

Relaciones laborales en modalidad de teletrabajo. ¿Su acreditación requiere un nuevo entendimiento de la prueba?

Esteban Vega, Gerardo Iván

2022-05-20

<https://hdl.handle.net/20.500.11777/5264>

<http://repositorio.iberopuebla.mx/licencia.pdf>

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA PUEBLA

Estudios con Reconocimiento de Validez Oficial
Por Decreto Presidencial del 3 de abril de 1981



RELACIONES LABORALES EN MODALIDAD DE TELETRABAJO. ¿SU ACREDITACIÓN REQUIERE UN NUEVO ENTENDIMIENTO DE LA PRUEBA?

TESINA

Que para obtener el título de Licenciado en

DERECHO

Presenta

Gerardo Iván Esteban Vega

Directora del Trabajo de Titulación:
Mtra. Ana María Estela Ramírez Santibañez

San Andrés Cholula, Puebla
Primavera 2022

AGRADECIMIENTOS

A mis padres, porque el esfuerzo más grande ya lo han hecho ustedes.

A mi madre, quien con su ejemplo ha ilustrado mi trayectoria académica y personal.

A mi padre, por enseñarme que sólo yo puedo conocer mis límites.

A Mayra, por su apoyo incondicional durante este proceso y por creer siempre en mí.

A Santiago y Gael, porque espero que mi camino pueda servirles algún día de ejemplo.

*A la maestra Ana María Estela Ramírez Santibañez, por incentivar en mí el entusiasmo
por la investigación.*

*A todos los docentes que a lo largo de la carrera creyeron en mí y me impulsaron a
seguir creciendo profesionalmente.*

Pero sobre todo a Dios, por siempre cuidar mis pasos.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I	
<i>ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL Y SU CONFIGURACIÓN EN LA RELACIONES DE TELETRABAJO</i>	2
CAPÍTULO II	
<i>PRUEBAS Y DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO LABORAL.....</i>	26
CAPÍTULO III	
<i>RAZONAMIENTO PROBATORIO ADECUADO PARA LA DETERMINACIÓN DE UNA RELACIÓN DE TELETRABAJO.....</i>	60
CONCLUSIONES	73
BIBLIOGRAFÍA	75
LEGISLACIÓN, TESIS Y JURISPRUDENCIA	76
ANEXOS	
<i>A) PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN</i>	78
<i>B) CRONOGRAMA</i>	89
<i>C) INFOGRAFÍA</i>	91

INTRODUCCIÓN

El 1º de mayo de 2019 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma a la Ley Federal del Trabajo en materia de justicia laboral, extinguiendo a las juntas de conciliación y arbitraje y modificando el procedimiento jurisdiccional para resolver los conflictos de trabajo, pero sobre todo implicó un cambio en el paradigma de impartir justicia.

La experiencia de las juntas de conciliación y arbitraje demostró que la reversión de la carga probatoria provocó conductas maliciosas por parte de los patrones para evadir el cumplimiento de sus obligaciones laborales; en consecuencia, a partir del nuevo sistema de justicia laboral no se le puede revertir la carga de probar al trabajador.

El nuevo sistema de justicia laboral está diseñado para que las partes realmente lleven a cabo su actividad probatoria, y que los conflictos jurisdiccionales no se centren en la distribución de la carga de la prueba.

Asimismo, el 11 de enero de 2021 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma a la Ley Federal del Trabajo en materia de teletrabajo. En particular se introdujo regulación sustantiva que establecía los deberes y obligaciones de los trabajadores y empleadores en esta modalidad.

Sin embargo, surge una nueva cuestión ¿Cómo se acreditaría su existencia dentro de un juicio laboral donde el patrón negó su existencia? El presente trabajo de investigación pretende dar respuesta a dicho cuestionamiento a través del estudio, en primer lugar, de los elementos del teletrabajo; en un segundo momento se desarrollarán los medios de prueba aplicables, y finalmente expondremos el razonamiento probatorio que deberá emprender los tribunales laborales cuando conozcan de estos conflictos.

CAPÍTULO I

ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL Y SU CONFIGURACIÓN EN LAS RELACIONES DE TELETRABAJO

Los elementos de la relación laboral

Las relaciones de trabajo se deben distinguir de otros vínculos jurídicos de similar naturaleza. Para tal efecto, debemos desentrañar cuatro elementos de las relaciones laborales: i) Las partes, estas son el trabajador y el patrón; ii) la prestación de un trabajo; iii) la subordinación y, iv) el salario¹.

La Ley Federal del Trabajo nos brinda una definición precisa de lo que se debe de entender por trabajador y patrón. El artículo 8º establece que “trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo subordinado; en cambio, el artículo 10º determina que el “patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores”.

De los preceptos legales transcritos podemos apreciar, en términos simples, que el trabajador es el que presta su trabajo, mientras que el carácter de patrón lo obtiene quien se beneficia de este. Habiendo definido a las partes, es oportuno abordar el objeto de la relación: la prestación de un trabajo.

Al respecto, el segundo párrafo del artículo 8º define al trabajo como “toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio”. La Ley es muy clara al momento de describir a los sujetos y objeto de la relación laboral; por el contrario, cuando se refiere a la subordinación se limita a mencionarla y no definirla. Antes de abordar la noción de subordinación, es pertinente realizar un breve recorrido histórico sobre las notas que diferencian a las relaciones de trabajo.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, en su artículo 17, establecía dos elementos distintivos de las relaciones de trabajo: dirección y dependencia. El primer elemento hacía referencia a la relación técnica que existía entre el trabajador y el patrón, el segundo consiste en que la subsistencia del trabajador se satisface con el salario pagado por el

¹ Cfr. DE LA CUEVA, Mario, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, 10ª ed., México, Porrúa, 1972, t. I, p. 198.

patrón². Dicha disposición legal provocaba que sólo encontraran protección los trabajadores que dependían completamente de su salario, excluyendo a los trabajadores que desempeñaban una jornada reducida o percibían ingresos extraordinarios mediante otras actividades económicas.

En un sentido diverso, la Ley Federal del Trabajo de 1970 fija como el elemento esencial y que diferencia a las relaciones laborales de otras a la subordinación, así como el pago de un salario³. Sin embargo, el legislador no proporcionó una noción precisa de la subordinación, quedando a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación esclarecerla:

RELACION LABORAL, EXISTENCIA DE LA. De conformidad con el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, la relación de trabajo es la prestación de un servicio personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario. De esta definición se advierte que el elemento esencial de la relación de trabajo, que permite distinguirla de otras relaciones jurídicas, es el de la subordinación en la prestación del servicio, la cual se traduce en la facultad del patrón de disponer de la fuerza de trabajo del obrero de acuerdo con la ley o el contrato⁴.

En suma, la Suprema Corte de Justicia de la Nación definió a la subordinación como una facultad de disponer de la fuerza de trabajo del operario, con fundamento en la Ley Federal del Trabajo o el contrato. Al ser una facultad no es necesario que se materialice constantemente, sino que basta la posibilidad de disponer de la fuerza del trabajador en cualquier momento durante el desarrollo de la relación.

Para Mario de la Cueva la subordinación es la relación jurídica que se puede dividir en dos elementos: i) una facultad del patrón para dictar órdenes, lineamientos e instrucciones para la consecución de los fines económicos para los cuales fue contratado el operario y, ii) una obligación del trabajador de observar las directrices fijadas por su patrón en el desempeño de su labor⁵.

Aunado a lo anterior, la extinta Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación esclareció las características de la relación laboral, y en esa tesitura recoge los postulados del maestro Mario de la Cueva y estableció que para la existencia de la

² Cfr. *Idem*, p. 201.

³ Vid. Artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo.

⁴ Cuarta Sala, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 70, quinta parte, p. 35, número de registro digital 243757.

⁵ Cfr. DE LA CUEVA, Mario, *op. cit.*, p. 198.

subordinación no hace falta la utilización efectiva de la energía y de la fuerza de trabajo, sino que es suficiente la posibilidad de disponer de la fuerza de trabajo del operario:

RELACION LABORAL, CARACTERÍSTICAS DE LA. Para que exista la relación laboral, no es necesario que quien presta sus servicios dedique todo su tiempo al patrón ni que dependa económicamente de él. *El verdadero criterio que debe servir para dilucidar una cuestión como la presente es el concepto de subordinación jurídica establecida entre el patrono y el trabajador, a cuya virtud aquél se encuentra en todo momento en posibilidad de disponer del trabajo, según convenga a sus propios fines.* Así pues, no se requiere la utilización efectiva de la energía y de la fuerza de trabajo, sino que basta con la posibilidad de disponer de ella. Correlativo a este poder jurídico es el deber de obediencia del trabajador a las órdenes del patrón. La facultad de mando presenta un doble aspecto: jurídico y real. En cuanto al primero, el patrón está siempre en aptitud de imponer su voluntad al trabajador y éste está obligado a obedecer acomodando su actividad a esa voluntad. En cuanto al segundo, debe tomarse en cuenta que, precisamente porque los conocimientos del patrón no son universales, existe la necesidad de confiar numerosas fases del trabajo a la iniciativa propia del trabajador, siendo más amplia esta necesidad cuando se trata de un término, de tal manera que la dirección del patrón puede ir de un máximo a un mínimo. Por consiguiente, para determinar si existe relación de trabajo, debe atenderse menos a la dirección real que a la posibilidad jurídica de que esa dirección se actualice a través de la imposición de la voluntad patronal⁶.

Por último, como elemento de la relación laboral, el salario es “la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo”, de conformidad con el artículo 82 de la Ley Federal del Trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, existen opiniones diferentes que definen al salario como “la contrapartida a la subordinación a que está sujeta el trabajador”⁷. En realidad, el salario se debe pagar aun cuando no se haya prestado efectiva y materialmente el trabajo; por lo tanto, lo que realmente remunera es la disposición del trabajador a las órdenes y mando del patrón.

Por otra parte, Dávalos afirma que el salario no es una contraprestación, sino un instrumento de justicia social, ya que existen hipótesis jurídicas en las que se actualiza la obligación de pagarlo aun cuando no se haya prestado el trabajo⁸. Dicho autor, para ilustrar su aseveración, hace referencia a los séptimos días, vacaciones y licencias con goce de sueldo. Nosotros incluiríamos, además, las incapacidades temporales otorgadas

⁶ Cuarta Sala, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 199-204, quinta parte, p. 34, número de registro digital 242682.

⁷ BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel, *Derecho del trabajo*, México, Oxford University Press, 2000, p. 135.

