente a la responsabilidad solidaria del patrón beneficiario del servicio y el patrón principal, el cual regula de manera deficiente y precaria solo uno de los efectos del fenómeno de la subcontratación y/o outsourcing, de allí la urgente necesidad de su legislación específica.

VIGÉSIMA SEGUNDA.- La responsabilidad solidaria del patrón beneficiario del servicio o de la obra no es sinónimo o equivalente jurídico del outsourcing.

VIGÉSIMA TERCERA.- La regulación laboral actual es deficiente en cuanto a los mecanismos de operación total del outsourcing o subcontratación, pues sólo toca lo referente a la responsabilidad solidaria, es decir sólo tiene aplicación en una de las múltiples aristas que tan compleja estructura requiere.

PROPUESTAS.-

PRIMERA.- Debe expedirse la reglamentación de las diversas formas de contratación y administración de los recursos humanos en las empresas a fin que sin dejar de ser competitivos ante sus pares, éstos operen dentro del marco de la legalidad, sin vulnerar por un lado los derechos de los trabajadores y por otro garantizar el servicio que se ofrece a sus clientes como proveedores de un servicio.

SEGUNDA.- Lo anterior significa que es urgente la modificación al marco normativo que regula las relaciones obrero-patronales; sobre todo en lo referente a la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social.

TERCERA.- Dicha modificación a la legislación aludida deberá hacerse de manera simultánea a fin de que el contenido de una legislación no contradiga lo estipulado por la otra, esto es crear una sinergia en el contenido legislativo de dichos ordenamientos legales.

CUARTA.- El tipo societario con el que se deben constituir las empresas que presten los servicios de subcontratación de personal es genéricamente una sociedad mercantil y específicamente la sociedad anónima, organizada o no bajo la modalidad del Capital Variable.

QUINTA.- Dicho tipo societario es el adecuado para prestar los servicios de subcontratación de personal o de outsourcing, debido a los fines de lucro que persigue, la manera de operación interna, mejor reglamentación en la legislación, mayor solvencia patrimonial entre otros .

SEXTA.- La operación de estas sociedades prestadoras de los servicios de subcontratación de personal o de outsourcing, deben ser monitoreadas, revisadas e inclusive autorizar su operación, por un órgano especializado que dependa de la Secretaria del Trabajo y previsión Social.

SÉPTIMA.- Tal órgano que dependa orgánicamente de la Secretaria del trabajo y Previsión social, que propongo llamarlo "**DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO DE EMPRESAS DE SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL E INTERMEDIACIÓN LABORAL.**"

OCTAVA.- Para que los fines o efectos jurídicos que las partes que celebran estos contratos civiles de prestación de servicios profesionales, subcontratación, administración de recursos humanos o la denominación que se les de buscan; es necesario que el prestador del servicio garantice el cumplimiento de sus obligaciones presente y futuras, mediante una fianza, que garantice tanto a sus clientes como a sus trabajadores de que las obligaciones que nacen por motivo de estos actos jurídicos serán cubiertas en forma total , dejándolos a salvo de cualquier reclamación de carácter patrimonial que pudiera fincárseles.

NOVENA.- Los trabajadores que sean contratados bajo este esquema jurídico, deberán ser informados en todo momento, acerca de la identidad de su patrón, sus obligaciones hacia con el patrón beneficiario, así como la cantidad y extensión por así llamarlo de sus derechos laborales de carácter económico, pues al tener la certeza de quien es su patrón, igualmente sabrán el monto de sus prestaciones económicas, sin hacerse falsas expectativas.

DÉCIMA.- Es necesaria la implementación de políticas públicas que incentiven el empleo de calidad; esto es que no sólo se abran fuentes de empleo como oferta de trabajo, sino que las condiciones generales de trabajo que se ofrezcan sean a su vez atractivas a los trabajadores que al desempeñar sus actividades con la conciencia de pertenencia a la empresa en la que labora, repercutirá en una mejor y mayor producción, situación que beneficiara a ambas partes en lo inmediato y al país a más largo plazo.

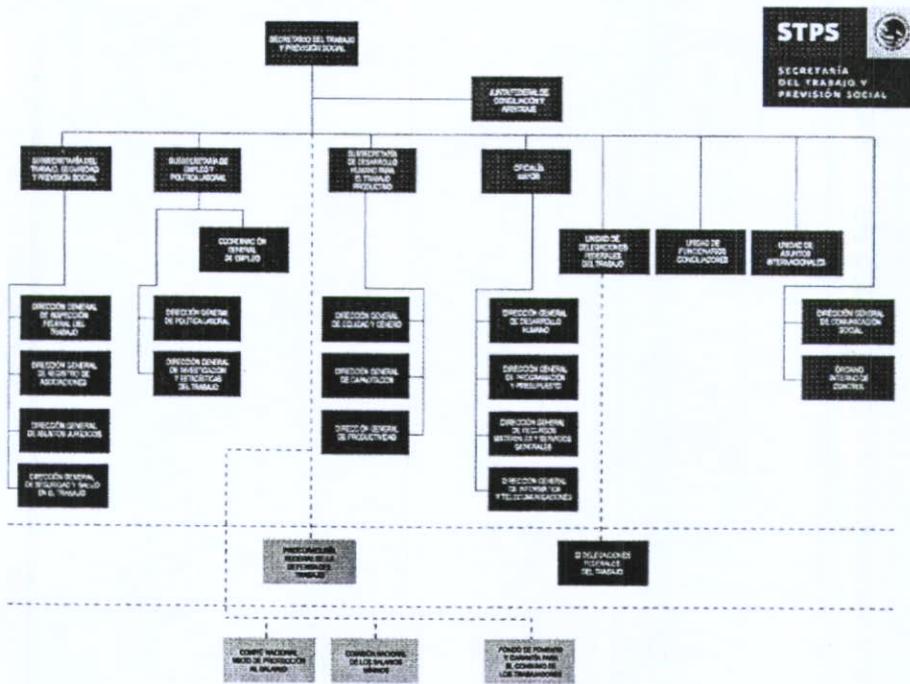
DÉCIMA PRIMERA.- Es necesaria la aplicación rigurosa de programas por parte del IMSS y de la Secretaria del Trabajo y Previsión Social, para rastrear y controlar a empresas fraudulentas.

DÉCIMA SEGUNDA.- Se debe crear un sinergia en lo que a cultura laboral se refiere entre los diversos protagonistas de estas relaciones, que son más complejas de lo que parece y que deben incluir a : patrones (independientes y organizados) trabajadores (independientes y organizados), abogados de empresa y laboralistas, administradores de empresas y directores de recursos humanos así como los órganos públicos competentes, pues si cada una de estos trabaja con total independendencia de los demás, el resultado será la falta de

cohesión y que hasta la fecha se da tanto en el ámbito gubernamental como empresarial

ANEXO 1

ORGANIGRAMA DE LA SECRETARIA DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL



ANEXO # 2**DECRETO DE PROMULGACIÓN DE LOS ACUERDOS DE COOPERACIÓN AMBIENTAL Y LABORAL DE AMÉRICA DEL NORTE.****DOF 21 de diciembre de 1993**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

CARLOS SALINAS DE GORTARI, PRESIDENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, a sus habitantes, sabed:

Por plenipotenciarios debidamente autorizados al efecto, se firmaron, simultáneamente, el día catorce del mes de septiembre del año de mil novecientos noventa y tres en las ciudades de México, Ottawa y Washington, D.C., los Acuerdos de Cooperación Ambiental y Laboral de América del Norte, cuyo texto y forma en español constan en la copia certificada adjunta.

Los Acuerdos fueron aprobados por la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión, el día veintidós del mes de noviembre del año de mil novecientos noventa y tres, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del día ocho del mes de diciembre del propio año.

Los Gobiernos de los Estados Unidos Mexicanos, Canadá y los Estados Unidos de América, de conformidad con los Artículos 47 y 51 de los Acuerdos de Cooperación Ambiental y Laboral, respectivamente, intercambiaron notificaciones en las que manifestaron haber concluido con las formalidades

jurídicas necesarias a efecto de que los Acuerdos entren en vigor el día primero del mes de enero del año de mil novecientos noventa y cuatro.

Por lo tanto, para su debida observancia y en cumplimiento de lo dispuesto por la Fracción Primera del Artículo Ochenta y Nueve de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgo el presente Decreto, en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, a los catorce días del mes de diciembre del año de mil novecientos noventa y tres.- Carlos Salinas de Gortari.- Rúbrica.- El Secretario de Relaciones Exteriores, Manuel Camacho Solís.- Rúbrica. Marcelo Ebrard Casaubon, Subsecretario de Relaciones Exteriores, CERTIFICA: Que en los archivos de esta Secretaría obra el original correspondiente a México de los Acuerdos de Cooperación Ambiental y Laboral de América del Norte, firmados, simultáneamente, el día catorce del mes de septiembre del año de mil novecientos noventa y tres, en las ciudades de México, Ottawa y Washington, D.C., cuyo texto y forma en español son los siguientes:

**ACUERDO DE COOPERACION LABORAL DE AMERICA DEL NORTE
ENTRE EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EL
GOBIERNO DE CANADA Y EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE
AMERICA 1993**

PREAMBULO

El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, el Gobierno de Canadá, y el Gobierno de los Estados Unidos de América:

RECORDANDO su determinación, expresada en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLC), de:

- Crear un mercado más amplio y seguro para los bienes y servicios producidos en sus territorios,

- Estimular la competitividad de sus empresas en los mercados globales,

 - Crear nuevas oportunidades de empleo y de mejorar las condiciones de trabajo y los niveles de vida en sus respectivos territorios, y
 - Proteger, ampliar y hacer efectivos los derechos básicos de los trabajadores;
- AFIRMANDO su respeto permanente por la Constitución y la legislación de cada parte;
- DESEANDO avanzar en sus respectivos compromisos internacionales y fortalecer su cooperación en asuntos laborales;
- RECONOCIENDO que la prosperidad mutua depende de promover la competencia fundada en la innovación y en niveles de productividad y calidad crecientes;
- BUSCANDO complementar las oportunidades económicas creadas por el TLC, a través del desarrollo de los recursos humanos, la cooperación obrero-patronal y la capacitación continua, que caracterizan a una economía de alta productividad;
- RECONOCIENDO que la protección de los derechos básicos de los trabajadores propiciará la adopción de estrategias competitivas de alta productividad en las empresas;
- RESUELTOS a promover, en el marco de sus propias leyes, el desarrollo económico basado en altos niveles de capacitación y productividad en América del Norte, mediante:
- La inversión en el desarrollo permanente de los recursos humanos, incluyendo la orientada a la incorporación al mercado de trabajo y durante los periodos de desempleo;
 - La promoción de la estabilidad en el empleo y las oportunidades de hacer carrera para todos los trabajadores, a través de bolsas de trabajo y otros servicios para el empleo;

- El fortalecimiento de la cooperación obrero-patronal, a fin de promover un diálogo más intenso entre las organizaciones de trabajadores y de patrones, así como para impulsar la creatividad y la productividad en los centros de trabajo;
- La promoción de niveles de vida más altos a medida que se incremente la Productividad;
- El estímulo a las consultas y el diálogo entre las organizaciones laborales, las empresariales y el gobierno, en cada uno de los países y en América del Norte;
- El impulso a la inversión con la debida atención a la importancia de las leyes y los principios del trabajo;
- El estímulo a los patrones y a los trabajadores en cada país a cumplir con las leyes laborales y a trabajar conjuntamente para mantener un ambiente de trabajo progresista, justo, seguro y sano;

APOYANDOSE en los mecanismos e instituciones que existen en México, Canadá, y los Estados Unidos de América para lograr las metas económicas y sociales mencionadas;

CONVENCIDOS de los beneficios que habrán de derivarse de una mayor cooperación entre ellos en materia laboral.