⁸ Cfr. DÁVALOS, José, *Derecho Individual del Trabajo*, 25ª ed., México, Porrúa, 1985, p. 218.

por el Instituto Mexicano del Seguro Social, pues mientras subsista la incapacidad para el trabajo, la relación laboral deberá suspenderse⁹, pero el Instituto deberá subrogarse en la obligación patronal de pagar el salario¹⁰.

Los comentarios de los doctrinarios citados son muy valiosos, sin embargo, consideramos más apropiada la definición brindada por Bermúdez Cisneros, ya que el salario es una contraprestación propia de las relaciones laborales, y en realidad es correlativa a la subordinación a la cual está sujeta el trabajador. En otras relaciones jurídicas, la contraprestación es pagada por los servicios prestados (contrato de prestación de servicios profesionales) o por los actos de comercio realizados (contrato de comisión mercantil), pero en las relaciones laborales se remunera el simple hecho de estar a disposición de un patrón, es decir, la subordinación.

Como corolario de las disertaciones contenidas en los párrafos que anteceden, se pretende que el siguiente cuadro pueda ayudar al lector para una correcta comprensión:

Elementos de la relación de trabajo			
Elementos generales		Elementos distintivos	
Partes	Objeto	Subordinación	Salario
Trabajador y patrón	La prestación de un trabajo	La facultad del patrón de disponer de la fuerza de trabajo del obrero de acuerdo con la ley o el contrato	La contrapartida a la subordinación a que está sujeta el trabajador

(Tabla 1. Fuente: elaboración propia)

Para que una relación laboral exista se deben actualizar los elementos descritos en la tabla anterior. Ante la ausencia de uno de ellos, la consecuencia será que no exista ningún vínculo, o bien, que existiendo uno no es de naturaleza laboral y, por lo tanto, no se encuentra protegido por la Ley Federal del Trabajo.

⁹ Vid. Artículo 42, fracción II de la Ley Federal del Trabajo.

¹⁰ Vid. Artículo 96 de la Ley del Seguro Social.

Una relación jurídica, en lo general, no podría existir sin sujetos ni objeto; en cambio, un contrato de comisión mercantil, por ejemplo, sí tiene partes (comisionista y comitente), también tiene un objeto (el mandato aplicado a actos de comercio); no obstante, carece de subordinación y el pago de un salario como contrapartida a dicha subordinación; en consecuencia, sí es una relación jurídica, pero no de naturaleza laboral.

Ya que se han expuesto los elementos que constituyen a las relaciones de trabajo, es imprescindible señalar que estas no nacen, necesariamente, por virtud de un contrato. El derecho civil establece que el contrato es el acuerdo de voluntades que crea y transmite derechos y obligaciones¹¹; sin embargo, los tratadistas en materia laboral han negado rotundamente que la relación laboral tenga su origen en dicho acuerdo voluntario.

Para de la Cueva, la relación de trabajo no se origina como consecuencia de un acto contractual, al contrario, sostiene que basta con que se produzca materialmente la prestación de servicios para que esta tenga existencia jurídica; además, las condiciones bajo las cuales se deberá desarrollar la relación laboral no se desprenden de un acuerdo de voluntades, sino de un estatuto imperativo como lo es el derecho del trabajo¹².

La relación de trabajo, como vínculo jurídico, nace a la vida como consecuencia de una mixtificación del hecho social que es la prestación de un trabajo personal subordinado, a cambio de un salario, y la formalidad que es el contrato¹³.

En el mismo sentido, Dávalos afirma que “el derecho del trabajo no protege los acuerdos de voluntades, sino al trabajador mismo; no trata de regular un intercambio de prestaciones, sino asegurar la salud y la vida del hombre y proporcionar al trabajador una existencia decorosa”¹⁴.

Al respecto, debemos manifestar que coincidimos con las posturas de los tratadistas en cita. Las normas protectoras del trabajo nunca se deben dejar al arbitrio de sus destinatarios, pueden elevar las prestaciones contenidas en la Ley Federal del Trabajo, pero nunca podrían acordar la renuncia de las normas laborales. Es por lo

¹¹ *Vid.* Artículo 1793 del Código Civil Federal.

¹² *Cfr.* DE LA CUEVA, Mario, *op. cit.*, pp. 187-188.

¹³ BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel, *op. cit.*, p. 98.

¹⁴ DÁVALOS, José, *Derecho Individual del Trabajo*, 25ª ed., México, Porrúa, 1985, p. 105.

anterior, que, si bien las partes podrían celebrar un contrato de trabajo, el estatuto laboral en realidad protege el fenómeno social consistente en la prestación de un trabajo personal subordinado.

En suma, el contrato de trabajo es más una formalidad que la causa generadora de la relación de trabajo, ya que incluso su falta se le imputa al patrón, conforme a lo previsto por el artículo 26 de la Ley Federal del Trabajo. La única utilidad práctica del contrato es la de hacer constar por escrito las condiciones generales de trabajo, mismas que al no ser determinadas, se suplen por las normas de la Ley Federal del Trabajo.

Antecedentes de las relaciones de teletrabajo

Hasta este momento, hemos expuesto los elementos de las relaciones de trabajo, en general, pero falta explicar cómo se configuran en las relaciones de teletrabajo.

El teletrabajo tiene un primer antecedente en la *University of Southern California* como producto de una investigación científica realizada en 1973, con el objetivo de minimizar el trayecto de los trabajadores a sus centros de trabajos, y aplicando las tecnologías necesarias para trasladar la información a fin de que los operarios pudieran realizar sus labores desde su casa o en una oficina cercana a su domicilio¹⁵.

El experimento, que se realizó en el contexto de la crisis petrolera, cumplió con las metas fijadas, disminuyendo el tránsito vehicular y la emisión de gases producidos por la combustión de los automóviles; no obstante, también se lograron aumentar la productividad de los empleados en un 18%, disminuir los costos de instalaciones y reducir a cero la tasa de rotación de los empleados¹⁶.

Años después, diversas empresas replicaron el modelo de teletrabajo. En la última década del siglo XX, AT&T comenzó con el tránsito hacia una modalidad de trabajo remoto, cuando envió alrededor de 32 mil trabajadores, de diferentes rangos, a sus hogares para trabajar a distancia; desde entonces, aumentó su flujo de efectivo en 550 millones de dólares, esto es, un 33% de progreso para la empresa al eliminar costos de

¹⁵ Cfr. CAMACHO SOLÍS, Julio Ismael, *El teletrabajo, la utilidad digital por la pandemia del COVID-19*, Revista Latinoamericana de Derecho Social, no 32., enero – junio, 2021, p. 128.

¹⁶ Cfr. RUBBINI, Nora Inés y MANCUSO, G., *¿El teletrabajo necesita de una nueva metáfora?*, VI Jornadas de Sociología de la Universidad Nacional de La Plata, Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, La Plata, 2010, pp. 56 y 57 *cit. pos.* CAMACHO SOLÍS, Julio Ismael, *op. cit.*, p. 128.

oficinas que realmente no eran aprovechadas, así como los gastos derivados de la modalidad de trabajo presencial¹⁷.

A pesar de que el teletrabajo se haya implementado desde el siglo XX, no fue sino hasta los inicios del siglo XXI que se brindó un concepto preciso. En 2002 se publicó el Acuerdo Europeo sobre Teletrabajo, dentro de él se definió al teletrabajo como “una forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular”¹⁸.

Desde luego, se puede aseverar que las relaciones de teletrabajo tienen tres elementos constitutivos: i) Es una forma de organización o realización del trabajo; ii) a través de tecnologías de la información y, iii) respecto de un trabajo que pudiera ser desempeñado ordinariamente tanto dentro del centro de trabajo como fuera de éste.

El teletrabajo fue pensado como una forma de organización laboral para incrementar la producción de las empresas y hacer compatibles las relaciones familiares de los trabajadores con sus actividades laborales; por el contrario, esta institución no se pensó como una respuesta ante la crisis sanitaria provocada por el virus SARS-CoV-2 (covid-19); por ello, la regulación en torno al teletrabajo fue, por muchos años, limitada.

Las consecuencias de la pandemia en las relaciones de trabajo

En México, la pandemia provocó el incremento de la desocupación laboral; al respecto, se estima una disminución del 12.5 % de horas de trabajo en nuestro país¹⁹, siendo de las naciones más afectadas dentro de América Latina y el Caribe. Algunas empresas optaron por terminar con sus relaciones de trabajo, otras las suspendieron con fundamento en el diverso 427 de la Ley Federal del Trabajo; sin embargo, la mayoría de los patrones interpretaron que la situación provocada por la crisis sanitaria encajaba en

¹⁷ APGAR IV, Mahlon, *The alternative workplace: changing where and how people work*, Harvard Business Review, volumen 76, número 3, mayo-junio 1998, p. 121.

¹⁸ CES, UNICE, UEAPME y CEEP, *Acuerdo Marco Europeo de Teletrabajo*, 2002, numeral 2.

¹⁹ Organización Internacional del Trabajo, *Observatorio de la OIT: La COVID-19 y el mundo del trabajo. Séptima edición Estimaciones actualizadas y análisis*, 2021, p. 24.

la fracción VII: “La suspensión de labores o trabajos, que declare la autoridad sanitaria competente, en los casos de contingencia sanitaria”.

La suspensión prevista en la fracción VII del artículo 427 de la Ley Federal del Trabajo no debía ser aprobada o autorizada por la entonces junta de conciliación y arbitraje; aunado a ello, los efectos consistían en la obligación del patrón de pagar a sus trabajadores un salario mínimo vigente durante el tiempo que subsistiera la suspensión, teniendo como límite un mes²⁰, pero después de ese mes el patrón no debía satisfacer ningún pago hasta el término de la suspensión.

No obstante, la declaración de la autoridad sanitaria no incluyó el término “contingencia”, y empleó, en vez de este, el de “emergencia”; a parte, en dicha declaración se especificó que era “por causa de fuerza mayor”²¹. En consecuencia, se suscitaron conflictos si la suspensión de labores, con motivo de la declaración de emergencia sanitaria, formaba parte de la fracción I o VII del artículo 427 de la Ley Federal del Trabajo. La determinación, en todo caso, sobre la hipótesis actualizada le correspondía a la junta de conciliación y arbitraje, pero esta también se encontraba detenida por la crisis sanitaria.

Ante la complejidad de suspender adecuadamente las relaciones de trabajo, una gran parte de las empresas decidieron transitar a un sistema de teletrabajo, a pesar de que este no estaba reconocido expresamente en la legislación laboral.

La inexistencia de un régimen de teletrabajo en la Ley Federal del Trabajo constituía un obstáculo para la implementación de este sistema en las empresas. En primer lugar, porque al no estar reconocida como una forma válida de prestar el trabajo, al enviar a los operarios a sus hogares estos pudieran haber obrado de mala fe y haber iniciado acciones por despidos injustificados; por el otro lado, los patrones podrían haber argumentado la renuncia o la inasistencia de los trabajadores.