HAN ACORDADO lo siguiente:

PRIMERA PARTE

OBJETIVOS

Artículo 1: Objetivos

Los objetivos de este Acuerdo son:

- (a) Mejorar las condiciones de trabajo y los niveles de vida en territorio de cada una de las Partes;

- (b) Promover al máximo los principios laborales establecidos en el Anexo 1;
- (c) Estimular la cooperación para promover la innovación, así como niveles de productividad y calidad crecientes;
- (d) Alentar la publicación y el intercambio de información, el desarrollo y la coordinación de estadísticas, así como estudios conjuntos para promover la comprensión mutuamente ventajosa de las leyes e instituciones que rigen en materia de trabajo en territorio de cada una de las Partes;
- (e) Proseguir actividades de cooperación relativas al trabajo en términos de beneficio mutuo;
- (f) Promover la observancia y la aplicación efectiva de la legislación laboral de cada una de las partes; y
- (g) Promover la transparencia en la administración de la legislación laboral.

SEGUNDA PARTE

OBLIGACIONES

Artículo 2: Compromiso General

Ratificando el pleno respeto a la constitución de cada una de las Partes y reconociendo el derecho de cada una de las Partes de establecer, en lo interno, sus propias normas laborales y de adoptar o modificar, en consecuencia, sus leyes y reglamentos laborales, cada una de las Partes garantizará que sus leyes y reglamentos laborales prevean altas normas laborales congruentes con lugares de trabajo de alta calidad y productividad y continuarán esforzándose por mejorar dichas normas en ese contexto.

Artículo 3: Medidas gubernamentales para la aplicación efectiva de la legislación laboral.

1. Cada una de las Partes promoverá la observancia de su legislación laboral y la aplicará efectivamente a través de medidas gubernamentales adecuadas, sujeto a lo dispuesto en el Artículo 42, tales como:

- (a) Nombrar y capacitar inspectores;
- (b) Vigilar el cumplimiento de las leyes e investigar las presuntas violaciones, inclusive mediante visitas de inspección "in situ";
- (c) Tratar de obtener promesas de cumplimiento voluntario;
- (d) Requerir registros e informes;
- (e) Alentar el establecimiento de comisiones obrero-patronales para tratar la reglamentación laboral en el centro de trabajo;
- (f) Proveer y alentar el uso de servicios de mediación, conciliación y arbitraje; o
- (g) Iniciar de manera oportuna procedimientos para procurar sanciones o soluciones adecuadas por violaciones a su legislación laboral.

2. Cada una de las Partes garantizará que sus autoridades competentes otorguen la debida consideración, de conformidad con su legislación, a cualquier solicitud de los patrones, los trabajadores o sus representantes, así como de otras personas interesadas, para que se investigue cualquier presunta violación a la legislación laboral de la Parte.

Artículo 4: Acceso de los particulares a los procedimientos

1. Cada una de las Partes garantizará que las personas con interés jurídicamente reconocido conforme a su derecho interno en un asunto en particular tengan acceso adecuado a los tribunales administrativos, cuasi judiciales, judiciales o del trabajo para la aplicación de la legislación laboral de la Parte.

2. La legislación de cada una de las Partes garantizará que, según proceda, dichas personas tengan acceso a los procedimientos mediante los cuales se puedan hacer efectivos los derechos establecidos:

- (a) En su legislación laboral, incluyendo la relativa a seguridad e higiene, condiciones de trabajo, relaciones obrero-patronales y trabajadores migratorios; y
- (b) En los convenios colectivos.

Artículo 5: Garantías procesales

1. Cada una de las Partes garantizará que los procedimientos ante sus tribunales administrativos, cuasi judiciales, judiciales o del trabajo para la aplicación de su legislación laboral sean justos, equitativos y transparentes, y con este propósito, dispondrá que:

- (a) Dichos procedimientos cumplan con el debido proceso legal;
- (b) Cualesquiera audiencias en los procedimientos sean públicas, salvo cuando la administración de justicia requiera otra cosa;
- (c) Las partes en el procedimiento tengan derecho a sustentar o defender sus respectivas posiciones y a presentar información o pruebas;
- (d) Los procedimientos no sean innecesariamente complicados, no impliquen costos o plazos irrazonables ni demoras injustificadas.

2. Cada una de las Partes dispondrá que las resoluciones definitivas sobre el fondo del asunto en dichos procedimientos:

- (a) Se formulen por escrito y, preferentemente, señalen los motivos en que se fundan;
- (b) Sin demora indebida se pongan a disposición de las partes en el procedimiento y, de conformidad con su legislación, del público; y
- (c) Se funden en la información o las pruebas respecto de las cuales se haya dado a las partes la oportunidad de ser oídas.

3. Cada una de las Partes dispondrá, cuando corresponda, que las partes en dichos procedimientos tengan el derecho, de acuerdo con su legislación, de

solicitar la revisión y, cuando proceda, la modificación de las resoluciones definitivas dictadas en esos procedimientos.

4. Cada una de las Partes garantizará que los tribunales que lleven a cabo dichos procedimientos, o los revisen, sean imparciales e independientes, y no tengan interés sustancial en el resultado de los mismos.

5. Cada una de las Partes dispondrá que las partes en el procedimiento ante tribunales administrativos, cuasi judiciales, judiciales y del trabajo tengan acceso a los recursos para hacer efectivos sus derechos laborales. Tales recursos podrán incluir, según proceda, órdenes, acuerdos de cumplimiento, multas, sanciones, encarcelamiento, medidas precautorias o clausuras de emergencia de los lugares de trabajo.

6. Cada una de las Partes podrá, por los medios apropiados, establecer o mantener oficinas para la defensa del trabajo, que representen o asesoren a los trabajadores o a sus organizaciones.

7. Ninguna disposición en este Artículo se interpretará en el sentido de obligar o impedir a una Parte a establecer un sistema judicial para la aplicación de su legislación laboral distinto del destinado a la aplicación de sus leyes en general.

8. Para mayor certidumbre, las resoluciones dictadas por los tribunales administrativos, cuasi judiciales, judiciales o del trabajo, los asuntos pendientes de resolución, así como otros procedimientos conexos, no serán objeto de revisión ni serán reabiertos en los términos de las disposiciones de este Acuerdo.

Artículo 6: Publicación

1. Cada una de las Partes se asegurará de que sus leyes, reglamentos, procedimientos y resoluciones administrativas de aplicación general que se refieran a cualquier asunto comprendido en este Acuerdo, se publiquen a la brevedad o se pongan a disposición de las personas o Partes interesadas, para su conocimiento.

2. Cuando así lo disponga su legislación cada una de las Partes:

- (a) Publicará por adelantado cualquier medida que se proponga adoptar; y
- (b) Brindará a las personas interesadas oportunidad razonable para formular observaciones sobre las medidas propuestas.

Artículo 7: Información y conocimiento públicos

Cada una de las Partes promoverá el conocimiento público de su legislación laboral, en particular:

- (a) Garantizando la disponibilidad de información pública relacionada con su legislación laboral y con los procedimientos para su aplicación y cumplimiento;
- y
- (b) Promoviendo la educación de la población respecto de su legislación laboral.

TERCERA PARTE

COMISION PARA LA COOPERACION LABORAL

Artículo 8: La Comisión

1. Las Partes establecen la Comisión para la Cooperación Laboral.
2. La Comisión estará integrada por un Consejo ministerial y un Secretariado. La Comisión contará con la colaboración de la Oficina Administrativa Nacional de cada una de las Partes.

Sección A: El Consejo

Artículo 9: Estructura y procedimientos del Consejo

1. El Consejo estará integrado por los secretarios o ministros del trabajo de las Partes, o por las personas que éstos designen.
2. El Consejo establecerá sus reglas y procedimientos.
3. El Consejo se reunirá:

- (a) Por lo menos una vez al año en sesiones ordinarias; y
- (b) A petición de cualquiera de las Partes, en sesiones extraordinarias.

Las sesiones ordinarias serán presididas sucesivamente por cada una de las Partes.

4. El Consejo podrá celebrar sesiones públicas para informar sobre asuntos pertinentes.

5. El Consejo podrá:

- (a) Establecer y delegar responsabilidades en comités, grupos de trabajo o de expertos; y
- (b) Solicitar la opinión de expertos independientes.

6. Todas las decisiones y recomendaciones del Consejo se tomarán por consenso, a menos que el Consejo decida, o este Acuerdo disponga, otra cosa.