²⁰ Vid. Artículo 427 y 429 de la Ley Federal del Trabajo.

²¹ Vid. *Acuerdo por el que se declara como emergencia sanitaria por causa de fuerza mayor, a la epidemia de enfermedad generada por el virus SARS-CoV2 (COVID-19).*

Finalmente, el 11 de enero de 2021 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se reformaba el artículo 311 y se adicionaba el capítulo XII bis de la Ley Federal del Trabajo en materia de teletrabajo.

Regulación del régimen de teletrabajo en la Ley Federal del Trabajo

El régimen de teletrabajo encuentra fundamento en el artículo 330-A de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra establece lo siguiente:

El teletrabajo es una forma de organización laboral subordinada que consiste en el desempeño de actividades remuneradas, en lugares distintos al establecimiento o establecimientos del patrón, por lo que no se requiere la presencia física de la persona trabajadora bajo la modalidad de teletrabajo, en el centro de trabajo, utilizando primordialmente las tecnologías de la información y comunicación, para el contacto y mando entre la persona trabajadora bajo la modalidad de teletrabajo y el patrón.

De la porción normativa en análisis debe destacarse que el legislador estima que la subordinación, elemento esencial de las relaciones laborales, subsiste y debe distinguirse en las relaciones de teletrabajo. En segundo lugar, la legislación laboral destaca que la prestación de los servicios se deberá llevar a cabo en un lugar diferente del centro de trabajo, ya que la presencia física del empleado no es necesaria. Por último, el primer párrafo del diverso 330-A de la Ley Federal del Trabajo determina que la prestación del trabajo de manera remota se realizará a través de tecnologías de la información y comunicación.

Entonces, la persona que preste un trabajo personal, remunerado y subordinado en un lugar diferente del centro de trabajo, a través de las tecnologías de la información y comunicación, tendrá el carácter de trabajadora en un régimen de teletrabajo.

Asimismo, el artículo 330-A prevé que dentro de las tecnologías de la información y comunicación están comprendidas las herramientas que tienen como finalidad el facilitar las tareas y funciones en los centros de trabajo, así como las utilizadas para la gestión y transformación de la información, especialmente aquellos “componentes tecnológicos que permiten crear, modificar, almacenar, proteger y recuperar esa información”.

Se debe hacer un especial énfasis en el carácter continuo de las relaciones de teletrabajo, ya que no se considera como tal aquel trabajo que se realiza de forma ocasional o esporádica fuera del centro de trabajo y a través de las tecnologías de la

información y comunicación. En efecto, el último párrafo del artículo 330-A de la Ley Federal del Trabajo dispone que para que la prestación del trabajo encuentre protección bajo la modalidad de teletrabajo, dicha prestación no sólo deberá realizarse a través de tecnologías de la información y comunicación, sino que se deberá desarrollar más del cuarenta por ciento en el domicilio del trabajador.

Es por lo anterior, que la legislación laboral introduce un posible régimen mixto de trabajo desempeñado preponderantemente en el domicilio del operario, a través de las tecnologías de la información y comunicación, pero con jornadas también desarrolladas en el centro de trabajo o instalaciones de la empresa, siempre que la jornada desempeñada de manera remota sea mayor del cuarenta por ciento de la jornada completa.

Continuando con el análisis del capítulo XII Bis de la Ley Federal del Trabajo, es oportuno hablar sobre la relevancia del artículo 330-B, mismo que impone a los patrones en modalidad de teletrabajo contar con un contrato individual cuyo contenido deberá contemplar, además de los requisitos exigidos por el artículo 25, los siguientes datos:

- I. Nombre, nacionalidad, edad, sexo y domicilio de las partes;
- II. Naturaleza y características del trabajo;
- III. Monto del salario, fecha y lugar o forma de pago;
- IV. El equipo e insumos de trabajo, incluyendo el relacionado con las obligaciones de seguridad y salud que se entregan a la persona trabajadora bajo la modalidad de teletrabajo;
- V. La descripción y monto que el patrón pagará a la persona trabajadora bajo la modalidad de teletrabajo por concepto de pago de servicios en el domicilio relacionados con el teletrabajo;
- VI. Los mecanismos de contacto y supervisión entre las partes, así como la duración y distribución de horarios, siempre que no excedan los máximos legales, y
- VII. Las demás estipulaciones que convengan las partes.

Se puede apreciar, del precepto legal en comento, que la modalidad de trabajo a distancia debe constar por escrito; esto es, en el contrato individual de trabajo o, en su defecto, en un convenio modificatorio de condiciones generales de trabajo, de tal suerte, que las condiciones especiales bajo las cuales se prestará el trabajo, en régimen de teletrabajo, se harán constar por escrito; sin embargo, siguiendo lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo, la falta del escrito, al que se refiere el artículo 330-B, sólo será imputable al patrón.

Dicho de otra manera, la ausencia del contrato individual de trabajo o escrito en el que conste el tránsito hacia la modalidad de teletrabajo sólo podrá afectar al patrón, pues es obligación de éste conservar la documentación prevista en la legislación laboral, y no así del trabajador²².

Cuando el patrón tenga celebrado un contrato colectivo de trabajo, se deberá contemplar la modalidad de teletrabajo dentro de su clausulado, y se entregará una copia a cada trabajador que se encuentre desempeñando sus labores bajo este régimen. Asimismo, los operarios que se encuentren trabajando de manera remota deberán ser informados de los procedimientos de libertad sindical y negociación colectiva previstos en las fracciones XXXII y XXXIII del artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo; para tal efecto, se utilizarán mecanismos de comunicación y difusión, como lo puede ser el correo electrónico²³.

En caso de que el patrón no tenga celebrado un contrato colectivo de trabajo, deberá de estar previsto el régimen de teletrabajo en el reglamento interior de trabajo²⁴. Cabe destacar que el reglamento interior de trabajo se diferencia del contrato en que el primero aborda los detalles y peculiaridades de las relaciones dentro del centro de trabajo; en cambio, el contrato colectivo desarrolla las condiciones generales de trabajo para los operarios de uno o más centros de trabajo²⁵.

Además, el régimen especial de teletrabajo fija obligaciones específicas a cargo de los patrones, mismas que se encuentran contenidas en el numeral 330-E de la legislación laboral. Vale la pena resaltar que las obligaciones especiales son adicionales a las expresadas en el diverso 132 de la Ley Federal del Trabajo; por lo tanto, la disposición del artículo 330-E no exime a los patrones de observar sus obligaciones generales.

Los patrones deberán proveer, instalar y brindar mantenimiento a los equipos necesarios para el teletrabajo; dentro de estos se encuentran las computadoras, sillas

²² Vid. Artículo 784 y 804 de la Ley Federal del Trabajo.

²³ Vid. Artículo 330-C de la Ley Federal del Trabajo.

²⁴ Vid. Artículo 330-D de la Ley Federal del Trabajo.

²⁵ DÁVALOS, José, *Derecho colectivo y derecho procesal del trabajo*, 12ª ed., México, Porrúa, 2003, p. 63.

ergonómicas, impresoras entre otros equipos necesarios para el desempeño del trabajo a distancia²⁶.

Aunado a lo anterior, el patrón deberá “recibir oportunamente el trabajo y pagar los salarios en la forma y fechas estipuladas”²⁷. Del análisis de la fracción II del diverso 330-E de la legislación laboral aplicable, se advierte que en el régimen de teletrabajo el trabajo prestado será susceptible de ser enviado a través de las tecnologías de la información y comunicación; de tal suerte, que el patrón tiene la obligación legal de recibir el trabajo prestado por el operario a través de las tecnologías que caracterizan al teletrabajo.

El patrón deberá cubrir los gastos o erogaciones realizadas por el trabajador para realizar su labor en el régimen de teletrabajo²⁸, esto incluye el pago por los servicios de telecomunicación y la parte proporcional del consumo de electricidad por el uso de dispositivos electrónicos, debido a que generalmente el empleo de tecnologías de información o comunicación genera costos que el patrón tiene que asumir, pues la prestación del trabajo no podría implicar un menoscabo patrimonial para el empleado ya que sería incompatible con la esencia del derecho del trabajo.

Por otra parte, la fracción IV del artículo 330-E de la Ley Federal del Trabajo dicta como obligación especial a cargo de los patrones en régimen de teletrabajo el “llevar el registro de los insumos entregados a las personas trabajadoras bajo la modalidad de teletrabajo, en cumplimiento a las disposiciones en materia de seguridad y salud en el trabajo establecidas por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social”²⁹.

Al respecto, se debe recordar que existen insumos indispensables para que la prestación del trabajo no comprometa la seguridad o salud personales del trabajador; en consecuencia, existen normas oficiales mexicanas, emitidas por la Secretaría de Trabajo y Previsión Social, que establecen el equipo o materiales adecuados para que el desarrollo de la relación de trabajo se lleve a cabo de manera segura.

²⁶ Vid. Fracción I del Artículo 330-E de la Ley Federal del Trabajo.

²⁷ Vid. Fracción II del Artículo 330-E de la Ley Federal del Trabajo.

²⁸ Vid. Fracción III del Artículo 330-E de la Ley Federal del Trabajo.

²⁹ Vid. Fracción IV del Artículo 330-E de la Ley Federal del Trabajo.

Sin embargo, actualmente no se ha emitido una norma oficial mexicana que dicte las medidas bajo las cuales se deba desempeñar el trabajo de manera remota y a través de las tecnologías de la información y comunicación. No obstante, son aplicables algunas normas que se enlistan a continuación de manera enunciativa, no limitativa: i) NOM-001-STPS-2008 (Edificios, locales, instalaciones y áreas en los centros de trabajo- Condiciones de seguridad); ii) NOM-002-STPS-2010 (Condiciones de seguridad- prevención y protección contra incendios en los centros de trabajo); iii) NOM-033-STPS-2015 (Condiciones de seguridad para realizar trabajos en espacios confinados) y, iv) NOM-035-STPS-2018 (Factores de riesgo psicosocial en el trabajo-Identificación, análisis y prevención).

En cuanto a la prevención de riesgos profesionales, la Organización Internacional del Trabajo ha sugerido que los patrones, en modalidad remota, adopten medidas preventivas como las siguientes:

Las medidas preventivas frente a los riesgos ergonómicos deberán contemplar, entre otras, una silla de altura regulable y respaldo ajustable, un escritorio con dimensiones adecuadas y acabado mate (sin brillo) y pausas activas durante la jornada. Las medidas preventivas frente a los riesgos psicosociales deberán considerar aspectos como la organización del trabajo, el reparto de las tareas y la cultura organizacional, entre otros³⁰.

Consideramos que la fracción IV al hacer referencia a “insumos... en cumplimiento en materia de seguridad y salud en el trabajo...” hace referencia a los particulares riesgos de trabajo a los que están sujetos los trabajadores en modalidad remota; en particular, a riesgos ergonómicos y psicosociales.

En suma, los patrones deberán brindar un equipo que garantice la seguridad y salud del trabajador en régimen de teletrabajo, como lo pueden ser escritorios o mobiliarios ergonómicos, así como equipos de cómputo que garanticen la salud visual de los operarios y, en general, dispositivos y plataformas que permitan una adecuada organización para la prevención de riesgos psicosociales. Sin perjuicio de lo anterior, se necesita que la Secretaría de Trabajo y Previsión Social publique una norma oficial mexicana específica para los trabajadores en modalidad de teletrabajo, pues ante la

³⁰ VILLASMIL, Carmen Bueno *et. al.*, *lineamientos para la regulación del trabajo a distancia y el teletrabajo*, Organización Internacional del Trabajo, 2021, p. 5.

incertidumbre los perjudicados son los empleados que ya han iniciado el tránsito hacia esta modalidad.

Continuando con el análisis del diverso 330-E de la legislación laboral, la fracción V impone al patrón la obligación de implementar “mecanismos que preserven la seguridad de la información y datos utilizados por las personas trabajadoras en la modalidad de teletrabajo”. La finalidad de esta disposición consiste en brindar protección a los datos personales del trabajador a los que posiblemente tenga acceso el patrón con motivo del desarrollo de la labor a distancia.

Es digno recordar, que los datos personales comprenden “cualquier información concerniente a una persona física identificada o identificable” de conformidad con la fracción V del numeral 3 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares. Es por lo anterior, que el patrón debe informar, de manera previa y de forma expresa, clara y concisa, a los trabajadores sobre el uso de dispositivos electrónicos que puedan almacenar datos, tales como cámaras, equipos de grabación o sistemas de geolocalización; así como fijar criterios claros respecto a su utilización, respetando los estándares mínimos de protección de la intimidad³¹.

En ese sentido, el patrón deberá presentar un aviso de privacidad en el que se especifique a los titulares de los datos, es decir a los trabajadores en modalidad de teletrabajo, la información que se recaba de ellos y con qué fines se recaba, que en este caso sería para la prestación de trabajo a través de tecnologías de la información y comunicación³².

Asimismo, es obligación de los patrones dentro del régimen de teletrabajo, respetar el derecho a la desconexión digital³³, lo cual implica una prerrogativa del trabajador de no responder comunicaciones, órdenes u otros requerimientos, y una obligación a cargo del patrón consistente en no enviar al trabajador demandas de trabajo durante ese periodo de tiempo³⁴.

³¹ VILLASMIL, Carmen Bueno *et. al.*, *op. cit.*, p. 5.

³² *Vid.* Artículo 15 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

³³ *Vid.* Fracción VI del Artículo 330-E de la Ley Federal del Trabajo.

³⁴ VILLASMIL, Carmen Bueno *et. al.*, *op. cit.*, p. 7.

En seguida, la fracción VII del diverso 330-E de la Ley Federal del Trabajo prescribe que dentro de las obligaciones de la parte patronal se comprende la de inscribir al régimen obligatorio de seguridad social, esto es, los seguros por i) riesgos de trabajo; ii) enfermedades y maternidad; iii) invalidez y vida; iv) retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y, v) guarderías y prestaciones sociales³⁵.

Finalmente, la fracción VIII del artículo 330-E de la Ley Federal del Trabajo dicta como deber de los patrones en el régimen legal de teletrabajo el establecer los mecanismos de capacitación y asesoría necesarios para garantizar la adaptación, aprendizaje y el uso adecuado de las tecnologías de la información necesarias para la modalidad remota, haciendo énfasis en aquellos trabajadores que estén transitando de la modalidad presencial a la de teletrabajo.

El precepto legal contenido en esta última fracción es una norma de capacitación y adiestramiento, obligación general a cargo de todos los patrones y que está regulada por el capítulo III Bis de la Ley Federal del Trabajo y que lleva por título “De la productividad, Formación y Capacitación de los Trabajadores”; por consiguiente, la capacitación en materia de teletrabajo está sujeta a las disposiciones del diverso 153-T de la legislación laboral citada y, en ese tenor de ideas, se deberá acreditar mediante las constancias de habilidades laborales “DC-3”³⁶, para posteriormente ser comunicadas a la Secretaría de Trabajo y Previsión Social a través del formato “DC-4”³⁷, relativo a la lista de constancias de habilidades laborales.

Una vez que se han expuesto las obligaciones del patrón en la modalidad especial de trabajo remoto, es oportuno abordar la reglamentación de las obligaciones particulares de la parte trabajadora.

Las relaciones de teletrabajo necesitan de equipos, materiales y útiles que procuren la comunicación entre las partes, así como que el trabajador entregue las

³⁵ Vid. Artículo 11 de la Ley del Seguro Social.

³⁶ Secretaría del Trabajo y Previsión Social, *Acuerdo por el que se dan a conocer los criterios administrativos, requisitos y formatos para realizar los trámites y solicitar los servicios en materia de capacitación, adiestramiento y productividad de los trabajadores*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2013.

³⁷ *Ibidem*.

evidencias de su trabajo; por lo tanto, una de sus obligaciones consiste en guardar y conservar su equipo, materiales y útiles con la debida diligencia³⁸.

Como se revisó en párrafos anteriores, es obligación del patrón durante la relación laboral remota el asumir la parte proporcional de los costos por servicios de telecomunicaciones y del consumo de electricidad; por el otro lado, la obligación correlativa del trabajador consiste en informar de manera oportuna los costos pactados³⁹.

Además, el trabajador deberá observar las disposiciones establecidas por el patrón en materia de seguridad y salud en el trabajo⁴⁰. Para tal efecto, el patrón debe conformar una comisión de seguridad e higiene encargada de realizar un diagnóstico de seguridad y salud en el trabajo, para posteriormente instrumentar un programa de seguridad y salud en el trabajo o relación de acciones preventivas y correctivas de seguridad y salud en el trabajo⁴¹.

Tratándose de empleados en la modalidad de teletrabajo, consideramos que la comisión de seguridad e higiene debe realizar un diagnóstico y un programa específico para estos empleados, pues las características físicas de los centros de trabajo pueden ser sustancialmente diferentes.

Por otra parte, la fracción IV del numeral 330-F de la Ley Federal del Trabajo determina como deber de los trabajadores en modalidad remota de “atender y utilizar los mecanismos y sistemas operativos para la supervisión de sus actividades”. De esta manera, la subordinación, misma que hemos definido como la posibilidad de disponer de la fuerza de trabajo, se materializa a través de los mecanismos y sistemas operativos que el patrón utiliza, en modalidad de teletrabajo, para supervisar las actividades realizadas por sus trabajadores.

Esta porción legislativa es de suma importancia para el análisis que realizamos, toda vez que la intención del legislador al regular la modalidad de teletrabajo es fijar las reglas a través de las cuales el patrón ejercerá la supervisión del trabajo, lo que constituye

³⁸ *Vid.* Artículo 330-F, fracción I de la Ley Federal del Trabajo.

³⁹ *Vid.* Artículo 330-F, fracción II de la Ley Federal del Trabajo.

⁴⁰ *Vid.* Artículo 330-F, fracción IV de la Ley Federal del Trabajo.

⁴¹ *Vid.* NOM-030-STPS-2009, Servicios preventivos de seguridad y salud en el trabajo-Funciones y actividades

una facultad de disponer de la fuerza de trabajo, y esto es parte del ejercicio de la subordinación.

Por último, la fracción V del numeral 330-F de la Ley Federal del Trabajo prescribe como obligación de los empleados el “atender las políticas y mecanismos de protección de datos utilizados en el desempeño de sus actividades, así como las restricciones sobre su uso y almacenamiento”.

En adición a lo que ya se ha expuesto en el capítulo, debe hacerse mención a que el cambio de la modalidad presencia a una de teletrabajo debe ser voluntario y constar por escrito, salvo que se trate de un caso de fuerza mayor⁴², como lo puede ser que las instalaciones del centro de trabajo estén temporalmente deshabilitadas por diversas circunstancias o hayan sufrido algún daño.

Debe decirse que la incapacidad temporal del trabajador, derivada de un accidente o enfermedad no profesional, no constituye una causa justificada para que el trabajador se siga desempeñando a distancia, toda vez que la incapacidad temporal es una causa de suspensión de la relación de trabajo⁴³. Se hace la anterior aclaración, tomando en cuenta que, derivado de la crisis sanitaria, muchos patrones implementaron el teletrabajo para obligar a sus trabajadores para laborar aun cuando gozaban de una incapacidad otorgada por el Instituto Mexicano del Seguro Social.

Es imprescindible mencionar que el régimen de teletrabajo se encuentra sujeto al principio de reversibilidad, pues en cualquier momento las partes pueden pactar el regreso a modalidad presencial, y en ese sentido podrán los mecanismos, procesos y tiempos para iniciar con el retorno⁴⁴.

En lo que respecta al equilibrio de las relaciones laborales, el artículo 330-H prevé que el patrón deberá procurararlo entre los trabajadores en modalidad remota y aquellos que presten sus servicios dentro del centro de trabajo:

El patrón debe promover el equilibrio de la relación laboral de las personas trabajadoras en la modalidad de teletrabajo, a fin de que gocen de un trabajo digno o decente y de igualdad de trato en cuanto a remuneración, capacitación, formación, seguridad social, acceso a mejores oportunidades laborales y demás condiciones que ampara el artículo 2o. de la presente Ley a los trabajadores

⁴² Vid. Artículo 330-G de la Ley Federal del Trabajo.

⁴³ Vid. Artículo 42, fracción II de la Ley Federal del Trabajo.

⁴⁴ Vid. Artículo 330-G de la Ley Federal del Trabajo.

presenciales que prestan sus servicios en la sede de la empresa. Asimismo, deberá observar una perspectiva de género que permita conciliar la vida personal y la disponibilidad de las personas trabajadoras bajo la modalidad de teletrabajo en la jornada laboral.

Dicho de otra forma, el artículo 330-H de la Ley Federal del Trabajo establece que entre los trabajadores que se desempeñen ordinariamente dentro del centro de trabajo y aquellos que hayan transitado a la modalidad de teletrabajo deben existir las mismas condiciones de trabajo y gozar de las mismas prestaciones; de tal forma, que no pueden existir diferencias injustificadas en las condiciones y prestaciones que percibe un trabajador regular y aquel que se desarrolla de forma remota si realizan un mismo trabajo y cuentan con el mismo puesto y antigüedad dentro de la empresa.