Artículo 10: Funciones del Consejo

1. El Consejo será el órgano rector de la Comisión y le corresponderá:

- (a) Supervisar la aplicación de este Acuerdo y elaborar recomendaciones sobre su desarrollo futuro y para este fin, en el plazo de cuatro años después de la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo, el Consejo revisará su funcionamiento y efectividad a la luz de la experiencia obtenida;
- (b) Dirigir los trabajos y actividades del Secretariado, así como de los comités y los grupos de trabajo establecidos por el Consejo;
- (c) Establecer prioridades para las medidas de cooperación y, cuando corresponda, desarrollar programas de asistencia técnica sobre los asuntos señalados en el Artículo 11;
- (d) Aprobar el plan de trabajo y el presupuesto anuales de la Comisión;
- (e) Aprobar para su publicación, y de acuerdo con los términos y condiciones que fije, los informes y estudios preparados por el Secretariado, los expertos independientes o los grupos de trabajo;

- (f) Facilitar las consultas de Parte a Parte, incluyendo el intercambio de información;
 - (g) Tratar las cuestiones y diferendos que surjan entre las Partes sobre la interpretación o la aplicación del Acuerdo; y
 - (h) Promover la recopilación y la publicación de información comparable sobre la aplicación de las leyes, las normas del trabajo y los indicadores del mercado laboral.
2. El Consejo podrá examinar cualquier otro asunto que caiga en el ámbito de este Acuerdo y adoptar cualquiera otra medida, en ejercicio de sus funciones, que las Partes acuerden.

Artículo 11: Actividades de cooperación

1. El Consejo promoverá actividades de cooperación entre las Partes, por los medios apropiados, en las siguientes áreas:
- (a) Seguridad e higiene en el trabajo;
 - (b) Trabajo de menores;
 - (c) Trabajadores migratorios de las Partes;
 - (d) Desarrollo de recursos humanos;
 - (e) Estadísticas del trabajo;
 - (f) Prestaciones laborales;
 - (g) Programas sociales para los trabajadores y sus familias;
 - (h) Programas, metodologías y experiencias respecto a la elevación de la productividad;
 - (i) Relaciones obrero-patronales y procedimientos de negociación colectiva;
 - (j) Condiciones de trabajo y su aplicación;
 - (k) Compensación por accidentes o enfermedades relacionados con el trabajo;
 - (l) Legislación relativa a la formación y funcionamiento de los sindicatos, la negociación colectiva y la resolución de conflictos laborales, así como su aplicación;

- (m) Igualdad entre mujeres y hombres en el lugar de trabajo;
 - (n) Formas de cooperación entre los trabajadores, los empresarios y el gobierno;
 - (o) Asistencia técnica para el desarrollo de normas laborales, cuando una de las Partes lo solicite;
 - (p) Otros asuntos que las Partes acuerden.
2. Para el desarrollo de las actividades a que se refiere el párrafo 1 y de acuerdo con la disponibilidad de recursos en cada una de las Partes, éstas podrán cooperar mediante:
- (a) Seminarios, cursos de capacitación, grupos de trabajo y conferencias;
 - (b) Proyectos de investigación conjuntos, incluyendo estudios sectoriales;
 - (c) Asistencia técnica; y
 - (d) Cualquier otro medio que las Partes acuerden.
3. Las Partes llevarán a cabo las actividades de cooperación a que se refiere el párrafo 1 tomando debida consideración de las diferencias económicas, sociales, culturales y legislativas que existen entre ellas.

Sección B: El Secretariado

Artículo 12: Estructura y procedimientos del Secretariado

1. El Secretariado será presidido por un director ejecutivo, designado por el Consejo por un periodo de 3 años, que el Consejo podrá renovar por un término de tres años más. El cargo de director ejecutivo se rotará sucesivamente entre los nacionales de cada una de las Partes. El Consejo podrá remover al director ejecutivo únicamente por causa justificada.
2. El director ejecutivo nombrará y supervisará al personal de apoyo del Secretariado, reglamentará sus facultades y obligaciones y fijará sus remuneraciones conforme a las normas generales que establezca el Consejo. Las normas generales dispondrán que:

- (a) El nombramiento, la permanencia y las condiciones de trabajo del personal se basen estrictamente en su eficiencia, capacidad e integridad;
 - (b) Para el nombramiento del personal, el director ejecutivo tome en cuenta las listas de candidatos elaboradas por las Partes;
 - (c) Se considere debidamente la importancia de contratar en proporciones equitativas al personal profesional entre los nacionales de cada una de las Partes; y
 - (d) El director ejecutivo informe al Consejo de todo nombramiento.
3. El número de plazas será inicialmente de 15 y el Consejo podrá modificarlo con posterioridad.
4. El Consejo, mediante el voto de dos terceras partes de sus miembros, podrá rechazar cualquier nombramiento que no satisfaga las normas generales. Esta decisión se tomará y mantendrá en términos confidenciales.
5. En el desempeño de sus obligaciones, el director ejecutivo y el personal de apoyo no solicitarán ni recibirán instrucciones de ningún gobierno ni de ninguna autoridad externa al Consejo. Cada una de las Partes respetará el carácter internacional de las responsabilidades del director ejecutivo y del personal de apoyo y procurará no influir en el cumplimiento de ellas.
6. El Secretariado resguardará:
- (a) De su divulgación, la información que reciba y que permita identificar a una persona u organización, si esa persona u organización así lo han solicitado, o cuando el Secretariado lo considere apropiado; y
 - (b) De su divulgación pública, cualquier información que reciba de cualquier organización o persona, cuando la información sea designada por esa organización o persona como confidencial o comercial reservada.
7. El Secretariado actuará bajo la dirección del Consejo, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 10(1)(b).

Artículo 13: Funciones del Secretariado

1. El Secretariado brindará asistencia al Consejo en el ejercicio de sus funciones, así como cualquier otro apoyo que le pida el Consejo.
2. El director ejecutivo presentará al Consejo, para su aprobación, el plan de trabajo y el presupuesto anuales de la Comisión, con disposiciones para contingencias y sobre propuestas de actividades de cooperación.
3. El Secretariado informará anualmente al Consejo sobre sus actividades y gastos.
4. El Secretariado publicará periódicamente una lista de los asuntos resueltos de acuerdo con la Cuarta Parte o remitidos a los comités evaluadores de expertos.

Artículo 14: Estudios e informes del Secretariado

1. El Secretariado preparará periódicamente informes descriptivos con base en la información disponible al público, proporcionada por cada una de las Partes, sobre:
 - (a) Legislación y procedimientos administrativos en materia laboral;
 - (b) Tendencias y estrategias administrativas relacionadas con la puesta en práctica y la aplicación de la legislación laboral;
 - (c) Condiciones del mercado laboral, tales como tasas de empleo, salarios promedio y productividad en el trabajo; y
 - (d) Asuntos relativos al desarrollo de recursos humanos, tales como programas de capacitación y de ajuste.
2. El Secretariado preparará estudios sobre cualquier asunto que el Consejo le solicite. El Secretariado preparará dichos estudios de acuerdo con las indicaciones del Consejo y podrá:
 - (a) Examinar toda información pertinente;
 - (b) Cuando no tenga conocimiento específico en el asunto, obtener el auxilio de expertos independientes, de reconocida experiencia en la materia; e

(c) Incluir propuestas sobre el asunto.

3. El Secretariado someterá al Consejo un proyecto de todo informe o estudio que prepare desacuerdo con los párrafos 1 y 2. Si considera que el contenido de un informe o estudio es inexacto o deficiente en algún sentido, el Consejo podrá devolverlo al Secretariado para su reconsideración o para lo que disponga.

4. Los informes y estudios del Secretariado se harán públicos 45 días después de haber sido aprobados por el Consejo, a menos que éste decida otra cosa.

Sección C: Oficinas Administrativas Nacionales

Artículo 15: Estructura de la Oficina Administrativa Nacional

1. Cada una de las Partes establecerá una Oficina Administrativa Nacional (OAN) a nivel de gobierno federal y notificará su ubicación al Secretariado y a las otras Partes.

2. Cada una de las Partes designará un secretario para su respectiva OAN, quien será responsable de su administración y funcionamiento.

3. Cada una de las Partes se hará cargo de la operación y los costos de su OAN.

Artículo 16: Funciones de la Oficina Administrativa Nacional

1. Cada OAN servirá de centro de enlace con:

- (a) Las dependencias gubernamentales de esa Parte;
- (b) Las Oficinas Administrativas Nacionales de otras Partes; y
- (c) El Secretariado.

2. Cada OAN proporcionará sin demora la información a disposición pública que le sea solicitada por:

- (a) El Secretariado, para sus informes según el Artículo 14 (1);
- (b) El Secretariado, para sus estudios según el Artículo 14 (2);
- (c) La OAN de otra Parte; y

(d) Un Comité Evaluador de Expertos.

3. Cada OAN establecerá reglas para la presentación y recepción de comunicaciones públicas sobre asuntos relativos a la legislación laboral surgidos en territorio de otra Parte, y publicará periódicamente una lista de las mismas. Cada OAN revisará tales asuntos, según proceda, de acuerdo con los procedimientos del país.

Sección D: Comités nacionales

Artículo 17: Comités consultivos nacionales

Cada una de las Partes podrá convocar un comité consultivo nacional, integrado por miembros de la sociedad, incluyendo representantes de sus organizaciones laborales y empresariales, así como por otras personas, con el fin de recibir asesoría sobre la aplicación y ulterior desarrollo de este Acuerdo.

Artículo 18: Comités gubernamentales

Cada una de las Partes podrá convocar un comité gubernamental que podrá estar integrado por representantes de los gobiernos federal, estatales o provinciales, o podrá incluirlos, con el fin de recibir asesoría sobre la aplicación y ulterior desarrollo de este Acuerdo.

Sección E: Idiomas oficiales

Artículo 19: Idiomas oficiales

Los idiomas oficiales de la Comisión serán el español, el francés y el inglés. El Consejo establecerá las reglas y los procedimientos concernientes a la interpretación y la traducción.

CUARTA PARTE

CONSULTAS Y EVALUACIONES PARA LA COOPERACION

Artículo 20: Cooperación

Las Partes procurarán en todo momento lograr el consenso sobre la interpretación y la aplicación de este Acuerdo, y harán su mayor esfuerzo por resolver, mediante cooperación y consultas, cualquier asunto que pudiera afectar su funcionamiento.

Sección A: Consultas para la cooperación

Artículo 21: Consultas entre las Oficinas Administrativas Nacionales

1. Una OAN podrá solicitar consultas con otra OAN, las que se llevarán a cabo de acuerdo con los procedimientos establecidos en el párrafo 2, en relación con la legislación laboral de la otra Parte, su administración o las condiciones del mercado laboral en su territorio. La OAN solicitante notificará a las OAN de las otras Partes y al Secretariado sobre esta petición.

2. En esas consultas, la OAN requerida proporcionará sin demora la información a disposición pública, incluyendo:

(a) Descripciones de sus leyes y reglamentos, procedimientos, políticas o prácticas;

(b) Cambios propuestos a tales procedimientos, políticas o prácticas; y

(c) Aquellas aclaraciones y explicaciones relacionadas con lo anterior que puedan contribuir a una mayor comprensión y respuesta por las OAN consultantes respecto de los asuntos planteados.