De la misma manera, la segunda parte del dispositivo legal en cita indica que para realizar la distribución de la jornada laboral el patrón deberá tener en cuenta las especificidades de los roles de género, debido a que la realización del trabajo a distancia puede tener un impacto diferenciado en razón al género.

Sin pretender abordar de lleno el tema, la perspectiva de género consiste en la apreciación de “las situaciones de desventaja que, por cuestiones de género, discriminan e impiden la igualdad”⁴⁵. En esa línea, el teletrabajo debe fungir como herramienta para que las personas en esta modalidad puedan realizarse profesionalmente sin tener que sacrificar su desarrollo familiar; en consecuencia, independientemente del género de la persona trabajadora, esta puede participar en el mercado laboral y contribuir de manera equitativa en las labores del hogar, así como convivir con su familia.

También se debe hacer notar que el uso de tecnologías y mecanismos para supervisar al trabajador deben ser proporcionales a su objetivo y, en todo caso, deberán respetar la privacidad del trabajador y estar conforme a la legislación en materia de protección de datos personales; asimismo, la utilización de micrófonos o cámaras de video será excepcional, o cuando la naturaleza del trabajo prestado lo amerite⁴⁶.

Aunado a lo expuesto, el diverso 330-J dispone que la Secretaría de Trabajo y Previsión Social deberá emitir la norma oficial mexicana que establezca las condiciones

⁴⁵ Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, P. XX/2015 (10a.), Tesis Aislada, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, p. 235.

⁴⁶ *Vid.* Artículo 330-I de la Ley Federal del Trabajo.

de seguridad y salud para los trabajadores en teletrabajo. Al respecto, se ha dicho en párrafo anteriores que actualmente no se ha emitido la norma correspondiente; sin embargo, la Secretaría de Trabajo y Previsión Social ya ha presentado un anteproyecto de lo que sería la NOM-037-STPS y se estima que en junio del año en curso se publique⁴⁷. Cabe señalar que, de conformidad con el artículo segundo transitorio, del decreto del 11 de enero de 2021 por el que se reforma la Ley Federal del Trabajo, la Secretaría de Trabajo y Previsión Social contará con un plazo improrrogable de dieciocho meses para emitir la norma oficial mexicana pertinente.

Para concluir con el estudio del capítulo XII Bis de la Ley Federal del Trabajo, el diverso 330-K impone a los inspectores del trabajo, en el ejercicio de sus funciones, verificar, tratándose de trabajadores en modalidad de teletrabajo, que: i) sus patrones llevan un registro de los insumos entregados en cumplimiento de las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo; ii) que los salarios no sean inferiores de los pagados a los trabajadores en modalidad presencial y, iii) vigilar el cumplimiento de las obligaciones especiales descritas con anterioridad.

Los elementos de la relación de teletrabajo

Para concluir el presente capítulo, y después de haber expuesto los elementos de las relaciones laborales y la regulación del teletrabajo respectivamente, es momento de determinar cómo se configuran dichos elementos en las relaciones de teletrabajo.

En ese sentido, se debe recordar que definimos a los elementos de la relación laboral de la siguiente forma: i) Partes: trabajador y patrón; ii) Objeto: la prestación de un trabajo; iii) la subordinación y, iv) el salario. En las siguientes líneas abordaremos cómo se encuentran estos elementos en las relaciones desarrollada en la modalidad de teletrabajo.

Las partes

Como se estableció en el preludio de nuestra investigación, la relación jurídica se gesta entre un patrón y un trabajador. El primero es aquella persona física o moral que

⁴⁷ Secretaría de Trabajo y Previsión Social, *Boletín número 011/2022*, consultado el 23.03.22 de: <https://www.gob.mx/stps/prensa/garantizar-condiciones-de-seguridad-y-salud-a-los-trabajadores-retos-de-la-nom-en-teletrabajo>

utiliza los servicios de la parte trabajadora⁴⁸; en cambio, el segundo se caracteriza por ser el sujeto que presta un trabajo subordinado⁴⁹.

En las relaciones de teletrabajo, las partes son las mismas; no obstante, se debe destacar que, a diferencia de las relaciones en modalidad presencial, el contacto y la supervisión entre las partes se lleva a cabo a través de las tecnologías de la información y comunicación⁵⁰; también, que los mecanismos y plataformas para tales fines estarán fijados en el contrato de trabajo, contrato colectivo de trabajo, reglamento interno o en un convenio modificadorio por el cual se emprenda el tránsito a modalidad de teletrabajo⁵¹. No debe pasar desapercibido que los contratos colectivos y los reglamentos internos de trabajo deben estar depositados ante el Centro Federal de Conciliación y Registro Laboral⁵², y pueden ser consultados por los trabajadores.

En suma, podemos aseverar que las partes de la relación del teletrabajo son el patrón y el trabajador, quienes mantienen contacto y supervisión a través de tecnologías de la información y comunicación.

Objeto

El objeto de las relaciones laborales consiste en la prestación de un trabajo, entendido como toda “actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio”⁵³. Pero en las relaciones de teletrabajo, se puede definir al trabajo como toda actividad humana, intelectual o material, susceptible de ser almacenada, transmitida y reproducida a través de las tecnologías de la información y comunicación; de tal manera, que sólo las actividades que cumplan con dicho requisito podrán ser desempeñadas en la modalidad remota.

Subordinación

⁴⁸ *Vid.* Artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo.

⁴⁹ *Vid.* Artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo.

⁵⁰ *Vid.* Artículo 330-B, fracción VI, de la Ley Federal del Trabajo.

⁵¹ *Vid.* Artículos 330-B, 330-C y 330-D de la Ley Federal del Trabajo.

⁵² *Vid.* Artículos 390 y 424 de la Ley Federal del Trabajo.

⁵³ *Vid.* Artículo 8º de la Ley Federal del Trabajo.

Ya se ha definido a la subordinación, en párrafos anteriores, como la posibilidad jurídica de disponer de la fuerza de trabajo conforme al contrato laboral o la Ley Federal del Trabajo.

En la modalidad remota, la subordinación se materializa a través de la utilización de mecanismos, sistemas operativos y, en general, cualquier tecnología para supervisar al trabajador, pero tendrá como límites la privacidad del trabajador conforme a la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares; además, deberá ser proporcional a su objetivo y el empleo de cámaras o micrófonos será de carácter extraordinario cuando la naturaleza del trabajo lo amerite.

En esa tesitura, la subordinación encuentra tres condicionantes cuando se configura en las relaciones de teletrabajo: i) privacidad y protección de datos personales del trabajador; ii) proporcionalidad de las tecnologías utilizadas y, iii) la utilización de cámaras o micrófonos será de carácter extraordinario.

Salario

Probablemente sea el elemento que no sufra ningún cambio en su configuración tratándose de relaciones de teletrabajo; no obstante, es importante señalar que la modalidad de teletrabajo implica una dificultad para que el trabajador reciba su salario en efectivo, y, por ende, no existan recibos de pago o no esté contemplado en las listas de raya o nómina que se conservan físicamente en el centro de trabajo. En ese orden de ideas, es probable que el pago del salario se realice a través de depósito a cuenta bancaria, tarjeta de débito o transferencia, pero el patrón tiene la obligación de acreditar el pago de salario mediante recibos impresos firmados por el trabajador, o bien, con los comprobantes fiscales digitales por internet (CFDI)⁵⁴.

Conclusión

Para finalizar este capítulo, es recomendable al lector orientarse con la tabla que a continuación se acompaña, para entender de mejor manera las particularidades de las relaciones de teletrabajo:

⁵⁴ Vid. Artículo 101 de la Ley Federal del Trabajo.

Elementos de las relaciones de teletrabajo	
Partes	Trabajador y patrón, que mantienen contacto a través de tecnologías de la información y comunicación.
Objeto	La prestación de una actividad intelectual humana susceptible de ser almacenada, transmitida y reproducida a través de las tecnologías de la información y comunicación.
Subordinación	La posibilidad jurídica de disponer de la fuerza de trabajo a través de la utilización de mecanismos, sistemas operativos y, en general, cualquier tecnología para supervisar al trabajador. Límites: i) privacidad y protección de datos personales del trabajador. ii) proporcionalidad de las tecnologías utilizadas. iii) la utilización de cámaras o micrófonos será de carácter extraordinario.
Salario	La contrapartida a la subordinación a que está sujeta el trabajador. El régimen de teletrabajo no exime al patrón de acreditar el pago mediante comprobantes impresos o CFDI.

(Tabla 2. Fuente: elaboración propia)

Este capítulo constituyó un esfuerzo por explicar las especificidades las relaciones de teletrabajo, y la particular forma en la que se encuentran los elementos distintivos de las relaciones de trabajo. Esto porque sostenemos que los jueces del nuevo sistema de justicia laboral deben ser sensibles a dichas especificidades y en consecuencia deberán emplear un razonamiento probatorio diverso al aplicado a los conflictos de relaciones de trabajo desarrolladas en modalidad presencial.

No se pretende señalar una valoración probatoria específica, pero sí la propuesta de un razonamiento adecuado para determinar, o no, la existencia de una relación laboral cuando se aduce que esta se llevó a cabo de manera remota.

Es así, que el juez deberá realizar un análisis progresivo. En primer lugar, se deberá esclarecer si existe una relación jurídica y, para tal efecto, deberá apreciar los registros de las comunicaciones generadas a través de las tecnologías de la información

y comunicación. En un segundo momento deberá determinar cuál es el objeto de la relación jurídica, tomando en cuenta que la actividad debe ser susceptible de ser almacenada, transmitida y reproducida a través de las mencionadas tecnologías.

En tercer lugar, el juez deberá apreciar, si existen, comprobantes de pago propios de un salario de una relación laboral. Para alcanzar ese objetivo se deberán desahogar preferentemente inspecciones oculares.

Finalmente, si no existen registros documentales que amparen el pago de salarios, se procederá a analizar el elemento más importante de las relaciones laborales: la subordinación. En esa tesitura, el juez deberá valorar los medios probatorios tendientes a acreditar la supervisión, a través de mecanismos, sistemas operativos o tecnologías, de la actividad prestada; así como la posibilidad de dirigir dicha prestación. El análisis que proponemos se puede apreciar de mejor manera en la tabla siguiente:

Análisis progresivo del material probatorio	
Partes	¿Existe una relación entre los sujetos involucrados? ¿Existen medios probatorios que acrediten un vínculo jurídico entre ellos? Valorar registros de comunicaciones entre las partes.
Objeto	¿Qué actividad se estaba prestando? ¿Esta es susceptible de ser almacenada, transmitida y reproducida a través de las mencionadas tecnologías? ¿Existen registros de su almacenamiento, transmisión y reproducción en favor del supuesto patrón?
Salario	¿Existen comprobantes de pago, listas de nómina o raya?
Subordinación	Ante la falta de documentos que amparen pagos de salarios (contraprestaciones propias de una relación laboral), se deberán analizar por último los medios probatorios tendientes a acreditar la supervisión, a través de mecanismos, sistemas operativos o tecnologías, que se traduce en la existencia de subordinación y, por lo tanto, de una relación de teletrabajo.