3. Cualquiera otra OAN estará legitimada para participar en las consultas previa notificación a las otras OAN y al Secretariado.

Artículo 22: Consultas ministeriales

1. Cualquier Parte podrá solicitar por escrito consultas con otra Parte a nivel ministerial, respecto de cualquier asunto en el ámbito de este Acuerdo. La Parte solicitante proporcionará información específica y suficiente que permita responder a la Parte requerida.

2. La Parte solicitante notificará sin demora sobre la solicitud a las otras Partes. Cuando una tercera Parte considere tener un interés sustancial en el asunto, estará legitimada para participar en las consultas previa notificación por escrito a las otras Partes.

3. Las Partes consultantes harán todo lo posible por resolver el asunto mediante las consultas previstas en este Artículo, en especial a través de la información a disposición pública que sea suficiente para permitir un examen exhaustivo del asunto.

Sección B: Evaluaciones

Artículo 23: Comité Evaluador de Expertos.

1. Si un asunto no se ha resuelto después de las consultas ministeriales conforme al Artículo 22, cualquiera de las Partes consultantes podrá solicitar por escrito el establecimiento de un Comité Evaluador de Expertos (CEE). La Parte solicitante entregará la solicitud a las otras Partes y al Secretariado. A la entrega de la solicitud el Consejo establecerá un CEE, en los términos de los párrafos 3 y 4.

2. El CEE examinará, a la luz de los objetivos de este Acuerdo y en forma no contenciosa, las pautas de conducta de cada una de las Partes en la aplicación de las normas sobre seguridad e higiene en el trabajo y de otras normas técnicas laborales, en la medida en que sean aplicables al asunto en particular considerado por las Partes conforme al Artículo 22.

3. No podrá convocarse un CEE si una de las Partes obtiene una resolución conforme al Anexo 23 en el sentido de que el asunto:

(a) No está relacionado con el comercio; o

(b) No se encuentra amparado por leyes laborales mutuamente reconocidas.

4. No podrá convocarse un CEE respecto de un asunto que haya sido previamente materia de un informe de un CEE, en tanto no exista nueva información que justifique un nuevo informe.

Artículo 24: Reglas de procedimiento.

1. El Consejo establecerá las reglas de procedimiento para los CEE, las cuales se aplicarán, a menos que el Consejo decida otra cosa. Las reglas de procedimiento dispondrán que:

- a) El CEE normalmente se integre con tres miembros;
- b) El presidente sea seleccionado por el Consejo de una lista de expertos elaborada en consulta con la OIT, de acuerdo con el Artículo 45 y, cuando sea posible, otros miembros sean designados de una lista hecha por las Partes;
- c) Los miembros del CEE:
 - I) Tengan conocimientos o experiencia en materias laborales u otras disciplinas afines,
 - II) sean elegidos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio
 - III) sean independientes, no estén vinculados con ninguna de las Partes ni con el Secretariado, ni reciban instrucciones de los mismos; y
 - IV) Cumplan con el código de conducta que establezca el Consejo;
- d) Un CEE pueda solicitar comunicaciones escritas de las Partes y de la población;
- e) Al preparar su informe, un CEE pueda examinar información proporcionada por
 - I) El Secretariado,
 - II) La OAN de cada una de las Partes,
 - III) Organizaciones, instituciones y personas con conocimientos pertinentes, y
 - IV) El público; y
- f) cada una de las Partes tenga oportunidad razonable de revisar y hacer observaciones sobre la información que reciba el CEE y de presentar comunicaciones escritas al CEE.

2. El Secretariado y las OAN proporcionarán asistencia administrativa apropiada al CEE, de acuerdo con las reglas de procedimiento establecidas por el Consejo conforme al párrafo 1.

Artículo 25: Proyectos de informes de evaluación.

1. Dentro de los 120 días posteriores a su establecimiento o cualquier otro periodo que el Consejo decida, el CEE presentará un proyecto de informe para consideración del Consejo, que contendrá:

- a) Una evaluación comparativa del asunto en cuestión;
- b) Sus conclusiones; y
- c) Cuando sea apropiado, las recomendaciones prácticas que puedan ser de utilidad a las Partes con respecto al asunto.

2. Cada una de las Parte podrá presentar por escrito al CEE sus opiniones sobre el proyecto de informe. El CEE tomará en cuenta dichas opiniones para la preparación de su informe final.

Artículo 26: Informes de evaluación finales.

1. El CEE someterá un informe final al Consejo dentro de los 60 días posteriores a la presentación de su proyecto de informe, a menos que el Consejo decida otra cosa.

2. El informe final será publicado en el plazo de 30 días después de su presentación al Consejo, a menos que el Consejo decida otra cosa.

3. Las Partes proporcionarán una a otra y al Secretariado respuestas escritas a las recomendaciones contenidas en el informe del CEE, en el plazo de 90 días después de su publicación.

4. El informe final y las respuestas escritas serán puestas a la consideración del Consejo en su próxima sesión ordinaria. El Consejo podrá mantener el asunto bajo revisión.

QUINTA PARTE

SOLUCION DE CONTROVERSIAS

Artículo 27: Consultas

1. Después de la presentación al Consejo, conforme al Artículo 26(1), del informe final de un CEE relativo a la aplicación de las normas técnicas laborales de una Parte en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salarios mínimos, cualquiera de las Partes podrá solicitar por escrito consultas con cualquiera otra respecto a la existencia de una pauta persistente de omisiones de esa otra Parte en la aplicación efectiva de dichas normas en relación con el asunto general tratado en el informe.
2. La Parte solicitante entregará la solicitud a las otras Partes y al Secretariado.
3. A menos que el Consejo disponga otra cosa en las reglas y procedimientos establecidos conforme al Artículo 9(2), la tercera Parte que considere tener un interés sustancial en el asunto, estará legitimada para participar en las consultas, mediante entrega de notificación escrita a las otras Partes y al Secretariado.
4. Las Partes consultantes harán todo lo posible por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria del asunto a través de las consultas previstas en este Artículo.

Artículo 28: Inicio del procedimiento

1. Cuando las Partes consultantes no logren resolver el asunto conforme al Artículo 27 en los 60 días posteriores a la entrega de la solicitud de consultas, o dentro del plazo que acuerden, cualquiera de las Partes podrá solicitar por escrito una sesión extraordinaria del Consejo.
2. La Parte solicitante indicará en la solicitud el asunto motivo de la queja y entregará dicha solicitud a las otras Partes y al Secretariado.

3. A menos que decida otra cosa, el Consejo se reunirá dentro de los veinte días siguientes a la entrega de la solicitud y se abocará sin demora a resolver la controversia.

4. El Consejo podrá:

(a) Convocar a los asesores técnicos o crear los grupos de trabajo o de expertos que considere necesarios;

(b) Recurrir a los buenos oficios, la conciliación, la mediación o a otros procedimientos de solución de controversias, o

(c) Formular recomendaciones, para ayudar a las Partes a alcanzar una solución mutuamente satisfactoria de la controversia. Las recomendaciones se harán públicas, si así lo decide el Consejo mediante el voto de las dos terceras partes de sus miembros.

5. Cuando juzgue que un asunto corresponde propiamente al ámbito de otro acuerdo o arreglo del que sean parte las Partes consultantes, el Consejo les remitirá el asunto para que adopten las medidas que procedan conforme a dicho acuerdo o arreglo.

Artículo 29: Solicitud de integración de un panel arbitral

1. Si un asunto no se resuelve en un plazo de 60 días posteriores a la reunión del Consejo conforme al Artículo 28, a solicitud escrita de cualquiera de las Partes consultantes, el Consejo decidirá, mediante el voto de dos terceras partes de sus miembros, convocar un panel arbitral para examinar el asunto cuando la presunta pauta persistente de omisiones de la Parte demandada en la aplicación efectiva de sus normas técnicas en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salario mínimo:

(a) Esté relacionada con el comercio; o

(b) Se encuentre amparada por leyes laborales mutuamente reconocidas.

2. Cuando la tercera Parte considere tener un interés sustancial en el asunto, tendrá derecho a participar como Parte reclamante previa entrega de

notificación escrita de su intención de intervenir, a las Partes contendientes y al Secretariado. La notificación se entregará tan pronto sea posible, pero en ningún caso después de siete días a partir de la fecha de la votación del Consejo para la integración de un panel.

A menos que las Partes contendientes acuerden otra cosa, el panel se establecerá y desarrollará sus funciones en concordancia con las disposiciones de esta Parte.

Artículo 30: Lista de panelistas

1. El Consejo integrará y conservará una lista de hasta 45 individuos que cuenten con las aptitudes y la disposición para ser panelistas. Los miembros de la lista serán designados por consenso, por periodos de tres años, y podrán ser reelectos.

2. Los miembros de la lista deberán:

(a) Tener conocimientos especializados o experiencia en derecho laboral o en su aplicación, o en la solución de controversias derivadas de acuerdos internacionales, u otros conocimientos o experiencia científicos, técnicos o profesionales pertinentes;

(b) Ser electos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio;

(c) Ser independientes, no estar vinculados con ninguna de las Partes, ni con el Secretariado, ni recibir instrucciones de los mismos; y

(d) Cumplir con el código de conducta que establezca el Consejo.

Artículo 31: Requisitos para ser panelista

1. Todos los panelistas deberán reunir los requisitos señalados en el Artículo 30.

2. No podrán ser panelistas en una controversia los individuos que:

- (a) Hubieren intervenido en ella en los términos del Artículo 23(2), 28(4) o hubieren sido miembros de un CEE que haya tratado el asunto; o
- (b) Tengan en ella un interés, o lo tenga una persona u organización vinculada con ellos según lo disponga el código de conducta establecido conforme al Artículo 30(2)(d).

Artículo 32: Selección del panel

1. Cuando haya dos Partes contendientes, se seguirá el siguiente procedimiento:

- (a) El panel se integrará por cinco miembros.
- (b) Las Partes contendientes procurarán acordar la designación del presidente del panel en los 15 días siguientes a la votación del Consejo para la integración del mismo. En caso de que las Partes contendientes no logren llegar a un acuerdo en este periodo, una de ellas, electa por sorteo, designará, en el plazo de 5 días, al presidente, que no será ciudadano de la Parte que hace la designación.
- (c) Dentro de los 15 días siguientes a la elección del presidente, cada Parte contendiente seleccionará a dos panelistas que sean ciudadanos de la otra Parte contendiente.
- (d) Si una Parte contendiente no selecciona a sus panelistas dentro de ese lapso, éstos se seleccionarán por sorteo de entre los miembros de la lista que sean ciudadanos de la otra Parte contendiente.

2. Cuando haya más de dos Partes contendientes, se seguirá el siguiente procedimiento:

- (a) El panel se integrará con cinco miembros.
- (b) Las Partes contendientes procurarán acordar la designación del presidente del panel en los 15 días siguientes a la votación del Consejo para su integración. En caso de que las Partes contendientes no logren llegar a un acuerdo en este periodo, la Parte o Partes del lado de la controversia escogido

por sorteo, seleccionarán en el plazo de 10 días al presidente, que no será ciudadano de dicha Parte o Partes.

(c) En los 30 días posteriores a la selección del presidente, la Parte demandada designará dos panelistas, uno de los cuales será ciudadano de una de las Partes reclamantes, y el otro será ciudadano de otra Parte reclamante. Las Partes reclamantes seleccionarán dos panelistas que sean ciudadanos de la Parte demandada.

(d) Si alguna de las Partes contendientes no selecciona a un panelista dentro de ese lapso, éste será electo por sorteo de conformidad con los criterios de nacionalidad del inciso (c).

3. Por lo regular, los panelistas se escogerán de la lista. Cualquier Parte contendiente podrá presentar una recusación sin expresión de causa contra cualquier individuo que no figure en la lista y que sea propuesto como panelista por una Parte contendiente, en los 30 días siguientes a aquél en que se haga la propuesta.

4. Cuando una Parte contendiente considere que un panelista ha incurrido en una violación del código de conducta, las Partes contendientes realizarán consultas y, de así acordarlo, destituirán a ese panelista y elegirán uno nuevo de conformidad con las disposiciones de este artículo.

Artículo 33: Reglas de procedimiento

1. El Consejo establecerá Reglas Modelo de Procedimiento. Los procedimientos garantizarán:

- (a) Como mínimo el derecho a una audiencia ante el panel;
- (b) La oportunidad de presentar alegatos y réplicas por escrito; y
- (c) Que ningún panel divulgue qué panelistas sostienen opiniones de mayoría o minoría.

2. Salvo que las Partes contendientes convengan otra cosa, los paneles convocados de conformidad con esta Parte se instalarán y seguirán sus procedimientos conforme a las Reglas Modelo de Procedimiento.

3. A menos que las Partes contendientes acuerden otra cosa, en los 20 días siguientes a la votación del Consejo para integrar el panel, el acta de misión será:

"Examinar, a la luz de las disposiciones aplicables del Acuerdo, incluidas las dispuestas en la Quinta Parte, si ha habido una pauta persistente de omisiones de la Parte demandada en la aplicación efectiva de sus normas técnicas laborales en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salario mínimo, y emitir las conclusiones, determinaciones y recomendaciones a que se refiere al Artículo 36(2)."

Artículo 34: Participación de la tercera Parte

Una Parte que no sea contendiente, previa entrega de notificación escrita a las Partes contendientes y al Secretariado, tendrá derecho a asistir a todas las audiencias, a presentar comunicaciones escritas y orales al panel y a recibir comunicaciones escritas de las Partes contendientes.

Artículo 35: Función de los expertos

A instancia de una Parte contendiente, o por su propia iniciativa, el panel podrá recabar la información y la asesoría técnica de las personas o grupos que estime pertinente, siempre que las Partes contendientes así lo acuerden y conforme a los términos y condiciones que esas Partes convengan.

Artículo 36: Informe preliminar

1. El panel fundará su informe en los argumentos y comunicaciones presentados por las Partes contendientes y en cualquier información que haya

recibido de conformidad con el Artículo 35, a menos que las Partes contendientes acuerden otra cosa.

2. Salvo que las Partes contendientes convengan otra cosa, dentro de los 180 días siguientes al nombramiento del último panelista, el panel presentará a las Partes contendientes un informe preliminar que contendrá:

(a) Las conclusiones de hecho;

(b) La determinación sobre si ha habido una pauta persistente de omisiones de la Parte demandada en la aplicación efectiva de sus normas técnicas laborales en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salario mínimo en un asunto relacionado con el comercio y amparado en leyes laborales mutuamente reconocidas, o cualquier otra determinación solicitada en el acta de misión; y

(c) En caso de que el panel emita una determinación afirmativa conforme al inciso (b), sus recomendaciones, cuando las haya, para la solución de la controversia, las cuales normalmente serán que la Parte demandada adopte y aplique un plan de acción suficiente para corregir la pauta de no aplicación.

3. Los panelistas podrán formular votos particulares sobre cuestiones en que no exista acuerdo unánime.

4 Las Partes contendientes podrán hacer observaciones por escrito al panel sobre el informe preliminar, en los 30 días siguientes a su presentación.

5. En este caso y luego de examinar las observaciones escritas, el panel podrá, de oficio o a petición de alguna Parte contendiente:

(a) Solicitar las observaciones de cualquier Parte involucrada;

(b) Reconsiderar su informe; y

(c) Llevar a cabo cualquier examen ulterior que considere pertinente.

Artículo 37: Informe final

1. El panel presentará a las Partes contendientes un informe final, y los votos particulares sobre las cuestiones en que no haya habido acuerdo unánime, en

un plazo de 60 días a partir de la presentación del informe preliminar, a menos que las Partes contendientes convengan otra cosa.

2. Las Partes contendientes comunicarán al Consejo el informe final del panel, así como todas las opiniones escritas que cualquiera de las Partes contendientes desee anexar, en términos confidenciales, en los 15 días siguientes a que les sea presentado.

3. El informe final del panel se publicará cinco días después de su comunicación al Consejo.

Artículo 38: Cumplimiento del informe final

Cuando un panel ha determinado, en su informe final, que ha habido una pauta persistente de omisiones de la Parte demandada en la aplicación efectiva de sus normas técnicas laborales en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salario mínimo, las Partes contendientes podrán acordar un plan de acción mutuamente satisfactorio, el cual, por lo regular, se ajustará a las determinaciones y recomendaciones del panel. Las Partes contendientes notificarán sin demora al Secretariado y al Consejo toda resolución que hayan acordado sobre la controversia.

Artículo 39: Revisión del cumplimiento

1. Cuando un panel ha determinado, en su informe final, que ha habido una pauta persistente de omisiones de la Parte demandada en la aplicación efectiva de sus normas técnicas laborales en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salario mínimo, y:

(a) Las Partes contendientes no han llegado a un acuerdo sobre un plan de acción, de conformidad con el Artículo 38 dentro de los 60 días siguientes a la fecha del informe final; o

(b) Las Partes contendientes no llegan a un acuerdo respecto a si la Parte demandada está cumpliendo plenamente con:

- (I) El plan de acción acordado conforme al Artículo 38,
 - (II) El plan de acción que se considere establecido por el panel conforme al párrafo 2; o
 - (III) El plan de acción aprobado o establecido por un panel conforme al párrafo 4, cualquiera de las Partes contendientes podrá solicitar que el panel se reúna de nuevo. La Parte solicitante entregará la solicitud por escrito a las otras Partes y al Secretariado. Entregada la solicitud al Secretariado, el Consejo convocará de nuevo al panel.
2. Ninguna de las Partes podrá presentar una solicitud conforme al párrafo 1(a) en un plazo menor de 60 días, ni después de los 120 días posteriores a la fecha del informe final. Cuando las Partes contendientes no hayan llegado a un acuerdo sobre un plan de acción y si no se ha presentado una solicitud conforme al párrafo 1(a), 120 días después de la fecha del informe final se considerará establecido por el panel el último plan de acción, si lo hay, presentado por la Parte demandada a la Parte o Partes reclamantes en un plazo de 60 días posteriores a la fecha del informe final, o en cualquier otro periodo acordado por las Partes contendientes.
3. Una solicitud conforme al párrafo (1)(b) podrá presentarse después de 180 días posteriores a que un plan de acción:
- (a) Se haya acordado de conformidad con el Artículo 38;
 - (b) Haya sido considerado establecido por el panel de conformidad con el párrafo 2; o
 - (c) Haya sido aprobado o establecido por un panel de conformidad con el párrafo 4; y únicamente durante el periodo de cualquier plan de acción.
4. Cuando un panel se reúna de nuevo conforme al párrafo 1(a):
- (a) Determinará si cualquier plan de acción propuesto por la Parte demandada es suficiente para corregir la pauta de no aplicación, y,
 - (I) En caso de serlo, aprobará el plan; o

(II) En caso de no serlo, establecerá un plan conforme con la legislación de la Parte demandada, y

(b) Podrá, si lo amerita, imponer una contribución monetaria de conformidad con el Anexo 39, dentro de los 90 días posteriores a que el panel se haya reunido de nuevo o en cualquier otro periodo que acuerden las Partes contendientes.

5. Cuando un panel se reúna de nuevo conforme al párrafo (1)(b), determinará si:

(a) La Parte demandada está cumpliendo plenamente con el plan de acción, en cuyo caso el panel no podrá imponer una contribución monetaria; o

(b) La Parte demandada no está cumpliendo plenamente con el plan de acción, en cuyo caso el panel impondrá una contribución monetaria de conformidad con el Anexo 39, dentro de los 60 días posteriores a que se haya reunido de nuevo o en cualquier otro periodo que acuerden las Partes contendientes.

6. Un panel vuelto a convocar de conformidad con este Artículo dispondrá que la Parte demandada cumpla plenamente con cualquiera de los planes de acción a que se refiere el párrafo 4(a)(ii) o 5(b), y que pague la contribución monetaria que se le haya impuesto de conformidad con el párrafo 4(b) o 5(b), y esa disposición será definitiva.

Artículo 40: Procedimientos adicionales

Después de 180 días a partir de la determinación de un panel conforme al Artículo 39(5)(b), en cualquier momento una Parte reclamante podrá solicitar por escrito que se reúna de nuevo el panel para que éste determine si la Parte demandada está cumpliendo plenamente con el plan de acción. El Consejo convocará de nuevo al panel previa entrega de la solicitud escrita a las otras Partes y al Secretariado. El panel presentará su determinación dentro de los 60 días posteriores a que se le haya convocado de nuevo o en cualquier otro periodo que acuerden las Partes contendientes.