(Tabla 3. Fuente: elaboración propia)

A lo largo de este trabajo de investigación se desarrollará el razonamiento probatorio que se estima adecuado para determinar la existencia de una relación laboral,

específicamente cuando se aduce que esta se dio en modalidad de teletrabajo. En el siguiente capítulo se abordarán los medios de prueba y la distribución de la carga probatoria dentro del procedimiento ordinario laboral vigente a partir de la reforma a la Ley Federal del Trabajo publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de mayo de 2019.

CAPÍTULO II

PRUEBAS Y DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO LABORAL

En este capítulo se iniciará explicando cuáles son los principios vigentes que rigen el sistema de justicia laboral, en particular los de inmediación, concentración, celeridad, publicidad y primacía de la realidad⁵⁵.

Posteriormente, se abordarán de manera concisa y esquematizada las defensas que la parte demandada puede oponer dentro de un procedimiento ordinario laboral. En este apartado nos referiremos única y exclusivamente a las defensas perentorias o de fondo, dejando para otra ocasión el análisis de las excepciones procesales.

En un tercer momento, haremos una reflexión de la distribución de la carga probatoria en los procedimientos individuales del trabajo, deteniéndonos con especial énfasis en la disposición contenida en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo y los párrafos adicionados a su fracción X, con motivo de la reforma en materia de justicia laboral publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de mayo de 2019.

Finalmente, analizaremos cuáles son los medios probatorios reglamentados en la Ley Federal del Trabajo, cuál es el momento procesal oportuno para ofrecerlos, las normas que rigen su desahogo y la valoración a la que están sujetas por el órgano jurisdiccional.

Los principios del nuevo sistema de justicia laboral

La doctrina ha sostenido opiniones desiguales sobre lo que se debe entender por principios procesales. El eminente procesalista Cipriano Gómez Lara ha destacado lo equívoco del término, y ha establecido que existe una tendencia de asimilar los principios a las corrientes, escuelas o prácticas de signo contrario en el desenvolvimiento de los actos procesales⁵⁶; en cambio, el gran autor en comento considera que “las mismas razones que nos sirvieron como motivadoras o fundamentadoras de la unidad procesal pueden servirnos ahora para deducir los principios procesales fundamentales”⁵⁷.

⁵⁵ *Vid.* Artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo.

⁵⁶ *Cfr.* GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría general del proceso*, 10ª ed., México, Oxford University Press, 2004, p. 293.

⁵⁷ *Ibidem*.

En esa tesitura, es válido afirmar que los principios procesales son aquellas normas fundamentales que rigen a la unidad procesal y, por regla general, deben ser universales a todos los procesos jurisdiccionales: i) el contenido de todo proceso es un litigio; ii) la finalidad del proceso es dirimir el conflicto; iii) En todo proceso hay un juez o tribunal; iv) siempre deben existir partes con intereses contrapuestos; v) La existencia de un proceso presupone la de una organización jurisdiccional o judicial; vi) En todo proceso existe una secuencia u orden de etapas hasta su resolución; vii) En todo proceso existe un principio general de impugnación y, viii) en todo proceso existen cargas, posibilidades y expectativas, con oportunidades de actuación y sanciones de decadencia por descuidos y faltas de diligencia de las partes⁵⁸.

Es plausible la aportación del tratadista Cipriano Gómez Lara; sin embargo, en este apartado nos referiremos a los principios como las reglas generales o básicas que rigen el procedimiento laboral, desde su inicio hasta su resolución y ejecución, y que distinguen al nuevo sistema de justicia laboral respecto del procedimiento previsto en la Ley Federal del Trabajo anterior a la reforma del 1º de mayo de 2019.

Principio de inmediación

Cabe decir, que la oralidad no es propiamente un principio, sino una técnica que coadyuva a la materialización de los principios del procedimiento laboral⁵⁹. En ese sentido, la oralidad está íntimamente vinculada con el principio de inmediación, consistente en que nadie debe intervenir entre las partes y el juzgador laboral, de tal manera que todas las audiencias deben llevarse a cabo con la presencia de las partes, o sus representantes legales, y el tribunal del trabajo⁶⁰.

Este principio facilita que el juez pueda valorar directamente los medios de prueba ofrecidos por las partes y genere convicción sin la mediación de terceras personas⁶¹, a diferencia del sistema anterior en el que los secretarios y secretarias de las juntas de

⁵⁸ Cfr. GÓMEZ LARA, Cipriano, *op. cit.*, p. 292-293.

⁵⁹ Cfr. MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *El nuevo sistema de justicia laboral en México*, México, Porrúa, 2021, p. 116.

⁶⁰ Cfr. *Idem.*, p. 117.

⁶¹ Cfr. *Ibidem.*

conciliación y arbitraje admitían y participaban en el desahogo de las pruebas. Las audiencias llevadas a cabo sin la presencia del juez serán nulas de pleno derecho⁶².

Principio de concentración

Este principio refiere a que, dentro del procedimiento laboral, las etapas procesales se deben concluir en la menor cantidad de actos procesales⁶³, en particular las audiencias; por lo tanto, el juicio debe concluirse con la menor cantidad de audiencias y el juez debe procurar que estas sean consecutivas y con la mayor proximidad temporal posible entre las mismas⁶⁴.

En el nuevo sistema de justicia laboral existe una etapa escrita, en la cual se narran los hechos, se exponen las prestaciones que se solicitan y se acompañan pruebas. Dicha etapa se compone a través de una demanda, su contestación, la réplica y contrarréplica. Posteriormente, en la audiencia preliminar el juez deberá depurar el procedimiento, resolviendo excepciones dilatorias y los incidentes hechos valer, determinará los hechos no controvertidos, proveerá sobre la admisión o desechamiento de los medios de prueba ofrecidos por las partes, resolverá el recurso de reconsideración contra los actos u omisiones del secretario instructor y fijará día y hora para que tenga verificativo la audiencia de juicio⁶⁵.

Una vez concluida la audiencia preliminar se procederá a desahogar la audiencia de juicio, misma en la que se desahogarán los medios de prueba ofrecidos, quedando a cargo de las partes su preparación, después se expondrán los alegatos y se dictará una sentencia dentro de la misma audiencia y se pondrá, ese mismo día, a disposición de las partes el texto de la resolución o, en caso de que los hechos controvertidos y el material probatorio sean considerables, se podrá en un plazo de cinco días emitir el texto de la resolución⁶⁶.

Principio de celeridad

⁶² Vid. Artículo 720 de la Ley Federal del Trabajo.

⁶³ Cfr. MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *op. cit.*, p. 121.

⁶⁴ Cfr. VALLEJO CABRERA, Fabián, *La oralidad laboral, derecho procesal del trabajo y de la seguridad social*, 9ª ed., Medellín, Librería Jurídica Sánchez R Ltda, 2007, p. 51 *cit. pos.* MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *op. cit.*, p. 121.

⁶⁵ Vid. Artículo 873-E de la Ley Federal del Trabajo.

⁶⁶ Vid. Artículo 873-J de la Ley Federal del Trabajo.

La celeridad consiste en que el trámite y resolución del procedimiento laboral debe ser con prontitud y rapidez⁶⁷. Este principio se materializa a través de las disposiciones contenidas en la legislación laboral que tienden a la disminución de los lapsos en los que se tramitan las etapas procesales. Es por lo anterior, que en el nuevo sistema de justicia laboral el juez puede reducir el número de personas citadas para desahogar la prueba confesional cuando se considere que la probanza es sobre abundante y provocará una dilación innecesaria⁶⁸.

En la misma tesitura, la Ley Federal del Trabajo vigente permite que el juez laboral habilite días y horas inhábiles para la práctica de diligencias; asimismo, los términos procesales previstos son breves y, en caso de que no se señale expresamente un plazo para la práctica de actuaciones, se aplicará el plazo genérico de tres días⁶⁹. Aunado a lo anterior, los términos son improrrogables y perentorios, por lo que la falta de ejercicio de un derecho dentro del término procesal correspondiente provocará la preclusión del mismo⁷⁰.

Además, el nuevo paradigma de justicia laboral ha introducido las notificaciones a través de buzón electrónico y las partes tendrán la obligación de consultar dicha plataforma electrónica con la periodicidad de dos días para generar la constancia de recepción correspondiente⁷¹.

Principio de publicidad

Esta máxima determina que las actuaciones de los tribunales laborales deberán ser accesibles para el público en general, a fin de verificar la imparcialidad de los juzgadores y la consolidación de transparencia dentro de los órganos jurisdiccionales⁷².

Tanto la audiencia preliminar como la de juicio serán abiertas al público, salvo cuando se considere que se pudiera afectar la intimidad o derechos de la niñez. Este principio tiene como objetivo involucrar a la ciudadanía en una transparencia activa de los operadores jurídicos, de tal manera que sus determinaciones se encuentren sujetas

⁶⁷ Cfr. MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *op. cit.*, p. 123.

⁶⁸ Cfr. *Idem* p. 123 y 124.

⁶⁹ Cfr. *Idem* p. 124.

⁷⁰ Cfr. *Ibidem*

⁷¹ Cfr. *Ibidem*

⁷² Cfr. *Idem* p. 125.

al escrutinio público. En lo relativo a la etapa escrita los acuerdos o resoluciones de trámite estarán sujetos a las disposiciones normativas en materia de transparencia y acceso a la información pública; esto implica que sólo podrán acceder a las mismas las personas que acrediten un interés; en cambio, a las audiencias podrá acudir cualquier persona, sin importar que esta no sea parte dentro del procedimiento laboral.

Principio de primacía de la realidad

Sin duda, el nuevo paradigma de justicia laboral parte de reconocer que el modelo jurisdiccional previo a la reforma del 1º de mayo de 2019 era insostenible. Procedimientos excesivos que no garantizaban una impartición de justicia expedita, comportamientos desleales de las partes, etapas procesales irracionalmente distanciadas entre sí⁷³ que prolongaban aún más la tramitación del proceso, así como la mala organización de las juntas de conciliación y arbitraje, eran algunas de las causas por las que el procedimiento laboral perjudicó por mucho tiempo a los trabajadores en su búsqueda por la impartición de justicia.