Artículo 41: Suspensión de beneficios

1. Conforme al Anexo 41A, cuando una Parte no haya pagado la contribución monetaria dentro de los 80 días posteriores a que el panel se la haya impuesto:

(a) Conforme al Artículo 39(4)(b), o

(b) Conforme al Artículo 39(5)(b), salvo cuando los beneficios puedan ser suspendidos conforme el párrafo 2(a), la Parte o Partes reclamantes podrán suspender respecto a la Parte demandada, de conformidad con el Anexo 41B, beneficios derivados del TLC, por un monto no mayor al necesario para cobrar la contribución monetaria.

2. Conforme al Anexo 41A, cuando un panel haya hecho una determinación conforme al Artículo 39(5)(b) y el panel:

(a) Anteriormente haya impuesto una contribución monetaria de conformidad con el Artículo 39(4)(b) o establecido un plan de acción de conformidad con el Artículo 31(4)(a)(ii); o

(b) Haya determinado subsecuentemente conforme al Artículo 40 que una Parte no está cumpliendo plenamente con el plan de acción, la Parte o Partes reclamantes podrán suspender anualmente respecto a la Parte demandada, de conformidad con el Anexo 41B, beneficios derivados del TLC por un monto no mayor al de la contribución monetaria impuesta por el panel de conformidad con el Artículo 39(5)(b).

3. Cuando más de una de las Partes reclamantes suspendan beneficios conforme al párrafo 1 o 2, la suspensión combinada no será mayor a la aplicación del monto de la contribución monetaria

4. Cuando una Parte suspenda la aplicación de beneficios conforme al párrafo 1 o 2, el Consejo, previa entrega de solicitud escrita por la Parte demandada a las otras Partes y al Secretariado, convocará de nuevo al panel para que determine, según sea el caso, si se ha pagado o cobrado la contribución monetaria, o si la Parte demandada está cumpliendo plenamente con el plan de

acción. El panel presentará su informe dentro de los 45 días posteriores a su reunión. Si el panel concluye que se ha pagado o cobrado la contribución monetaria, o que la Parte demandada está cumpliendo plenamente con el plan de acción, según sea el caso, se dará por terminada la suspensión de beneficios conforme al párrafo 1 o 2.

5. El Consejo reunirá de nuevo al panel, previa entrega de solicitud escrita de la Parte demandada a las otras Partes y al Secretariado, para que determine si la suspensión de beneficios por la Parte o las Partes reclamantes de acuerdo con el párrafo 1 o 2, es manifiestamente excesiva. Dentro de los 45 días posteriores a la solicitud, el panel presentará a las Partes contendientes un informe que contenga su determinación.

SEXTA PARTE

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 42: Principios para la aplicación de la legislación laboral

Ninguna disposición en este Acuerdo se interpretará en el sentido de otorgar derecho a las autoridades de una de las Partes a llevar a cabo actividades de aplicación de su legislación laboral en territorio de otra Parte.

Artículo 43: Derechos de particulares

Ninguna de las Partes podrá otorgar derecho de acción en su legislación interna contra ninguna de las otras Partes, con fundamento en que una medida de otra Parte es incompatible con este Acuerdo.

Artículo 44: Protección de información

1. Cuando una Parte proporcione información confidencial o comercial reservada a otra Parte, incluyendo su OAN, al Consejo o al Secretariado, quien la reciba le dará el mismo trato que a la Parte que la proporciona.

2. La información confidencial o comercial reservada proporcionada por una Parte a un CEE o a un panel conforme a este Acuerdo, recibirá el trato estipulado por las reglas de procedimiento establecidas conforme al Artículo 24 y 33.

Artículo 45: Cooperación con la OIT

Las Partes procurarán establecer acuerdos de cooperación con la OIT para permitir al Consejo y a las Partes aprovechar los conocimientos y la experiencia de la OIT para los efectos de poner en práctica el Artículo 24(1).

Artículo 46: Extensión de las obligaciones

El Anexo 46 se aplica a las Partes mencionadas en ese Anexo.

Artículo 47: Financiamiento de la Comisión

Cada una de las Partes contribuirá al presupuesto anual de la Comisión en partes iguales, según la disponibilidad de recursos asignados, conforme a los procedimientos legales de cada Parte. Ninguna de las Partes estará obligada a pagar una parte mayor a la de ninguna de las otras Partes con respecto al presupuesto anual.

Artículo 48: Privilegios e inmunidades

El director ejecutivo y el personal de apoyo del Secretariado gozarán en territorio de cada una de las Partes de los privilegios e inmunidades necesarios para el desempeño de sus funciones.

Artículo 49: Definiciones

Para los efectos de este Acuerdo:

No se considerará que una Parte haya incurrido en omisiones en "la aplicación efectiva de sus normas técnicas laborales en materia de seguridad e higiene,

trabajo de menores o salario mínimo" o en incumplimiento del Artículo 3(1) en un caso en particular en que la acción u omisión por parte de las dependencias o de los funcionarios de esa Parte:

(a) Refleje el ejercicio razonable de su discreción respecto a cuestiones de investigación, persecución, judiciales, regulatorias o de cumplimiento, o

(b) Resulte de decisiones de buena fe para asignar los recursos necesarios para la aplicación de la ley a otros asuntos laborales que se consideren de mayor prioridad; "información a disposición pública" significa la información a cuyo acceso tenga derecho la población, de acuerdo con las leyes de una Parte, "legislación laboral" significa leyes y reglamentos, o disposiciones de los mismos, relacionados directamente con:

(a) La libertad de asociación y el derecho a organizarse;

(b) El derecho a la negociación colectiva;

(c) El derecho de huelga;

(d) La prohibición del trabajo forzado;

(e) Restricciones sobre el trabajo de menores;

(f) Condiciones mínimas de trabajo, tales como el pago de salario mínimo y pago de tiempo extra, que comprenden a los asalariados, incluyendo los no cubiertos por contratos colectivos;

(g) La eliminación de la discriminación en el empleo por motivos tales como raza, religión, edad, sexo u otros que fijen las leyes internas de cada una de las Partes;

(h) El salario igual para hombres y mujeres;

(i) La prevención de lesiones y enfermedades ocupacionales;

(j) La compensación en casos de lesiones de trabajo y de enfermedades ocupacionales;

(k) La protección de trabajadores migratorios; "leyes laborales mutuamente reconocidas" significa leyes, tanto de la Parte solicitante como de la Parte cuyas leyes han sido materia de consultas ministeriales, según el Artículo 22,

que se ocupan de la misma materia general, de modo que otorguen derechos, protecciones o normas exigibles. "normas técnicas laborales" significa las leyes y reglamentos, o disposiciones específicas de los mismos, que se relacionen directamente con los incisos del (d) al (k) de la definición de legislación laboral. Para mayor certidumbre y congruente con las disposiciones de este Acuerdo, el establecimiento por cada una de las Partes de toda norma y nivel con respecto a salarios mínimos y protección al trabajo de menores, no estará sujeto a las obligaciones de este Acuerdo. Las obligaciones contraídas por cada Parte en este Acuerdo se refieren a la aplicación efectiva del nivel del salario mínimo general y de los límites de edad para el trabajo de menores, fijados por esa Parte; "pauta de conducta" significa un curso de acción o de omisiones posterior a la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo y que no conste de un solo ejemplo o caso; "pauta persistente" significa una pauta de conducta sostenida o recurrente; "provincia" significa una provincia del Canadá, e incluye el Territorio del Yukón y los Territorios del Noroeste y sus sucesores; "relacionado con el comercio" significa una situación que involucra lugares de trabajo, firmas, compañías o sectores que produzcan mercancías o brinden servicios:

- (a) Objeto de comercio entre los territorios de las Partes; o
- (b) Que compitan, en territorio de la Parte cuya legislación laboral sea objeto de consultas ministeriales, según el Artículo 22, con mercancías producidas o servicios brindados por personas de otra Parte; y "territorio" significa para una Parte el territorio de esa Parte, según se define en el Anexo 49.

SEPTIMA PARTE

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 50: Anexos

Los anexos de este Acuerdo constituyen parte integral del mismo.

Artículo 51: Entrada en vigor

Este Acuerdo entrará en vigor el 1º de enero de 1994, inmediatamente después de la entrada en vigor del TLC, una vez que se intercambien notificaciones escritas que certifiquen que han concluido las formalidades jurídicas necesarias.

Artículo 52: Enmiendas

1. Las Partes podrán convenir cualquier modificación o adición a este Acuerdo.
2. Las modificaciones y adiciones acordadas y que se aprueben según los procedimientos jurídicos correspondientes de cada Parte, constituirán parte integral de este Acuerdo.

Artículo 53: Accesión

Cualquier país o grupo de países podrán incorporarse a este Acuerdo sujetándose a los términos y condiciones que sean convenidos entre ese país o grupo de países y el Consejo, y una vez que su accesión haya sido aprobada según con los procedimientos legales aplicables de cada país.

Artículo 54: Denuncia

Una Parte podrá denunciar este Acuerdo seis meses después de notificar por escrito a las otras Partes su intención de hacerlo. Cuando una Parte lo haya denunciado, el Acuerdo permanecerá en vigor para las otras Partes.

Artículo 55: Textos auténticos

Los textos en español, francés e inglés de este Acuerdo son igualmente auténticos.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los que suscriben, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, firman este Acuerdo.

ANEXO 1

PRINCIPIOS LABORALES

Los siguientes son lineamientos que las Partes se comprometen a promover, bajo las condiciones que establezca su legislación interna, sin que constituyan normas comunes mínimas para dicha legislación. Su propósito es delimitar áreas amplias de atención en que las Partes han desarrollado, cada una a su manera, leyes, reglamentos, procedimientos y prácticas que protegen los derechos y los intereses de sus respectivas fuerzas de trabajo:

1. Libertad de asociación y protección del derecho a organizarse

El derecho de los trabajadores, ejercido libremente y sin impedimento, para instituir organizaciones y unirse a ellas por elección propia, con el fin de impulsar y defender sus intereses.

2. Derecho a la negociación colectiva

La protección del derecho de los trabajadores organizados a negociar libremente, en forma colectiva, los términos y condiciones de empleo.

3. Derecho de huelga

La protección del derecho de huelga de los trabajadores, con el fin de defender sus intereses colectivos.

4. Prohibición del trabajo forzado

La prohibición y abolición de todas las formas de trabajo forzado u obligatorio, excepto tipos de trabajo obligatorio en casos generalmente aceptados por las Partes, tales como: el servicio militar obligatorio, ciertas obligaciones cívicas, el trabajo en las prisiones sin que sea para propósitos privados, y el trabajo requerido en casos de emergencia.