Es por ello, que el nuevo sistema de justicia laboral reconoce un principio de primacía de la realidad sobre los elementos formales que lo contradigan; desde nuestra perspectiva, esto significa que el juzgador debe ser sensible a las especificidades culturales, económicas y sociales del trabajador y de cada litigio en lo particular que se le presente.

Su presencia en la legislación laboral es precaria, pues se encuentra previsto solamente en el segundo párrafo del artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo:

Los Tribunales deben garantizar el cumplimiento de los principios y condiciones citados. El juez deberá atender al principio de realidad sobre los elementos formales que lo contradigan. Asimismo, se privilegiará la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales, sin afectar el debido proceso y los fines del derecho del trabajo.

⁷³ Nos referimos particularmente a la reforma a la Ley Federal del Trabajo del 30 de noviembre de 2012, por virtud de la cual se separó el ofrecimiento y admisión de pruebas de la audiencia de conciliación, demanda y excepciones, estableciendo una audiencia específica para dicha etapa procesal; de tal manera, que las audiencias iniciales en materia laboral dejarían de ser trifásicas (Conciliación-demanda y excepciones-ofrecimiento y admisión de pruebas), retardando aún más la sustanciación de los procedimientos laborales.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el numeral 17 reconoce el principio de primacía de la realidad, al establecerse en su tercer párrafo lo siguiente:

Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales.

Sin embargo, para Molina Martínez es “un principio del procedimiento pragmático y moldeable, pues atenderá a cada caso especial en específico. En efecto, el juzgador laboral deberá en todos los casos particulares y donde le sea posible, atender a la verdad racional y lógica sobre los elementos formales que contradigan esa realidad”.

Este principio podría entenderse como una regla disruptiva del positivismo, pues impone al juez la obligación de procurar la realización efectiva de los derechos laborales “no sólo a partir de vías procesales, sino de un sentido común, que se forma en una práctica social, evidenciando que el derecho legislado es incapaz de afrontar todos los problemas que plantea la realidad”⁷⁴.

Evidentemente existen hechos y circunstancias sociales que escapan de la previsión del legislador. La ley es general y abstracta, por ello no puede contemplar todos los posibles hechos que en la realidad se materializan.

La labor del juez laboral consistirá en valorar las circunstancias de cada litigio, para realizar inferencias lógicas de los hechos que en realidad ocurrieron, y a partir de dichas inferencias resolver no sólo conforme a las reglas, sino a los principios del derecho laboral y emitiendo una argumentación sobre las razones que subyacen.

En particular este principio de primacía de la realidad será aplicable para la determinación de relaciones laborales, tal como lo afirma Molina Martínez:

El ejemplo clásico de este principio se encontrará en determinar si existe o no una relación laboral y, por tanto, derechos y obligaciones del patrón, con aquellas personas que son vinculadas legalmente por prestar servicios profesionales o como agentes personales.

En este supuesto, se plantea si un patrón tiene obligaciones laborales frente a estos prestadores de servicio, o bien, si éstos ejecutan labores propias de subordinación.

⁷⁴ FERRAJOLI, Luigi, *Razones jurídicas del pacifismo*, Madrid, editorial Trotta, 2004, p. 122, *cit. pos.* MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *op. cit.*, p.127.

Del análisis a las situaciones de hecho, plenamente probadas, el juzgador podrá inferir que en realidad no se trata de un contrato de prestación de servicios profesionales, sino de una relación de subordinación de la que nacen obligaciones para el patrón y derechos para la persona que “presta el servicio”⁷⁵.

Si bien es cierto que con motivo de la reforma del 1º de mayo de 2019 a la Ley Federal del Trabajo se reconoce expresamente, por primera vez, el principio de primacía de la realidad, no debe pasar desapercibido que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación previamente, al resolver la Contradicción de Tesis 318/2018, había utilizado esta figura para distribuir la carga probatoria cuando la demandada, dentro de un procedimiento laboral, ofrezca el escrito de renuncia de una mujer en estado de embarazo:

TRABAJADORA EMBARAZADA. SI EL PATRÓN SE EXCEPCIONA ADUCIENDO QUE LA ACTORA RENunció Y ÉSTA DEMUESTRA QUE AL MOMENTO DE CONCLUIR EL VÍNCULO LABORAL ESTABA EMBARAZADA, EL SOLO ESCRITO DE RENUNCIA ES INSUFICIENTE PARA DEMOSTRAR QUE FUE LIBRE Y ESPONTÁNEA. Es criterio reiterado que juzgar con perspectiva de género implica reconocer la realidad sociocultural en que se desenvuelve la mujer, lo que exige una mayor protección del Estado con el propósito de lograr una garantía real y efectiva de sus derechos y eliminar las barreras que la colocan en una situación de desventaja, lo que cobra particular relevancia cuando se encuentra en estado de embarazo, momento en el que requiere gozar de la atención médica necesaria de los periodos pre y post natal y de las demás prestaciones de seguridad social que garanticen el bienestar de ella y del menor. Por tanto, cuando la parte empleadora opone la excepción de renuncia y la trabajadora demuestra que la terminación de la relación laboral ocurrió encontrándose embarazada, la patronal deberá acreditar que la renuncia fue libre y espontánea; sin que en ningún caso el solo escrito que la contenga sea suficiente para demostrar su excepción, aun en caso de no haberse objetado o habiéndose perfeccionado, sino que se requieren elementos de convicción adicionales. Esto obedece al principio de primacía de la realidad consagrado en el tercer párrafo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que no es verosímil que la mujer prescinda de su empleo por lo gastos que implica el alumbramiento y la necesidad de acceder a la atención médica, aunado a que existe una práctica común de ejercer actos de coacción con motivo del embarazo⁷⁶.

En el capítulo que precede se dijo que el juez laboral debe ser consciente de las especiales circunstancias en torno a las relaciones de teletrabajo que dificultan para el trabajador acreditar fehacientemente su vínculo laboral dentro de juicio; dicho aserto es

⁷⁵ MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *op. cit.*, p.129.

⁷⁶ 2a./J. 96/2019 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, lib. 68, julio de 2019, t. II, p. 998.

totalmente congruente con el razonamiento probatorio aplicando el principio de primacía de la realidad social, el cual desarrollaremos en ulteriores páginas.

Defensas de fondo en materia laboral

En este apartado se abordarán las diferentes defensas o excepciones de fondo que la parte patronal puede oponer en los procedimientos ordinarios del trabajo; al respecto, estimamos que las principales son: i) negativa lisa y llana de la relación de trabajo; ii) negativa parcial de la relación de trabajo; iii) negativa lisa y llana del despido (abandono de trabajo, renuncia); iv) negativa del despido y ofrecimiento de trabajo y, v) prescripción.

No se pretende agotar todas las excepciones que se puede oponer en los procedimientos individuales del trabajo; por el contrario, se analizarán las que, desde una opinión personal, constituyen las más comunes y fundamentales en la práctica forense del derecho laboral.

Por lo general, la *litis* en los procedimientos laborales se fija en torno a la existencia de la relación laboral y, por otra parte, en la existencia del despido. Difícilmente la defensa de la parte patronal consistirá en justificar el despido en una de las causales previstas en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, por la complejidad que implica; inclusive, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que para la procedencia de la rescisión el patrón debe notificar el aviso dentro del plazo de un mes, o en caso de que el trabajador se niegue a recibirlo, cinco días después de transcurrido el plazo de un mes, en caso de que no se notifique dentro de estos plazos habrá prescrito la facultad de rescindir la relación laboral:

DESPIDO JUSTIFICADO. EL AVISO DE RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL DEBE ENTREGARSE AL TRABAJADOR DENTRO DEL PLAZO DE UN MES O DEPOSITARLO ANTE LA JUNTA DENTRO DE LOS 5 DÍAS SIGUIENTES A AQUEL EN EL QUE SE HAYA NEGADO A RECIBIRLO, PUES DE LO CONTRARIO OPERARÁ LA PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO RELATIVO DEL PATRÓN. De los artículos 47 y 517, fracción I, de la Ley Federal del Trabajo, que establecen que el derecho del patrón a dar por rescindida la relación laboral sin responsabilidad y, por ende, despedir al trabajador cuando incurre en alguna de las causas contempladas en el numeral primeramente citado prescribe en un mes, se advierte que la emisión del aviso de despido no agota el ejercicio del derecho indicado, sino que para ello se requiere de su notificación al trabajador y, en consecuencia, su separación del empleo, lo que debe suceder dentro del plazo citado. Por tanto, si el aviso de despido se entrega al trabajador

después de concluido el plazo de un mes previsto en el referido artículo 517, fracción I, es evidente que prescribió el derecho del empleador para efectuar el despido, con la salvedad de que si el patrón da el aviso el último día del mes indicado y el trabajador se niega a recibirlo, deberá depositarlo dentro de los 5 días siguientes ante la Junta respectiva y solicitarle que lo notifique al trabajador en el domicilio respectivo, conforme al penúltimo párrafo del indicado artículo 47; asimismo, en caso de que el trabajador falte a la fuente de empleo en los días en los cuales se le deba dar el aviso, el patrón puede acudir al domicilio que tenga registrado, y en caso de que se niegue a recibirlo puede proceder en los términos señalados⁷⁷.

En suma, la rescisión de la relación laboral presenta muchas complejidades para oponerse como defensa, en específico la obligación de notificársela al trabajador dentro del plazo de un mes, imposibilitando a la parte patronal para oponer la excepción sin que exista la constancia de haberse notificado durante el plazo legalmente establecido.

Negativa lisa y llana de la relación de trabajo

Esta excepción consiste en el desconocimiento de la relación de trabajo y cualquier otro vínculo jurídico que pudiera unir al actor y demandado en un contrato de prestación de servicios. Es lisa y llana porque no sólo no existe una relación de trabajo, sino que no hay ningún vínculo jurídico de por medio.

Al oponerse esta excepción, se revierte la carga probatoria al trabajador, imponiéndole el deber de probar la existencia de la aducida relación laboral:

CONTRATO DE TRABAJO, CARGA DE LA PRUEBA DEL. Cuando el patrón niega la relación laboral, corresponde al trabajador la carga de probar la existencia de dicha relación⁷⁸.

Sin embargo, al oponerse la negativa de la relación de trabajo no puede oponerse, no siquiera de manera subsidiaria, otra excepción; de tal suerte que si el actor logró acreditar la existencia de la relación laboral se tendrá por cierto el despido injustificado y se condenará al patrón al pago de las prestaciones demandadas:

RELACION DE TRABAJO. NEGATIVA DE SU EXISTENCIA POR LA PARTE PATRONAL. Si el patrón demandado en un juicio laboral se concreta a negar la relación jurídica de trabajo con el actor, y éste prueba la existencia del vínculo contractual, ipso facto quedarán probadas y a cargo de la demandada las prestaciones laborales que aquél reclamaba, ya que al estar laborando y no

⁷⁷ 2a./J. 59/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, mayo de 2005, p. 479.