5.-Restricciones sobre el trabajo de menores

El establecimiento de restricciones sobre el trabajo de menores que podrán variar al tomar en consideración factores capaces de afectar el desarrollo pleno de las facultades físicas, mentales y morales de los jóvenes, incluyendo sus necesidades de educación y de seguridad.

6. Condiciones mínimas de trabajo

El establecimiento de condiciones mínimas de trabajo, tales como salario mínimo y pago de tiempo extra, para los trabajadores asalariados, incluyendo a quienes no están protegidos por un contrato colectivo.

7. Eliminación de la discriminación en el empleo

Eliminación de la discriminación en el empleo por causa de raza, sexo, religión, edad u otros conceptos, con la salvedad de ciertas excepciones razonables, tales como, en su caso, requisitos o acreditaciones para el empleo, así como prácticas establecidas o reglas que rijan las edades de retiro que se establezcan de buena fe, y medidas especiales de protección o de apoyo a grupos particulares, diseñadas para contrarrestar los efectos de la discriminación.

8. Salario igual para hombres y mujeres

Salarios iguales para hombres y mujeres, según el principio de pago igual por trabajo igual en un mismo establecimiento.

9. Prevención de lesiones y enfermedades ocupacionales

La prescripción y aplicación de normas que minimicen las causas de lesiones y enfermedades ocupacionales.

10. Indemnización en los casos de lesiones de trabajo o enfermedades ocupacionales El establecimiento de un sistema que prevea beneficios y compensaciones para los trabajadores o para quienes dependen de ellos en caso de lesiones ocupacionales, accidentes o muerte surgidos durante el trabajo, en conexión u ocurridos con motivo del mismo.

11. Protección de los trabajadores migratorios

Proporcionar a los trabajadores migratorios en territorio de cualquiera de las Partes la misma protección legal que a sus nacionales, respecto a las condiciones de trabajo.

ANEXO 23

RESOLUCION INTERPRETATIVA 1. Cuando una Parte haya solicitado al Consejo convocar un CEE, el Consejo, a petición escrita de cualquiera otra Parte, seleccionará un experto independiente que determine si un asunto está:

- (a) Relacionado con el comercio; o
- (b) Amparado en leyes laborales mutuamente reconocidas.

El Consejo establecerá reglas de procedimiento para la selección del experto y para las comunicaciones de las Partes. A menos que el Consejo disponga otra cosa, el experto presentará su resolución dentro de los quince días siguientes a haber sido seleccionado.

ANEXO 39

CONTRIBUCIONES MONETARIAS

1.- Durante el primer año a partir de la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo, la contribución monetaria no será mayor de 20 millones de dólares (EE.UU.) o su equivalente en la moneda nacional de la Parte demandada.

Después del primer año, la contribución monetaria no será mayor del 0.007 por ciento del comercio total de bienes entre las Partes correspondiente al año más reciente para el cual se tenga información disponible.

2. Para determinar el monto de la contribución, el panel tomará en cuenta:
La extensión y la duración de la pauta persistente de omisiones en la aplicación efectiva de las normas técnicas laborales de la Parte en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salario mínimo;
El nivel de aplicación que razonablemente podría esperarse de una Parte dada su limitación de recursos;
Las razones de la Parte, si las hay, para no cumplir plenamente con el plan de acción;

Los esfuerzos posteriores al informe final del panel realizados por la Parte para comenzar a corregir la pauta de no aplicación, y
Cualquier otro factor relevante.

Las contribuciones monetarias se pagarán en la moneda de la Parte demandada y se depositarán en un fondo establecido a nombre de la Comisión por el Consejo. Se utilizarán, bajo la supervisión del Consejo, para mejorar o fortalecer la aplicación de la legislación laboral de la Parte demandada, de conformidad con su derecho.

ANEXO 41A

PROCEDIMIENTO DE APLICACION Y COBRO EN EL AMBITO INTERNO DE CANADA

1. Para efectos de este Anexo, "determinación de un panel" significa:
(a) La determinación hecha por un panel de conformidad con el Artículo 39(4)(b) o 5(b), que disponga que Canadá pague una contribución monetaria; y

(b) La determinación hecha por un panel, de conformidad con el Artículo 39(5)(b), que disponga que

Canadá cumpla plenamente con un plan de acción cuando el panel:

(I) ha establecido previamente un plan de acción de conformidad con el Artículo 39(4)(a)(ii) o impuesto una contribución monetaria de conformidad con el Artículo 39(4)(b); o

(II) ha determinado subsecuentemente, de conformidad con el Artículo 40, que Canadá no está cumpliendo plenamente con un plan de acción.

2. Canadá adoptará y mantendrá procedimientos que dispongan que:

(a) De conformidad con el inciso (b), la Comisión, a solicitud de una Parte reclamante pueda, en nombre propio, presentar ante un tribunal competente una copia certificada de la determinación de un panel;

(b) La Comisión pueda presentar ante un tribunal la determinación de un panel como la descrita en el párrafo 1(a) sólo si Canadá no cumpliera con la determinación en los 180 días siguientes a que esta haya sido hecha;

(c) Para efectos de su ejecución, la determinación de un panel se convierta en mandato del tribunal, al ser presentada ante éste;

(d) La Comisión pueda llevar a cabo los actos tendientes a ejecutar una determinación de un panel convertida en mandato judicial ante dicho tribunal, contra la persona a la que fue dirigida la determinación de un panel, de conformidad con el párrafo 6 del Anexo 46;

(e) Los procedimientos para hacer ejecutar la determinación de un panel convertida en mandato judicial se llevarán a cabo en forma sumaria;

(f) En el procedimiento para ejecutar la determinación de un panel como la descrita en el párrafo 1(b) y que se ha convertido en un mandato judicial, el tribunal remitirá cualquier cuestión de hecho o de interpretación de la determinación de un panel al panel que la haya hecho, y la determinación del panel será obligatoria para el tribunal;

(g) La determinación de un panel que se haya convertido en mandato judicial no estará sujeta a revisión o a impugnación internas; y

(h) El mandato expedido por el tribunal durante el procedimiento para ejecutar la determinación de un panel convertida en mandato judicial no estará sujeto a revisión o a impugnación.

3. Cuando Canadá sea la parte demandada, se aplicarán los procedimientos adoptados o mantenidos por Canadá de conformidad con este Anexo, y no los descritos en el Artículo 41.

4. Cualquier cambio hecho por Canadá a los procedimientos adoptados y mantenidos por Canadá de conformidad con este Anexo que tenga como efecto menoscabar las disposiciones de este Anexo se considerará una violación a este Acuerdo.

ANEXO 41B

SUSPENSION DE BENEFICIOS

1. Cuando una Parte reclamante suspenda beneficios arancelarios derivados del TLC de conformidad con este Acuerdo, podrá incrementar la tasa arancelaria sobre bienes originarios de la Parte demandada a un nivel que no exceda la menor de:

(a) La tasa arancelaria aplicable a esos bienes el día inmediatamente anterior a la entrada en vigor del TLC, y

(b) La tasa arancelaria de nación más favorecida aplicable a esos bienes en la fecha en que la Parte suspenda dichos beneficios, y tal incremento podrá aplicarse únicamente por el tiempo necesario para recaudar, a través de dicho incremento, la contribución monetaria.

2. Al considerar que los beneficios arancelarios o de otro tipo que habrán de suspenderse de conformidad con el Artículo 41(1) o (2):

(a) Una Parte reclamante procurará suspender primero los beneficios dentro del mismo sector o sectores respecto a los cuales ha habido una pauta persistente de omisiones de la Parte demandada en la aplicación efectiva de sus normas técnicas laborales en materia de seguridad e higiene en el trabajo, trabajo de menores o salario mínimo; y

(b) Una Parte reclamante que considere que no es factible ni eficaz suspender beneficios en el mismo sector o sectores, podrá suspenderlos en otros sectores.

ANEXO 46

EXTENSION DE LAS OBLIGACIONES

1. En la fecha de la firma de este Acuerdo, o del intercambio de notificaciones escritas conforme al Artículo 51, Canadá presentará en una declaración una lista de las provincias en las que Canadá estará sujeto respecto a los asuntos comprendidos en la jurisdicción interna de dichas provincias. La declaración surtirá efecto al momento de entregarse a las otras Partes y no tendrá implicaciones respecto a la distribución interna de facultades en Canadá. De allí en adelante, Canadá notificará con 6 meses de anticipación a las otras Partes de cualquier modificación a su declaración.

2. A menos que una comunicación se refiera a un asunto que correspondería a la jurisdicción federal, si surgiera en territorio de Canadá, la OAN canadiense identificará la provincia donde resida o esté establecido el autor de cualquier comunicación relativa a la legislación laboral de otra Parte que vaya dirigida a la OAN de otra Parte. Dicha OAN tendrá la opción de no contestar, si esa provincia no está incluida en la declaración hecha conforme al párrafo 1.

3. Canadá no podrá solicitar consultas conforme al Artículo 22, ni el establecimiento de un comité evaluador de expertos según el Artículo 23, ni consultas según el Artículo 27, ni el inicio de procedimientos según el artículo

28, ni el establecimiento de un panel o ni podrá adherirse como Parte reclamante según el artículo 29, en representación o primordialmente en beneficio de ningún gobierno de una provincia que no esté incluido en la declaración elaborada conforme al párrafo 1.

4. Canadá no podrá solicitar consultas conforme al Artículo 22, ni una reunión del Consejo ni el establecimiento de un Comité Evaluador de Expertos según el Artículo 23, ni consultas según el Artículo

27, ni el inicio de procedimientos según el Artículo 28, ni el establecimiento de un panel conforme al Artículo 29, ni podrá adherirse como Parte reclamante según el artículo 29, salvo que Canadá declare por escrito que el asunto estaría sujeto a la jurisdicción federal, si surgiera en territorio de Canadá, o:

(a) Canadá manifieste por escrito que el asunto estaría sujeto a la jurisdicción provincial si surgiera en territorio de Canadá, y

(b) El gobierno federal y las provincias incluidas en la declaración representen al menos 35 por ciento de la fuerza laboral de Canadá para el año más reciente del cual exista información disponible, y

(c) Si el asunto concierne a un sector o industria específicos, al menos 55 por ciento de los trabajadores afectados se encuentren empleados en las provincias incluidas en la declaración de Canadá según el párrafo 1.

5. Ninguna de las otras Partes podrá solicitar consultas conforme al Artículo 22, ni el establecimiento de un Comité Evaluador de Expertos conforme al Artículo 23, ni consultas según el artículo 27, ni el inicio de procedimientos según el artículo 28 ni el establecimiento de un panel, ni podrá adherirse como Parte reclamante conforme al Artículo 29 en materia relacionada con la legislación laboral de una provincia, a menos que la provincia esté incluida en la declaración hecha según el párrafo 1 y se satisfagan los requisitos de los incisos 4(b) y (c).

6. A más tardar en la fecha en que el panel arbitral sea convocado de acuerdo con el Artículo 29, en relación con un asunto en el ámbito del párrafo 5 de este

Anexo, Canadá notificará por escrito a las Partes reclamantes y al Secretariado si cualquier contribución monetaria o plan de acción impuestos por un panel de conformidad con el Artículo 39(4) o (5) contra Canadá habrán de ser dirigidos a Su Majestad en representación de Canadá o a Su Majestad en representación de la provincia en cuestión.

7. Canadá hará su mejor esfuerzo para que este Acuerdo sea aplicable a tantas provincias como sea posible.

8. Dos años después de la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo, el Consejo revisará el funcionamiento de este Anexo y, en particular, considerará si las Partes deben enmendar los umbrales establecidos en el párrafo 4.

ANEXO 49

DEFINICIONES ESPECÍFICAS POR PAIS

Para efectos de este Acuerdo:

"territorio" significa:

(a) Respecto a México:

(I) Los estados de la Federación y el Distrito Federal;

(II) Las islas, incluidos los arrecifes y cayos en los mares adyacentes;

(III) Las islas de Guadalupe y las de Revillagigedo, situadas en el Océano Pacífico;

(IV) La plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes;

(V) Las aguas de los mares territoriales, en la extensión y términos que fije el derecho internacional, y las aguas marítimas interiores;

(VI) El espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establece el propio derecho internacional; y

(VII) Toda zona más allá de los mares territoriales de México dentro de la cual México pueda ejercer derechos sobre el fondo y el subsuelo marinos y sobre

los recursos naturales que éstos contengan, de conformidad con el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, así como con su legislación interna;

(b) Respecto a Canadá, el territorio en que se aplique su legislación aduanera, incluida toda zona más allá de los mares territoriales de Canadá dentro de la cual, de conformidad con el derecho internacional y con su legislación interna Canadá pueda ejercer derechos sobre el fondo y subsuelo marinos y sobre los recursos naturales que éstos contengan; y

(c) Respecto a Estados Unidos:

(I) El territorio aduanero de Estados Unidos, que incluye los cincuenta estados, el Distrito de Columbia y Puerto Rico;

(II) las zonas libres ubicadas en Estados Unidos y en Puerto Rico; y

(III) toda zona más allá del mar territorial de Estados Unidos dentro de la cual, de conformidad con el derecho internacional y con su legislación interna, Estados Unidos pueda ejercer derechos sobre el fondo y subsuelo marinos y sobre los recursos naturales que éstos contengan.

HECHO en tres originales en México, D.F., a los 14 días y a los __ días de septiembre 1993, Ottawa, a los 12 días y a los __ días de septiembre 1993, Washington, D.C., a los 9 días y a los __ días de septiembre 1993.

DONE in triplicate at Mexico, D.F., on the 14 day and the __ day of September 1993, Ottawa, on the 12 day and the __ day of September 1993, Washington, D.C., on the 9th day and the __ day of September 1993.

FAIT en trois exemplaires à Mexico, D.F., le 14 jour et le __ jour de septembre 1993, Ottawa, le 12 jour et le __ jour de septembre 1993, Washington, D.C., le 9th jour et le __ jour de septembre 1993.

POR EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.- FOR THE GOVERNMENT OF THE UNITED MEXICAN STATES.- POUR LE GOUVERNEMENT DES ÉTATS-UNIS MEXICAINS.- Carlos

Salinas de Gortari.- Rúbrica.

POR EL GOBIERNO DE CANADA.- FOR THE GOVERNMENT OF CANADA.-

POUR LE GOUVERNEMENT DU CANADA.- Kim Campbell.- Rúbrica.

POR EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA.- FOR THE
GOVERNMENT OF THE UNITED STATES OF AMERICA.-

POUR LE GOUVERNEMENT DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE.-

William J. Clinton.- Rúbrica.

La presente es copia fiel y completa en español de los Acuerdos de Cooperación Ambiental y Laboral de América del Norte, firmados, simultáneamente, el día catorce del mes de septiembre del año de mil novecientos noventa y tres, en las ciudades de México, Ottawa y Washington, D.C.

Extiendo la presente, en setenta y cuatro páginas útiles, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los trece días del mes de diciembre del año de mil novecientos noventa y tres, a fin de incorporarla al Decreto de Promulgación respectivo.- El Subsecretario de Relaciones Exteriores, Marcelo Ebrard Casaubon.- Rúbrica.

BIBLIOGRAFÍA.-

Aldao-Zapiola Carlos M, Hülsberg A. Hugo, Jaureguiberry Claudio E, Productividad y negociación colectiva, Ediciones Macchi, Argentina, 1994.

Barajas Montes de Oca Santiago, Derecho del Trabajo, Editorial Mc. Graw Hill, México, 1997..

Barrera Graf Jorge, Instituciones de derecho mercantil, Editorial Porrúa, 1989.

Bermúdez Cisneros Miguel, Derecho del Trabajo, Editorial Oxford, 2000.

Boada I Grau Joan, Capital Humano, Editorial Granica, España, 2002.

Breña Garduño Francisco, Ley Federal del Trabajo Comentada y concordada, Editorial Oxford, Quinta edición , México, 2000.

Cavazos Flores Baltasar, Cuarenta Lecciones de derecho laboral, Editorial Trillas, Novena edición, México, 1998.

Chirino Castillo Joel, Derecho Civil III. Contratos Civiles, Editorial Mc Graw Hill, Segunda edición, México 2002.

Climent Beltrán Juan B., Derecho Sindical, Editorial Esfinge, Segunda edición, México, 1999.

Cook F. Mary, Externalización de las funciones de recursos humanos, Editorial edipe/ Gestión 2000, México 1991.

Couture J. Eduardo, Vocabulario Jurídico, Ediciones de Palma, Sexta edición, Argentina, 2004.

Dávalos José, Un nuevo artículo 123 sin apartados, Editorial Porrúa, Tercera edición, México, 1998.

_____, Derecho del trabajo, Editorial Mc Graw Hill, México, 1999

De Buen Lozano Néstor, Derecho del Trabajo, Editorial Porrúa, Novena edición, México, 1993.

_____, Derecho del trabajo. Tomo II, Editorial Porrúa, Décima edición, México, 1994.

De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Editorial Porrúa, Décima edición, México, 1999.

Fraga Gabino, Derecho administrativo, Editorial Porrúa, Trigesima Novena edición, México, 1999.

Fundación Friedrich Naumann, El futuro del empleo, Ediciones Eudecor, Argentina, 1999.

Garrido Ramón Alena, Derecho Individual del trabajo, Editorial Oxford, México, 1999.

Guerrero Euquerio, Manual de Derecho del Trabajo, Editorial Porrúa, Décima tercera edición, México, 1994.

Jiménez Sánchez Guillermo, Lecciones de derecho mercantil, Editorial Tecnos., Cuarta edición, México, 1998.

Kurczyn Villalobos Patricia, Las nuevas relaciones del trabajo, Editorial Porrúa, México, 1999.

Lastra Lastra José Manuel, Derecho Sindical, Editorial Porrúa, Tercera edición, México, 1993.

Lemus Raya Patricia, Derecho del trabajo, Editorial Mc Graw Hill, México, 1997.

Manglano Molero Carlos, Derecho Laboral Empresarial, Editorial Mc Graw Hill, México, 1998.

Mantilla Molina Roberto, Derecho mercantil, Editorial Porrúa, Vigésimo novena edición, México, 1993.

Mascheroni Fernando y Muguillo Roberto, Manual de sociedades civiles y comerciales, Editorial Universidad, Segunda edición, Argentina, 1994..

Mir Puig Santiago y Luzón Peña Diego Manuel, Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto., JM Bosch Editor, España, 1996.

Patiño Camarena E. Javier, *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Oxford, México, 1999.

Pérez de León Enrique, *Notas de Derecho Constitucional y Administrativo*, Editorial Porrúa, Décima cuarta edición, México, 1993.

Pérez Fernández del Castillo Bernardo, *Representación, poder y mandato*, Editorial Porrúa., Décima edición, México, 1998.

Pin Arboledas José Ramón, *La externalización de la administración de personal en la estrategia de recursos humanos.*, Estudio de investigación, Business School-Universidad de Navarra, España, 2003.

Rangel Juan y Sanromán Roberto, *Derecho de los negocios*, Editores Thomson, México, 1995.

Rodríguez y Rodríguez Joaquín, *Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, Vigésimo cuarta edición, México, 1999.

Rojina Villegas Rafael, *Compendio de Derecho Civil Tomo III*, Editorial Porrúa, Décimo primera edición, México, 1998.

Santamaría Pastor Juan Alfonso, *Principios de derecho administrativo*, Editorial Centro de estudios Ramón Areces, S.A., Segunda edición, España, 2000.

Santos Azuela Héctor, *Derecho Colectivo del Trabajo*, Editorial Porrúa, México, 1993.

_____, *Derecho del Trabajo*, Editorial Mc Graw Hill, México, 1998.

Schneider Ben, Outsourcing, Grupo Editorial Norma, primera edición.

Solana Rivero Manuel, Manual de prestaciones y derechos laborales, Editorial ECAFSA, Cuarta edición, Colombia, 1994.

Vega Vega José Antonio, Sociedades anónimas laborales, Editorial Tecnos, España, 1994.

White Robert y James Barry, Manual del Outsourcing, Editorial Gestión 2000, España, 1998.

Zaragoza Manuel y del Valle Vicente, Derecho laboral y fiscal, Editorial Mc. Graw Hill, Segunda edición, México, 1994.

LEYES Y CÓDIGOS.-

Código Civil para el Estado de Jalisco

Código de Comercio

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Ley Federal del Trabajo

Ley de Sociedades Cooperativas.

Ley General de Sociedades Mercantiles

Ley del Seguro Social

Ley del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores.

PERIODICOS Y REVISTAS

El Universal

La Jornada

El Reforma

Revista Mexicana del Trabajo