⁷⁸ Cuarta Sala, Jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, v. 217-228, Quinta Parte, p. 75, número de registro digital: 242599

haberse acreditado por la parte patronal el abandono del trabajo o una justa causa del despido, puesto que se refugió en una defensa que a la postre resultó una inexactitud, la consecuencia procesal será la de que la afirmación del despido injustificado, contenida en la demanda laboral, devendrá la verdad legal, por no haberse demostrado lo contrario por la parte demandada a quien incumbía la carga de la prueba y que, para eludirla, optó por recurrir a la negativa de la relación de trabajo que sí existía⁷⁹.

En resumen, la excepción consistente en la negación de la relación laboral implica desconocer la relación laboral o cualquier otro vínculo jurídico que pudiera unir al actor con el demandado, le revierte la carga probatoria al trabajador y en caso de acreditarse la existencia de la relación la parte demandada será condenada al pago de las prestaciones demandadas, ya que no es compatible con otras excepciones como lo son el abandono del empleo o la justificación del despido.

Negativa parcial de la relación de trabajo

Cuando el demandado se limita a controvertir la naturaleza de la relación jurídica, pero no su existencia, se dice que niega parcialmente la relación de trabajo, ya que confiesa que hay de por medio un vínculo jurídico, pero no lo reconoce como uno protegido por el estatuto laboral.

Esta negación no le revierte la carga probatoria al trabajador atendiendo a la máxima del derecho probatorio “el que niega sólo está obligado a probar cuando su negación encierra una afirmación”. Es decir, cuando el patrón se limita a decir que la relación jurídica no es de carácter laboral, afirma implícitamente su existencia y entonces queda a su cargo el demostrar dentro de juicio la naturaleza de la relación. Este aserto se apoya en el siguiente criterio jurisprudencial de la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

RELACIÓN LABORAL. CARGA DE LA PRUEBA. CORRESPONDE AL PATRÓN CUANDO SE EXCEPCIONA AFIRMANDO QUE LA RELACIÓN ES DE OTRO TIPO. Cuando el demandado niega la existencia de una relación de trabajo y afirma que es de otro tipo, en principio, está reconociendo la existencia de un hecho, a saber, la relación jurídica que lo vincula al actor, esa negativa también lleva implícita una afirmación, consistente en que dicha relación jurídica es de naturaleza distinta a la que le atribuye su contrario; por consiguiente, debe probar cuál es el género de la relación jurídica que lo une con el actor, verbigracia, un contrato de prestación de servicios profesionales, una comisión mercantil, un

⁷⁹ Cuarta Sala, Tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima época, v. 115-120, Quinta Parte, p. 109, número de registro digital: 243330

contrato de sociedad o cualquier otra, porque en todos esos casos su respuesta forzosamente encierra una afirmación⁸⁰.

Negativa lisa y llana del despido (abandono de trabajo, terminación voluntaria)

Probablemente es una de las defensas más comunes opuestas antes de la reforma del 1º de mayo de 2019 a la Ley Federal del Trabajo, consistía en negar el despido del trabajador, afirmando que este dejó de asistir voluntariamente de su puesto de trabajo con la intención de separarse definitivamente de este (abandono de trabajo), o bien porque lo expresó así al patrón (renuncia), independientemente de que esta expresión haya constado por escrito.

Para entender esta excepción se debe recordar que la Ley Federal del Trabajo establece las causas por las cuales se puede dar por terminada una relación de trabajo:

Artículo 53.- Son causas de terminación de las relaciones de trabajo:

- I. El mutuo consentimiento de las partes;
- II. La muerte del trabajador;
- III. La terminación de la obra o vencimiento del término o inversión del capital, de conformidad con los artículos 36, 37 y 38;
- IV. La incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, que haga imposible la prestación del trabajo; y
- V. Los casos a que se refiere el artículo 434.

Como se advierte del numeral transcrito, una de las causas de terminación de las relaciones de trabajo es el consentimiento mutuo de las partes; sin embargo, debe decirse que el patrón no puede exigirle al trabajador el cumplimiento del contrato de trabajo; esto significa que basta la voluntad del trabajador para que se dé por terminada la relación laboral.

La voluntad de dejar de laborar puede ser, como se ha establecido antes, de manera expresa con la renuncia verbal o escrita, o bien puede ser tácita cuando el trabajador deja de asistir al centro de trabajo, lo que en la jurisprudencia se conoce como abandono de trabajo; a continuación, se citan dos criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que definen estas dos figuras:

RENUNCIA VERBAL. VALIDEZ LEGAL DE LA. La renuncia a seguir prestando servicios representa el libre ejercicio de un derecho del trabajador y es un acto unilateral que por sí solo surte efectos, produciendo la terminación de la relación laboral. Dicha renuncia sea oral o por escrito no necesita del cumplimiento de posteriores formalidades o requisitos y, por lo mismo, para su validez no requiere

⁸⁰ 2a./J. 40/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. IX, mayo de 1999, p. 480.

de ratificación ni de aprobación por la autoridad laboral, puesto que no constituye un convenio de aquellos a los que alude el artículo 33 de la Ley Federal del Trabajo⁸¹.

ABANDONO DE TRABAJO, CONCEPTO DE. El abandono de trabajo no es la simple falta de asistencia a las labores, que puede obedecer a diversas causas, justificadas o no, sino la ausencia del trabajador debido a su determinación de ya no volver al empleo, ya sea mediante la expresión que para tal efecto haya hecho o la circunstancia de que esté prestando sus servicios en otra parte⁸².

En resumen, la defensa que se fundamenta en la negativa del despido consiste en aducir una terminación voluntaria por parte del trabajador, quien de manera tácita o expresa manifiesta su deseo de no continuar con el vínculo laboral y, por lo tanto, no existe responsabilidad para el patrón de reinstalarlo o indemnizarlo en términos constitucionales. Asimismo, esta excepción no le revierte al trabajador la carga de la prueba, pues el patrón sigue obligado a probar su dicho, en particular, que no separó al trabajador y fue este el que espontáneamente decidió concluir la relación de trabajo.

Negativa del despido y ofrecimiento de trabajo

La negativa del despido ha sido desarrollada en los párrafos que preceden; ahora bien, existe una modalidad diversa de esta excepción en la que no sólo se niega el despido, sino que además se realiza el ofrecimiento de trabajo al actor para que, después de que el órgano jurisdiccional lo califique de buena fe, se acuerde la reincorporación del operario con las mismas condiciones bajo las cuales estaba prestando el trabajo antes del supuesto despido.

Por supuesto el ofrecimiento de trabajo no significa un allanamiento de la demandada, por el contrario, el patrón niega el despido y reafirma su postura ofreciendo al trabajador la posibilidad de continuar con la relación laboral que nunca se dio por terminada.

Por sí mismo el ofrecimiento no es una excepción, sino la negativa del despido; en cambio, la oferta es un acto jurídico que siempre debe de ir acompañado de la negativa,

⁸¹ 4a./J. 37/94, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Núm. 81, septiembre de 1994, p. 23

⁸² Cuarta Sala, Tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima época, v. 115-120, Quinta Parte, p. 9, número de registro digital: 243304

ya que el ofrecimiento de trabajo sin controvertir los hechos y el derecho que le asiste al trabajador constituye un allanamiento:

OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. ES DE NATURALEZA DIFERENTE AL ALLANAMIENTO. De la confrontación realizada entre la institución del allanamiento y la figura del ofrecimiento de trabajo, se llega a la conclusión de que se trata de actos cuya naturaleza jurídica, características y efectos legales difieren notablemente entre sí, pues mientras el primero requiere para su existencia y eficacia que se reconozca, de manera expresa e indubitable, la procedencia de la acción o acciones intentadas en juicio, la veracidad de los hechos narrados y los fundamentos de derecho invocados, el ofrecimiento únicamente consiste en la oferta que hace el patrón al trabajador para que éste se reintegre a sus labores, sin que exista algún reconocimiento en relación a las anteriores circunstancias, sino que, por el contrario, este último debe ir siempre asociado a la negativa del despido y, por ende, de los hechos y fundamentos en que se apoya la reclamación de reinstalación. Además, los efectos que producen también se diferencian en la medida de que cuando el allanamiento resulta eficaz la consecuencia es que la controversia se vea agotada en el aspecto involucrado; en cambio, el ofrecimiento de trabajo, cuando es de buena fe, produce que la carga probatoria del despido alegado se invierta al trabajador actor. En consecuencia, al no constituir el ofrecimiento de trabajo un allanamiento a la acción de reinstalación ejercitada, la Junta responsable debe analizar la buena o mala fe del ofrecimiento y con base en las pruebas aportadas al juicio, resolver la concerniente a la procedencia de la acción de reinstalación⁸³.

En el sistema de justicia laboral previo a la reforma del 1° de mayo de 2019, los efectos del ofrecimiento de trabajo, cuando se califica de buena fe, eran variados, ya que podían revertir la carga probatoria al trabajador que no lo aceptara⁸⁴, interrumpía el pago de salarios caídos hasta la fecha de reinstalación⁸⁵, concluía el procedimiento jurisdiccional y en algunos casos puede invalidar la acción intentada por el trabajador cuando se demanda la reinstalación⁸⁶.

Desafortunadamente esta figura procesal fue utilizada de manera maliciosa con el simple objetivo de revertir la carga probatoria al trabajador, y en muchos casos a pesar de que los trabajadores habían sido reinstalados la parte patronal los seguía separando, desencadenando una serie de juicios que sólo entorpecían la impartición de justicia

⁸³ 4a./J. 11/93, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Núm. 63, marzo de 1993, p. 19.

⁸⁴ Cfr. Cuarta Sala, Jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, v. 187-192, Quinta Parte, p. 71.

⁸⁵ Cfr. 4a/J. 25/94, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Núm. 79, julio de 1994, p. 28.

⁸⁶ Cfr. 2a./J. 47/2019(10A.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, lib. 65, abril de 2019, t. II, p. 1336.

laboral; inclusive la Suprema Corte de Justicia de la Nación fue consciente de dicha realidad cuando emitía sus criterios:

OFRECIMIENTO DEL TRABAJO HECHO DE NUEVA CUENTA A UN TRABAJADOR REINSTALADO EN UN JUICIO ANTERIOR. CALIFICACION DEL. Para calificar de buena o mala fe el segundo o ulterior ofrecimiento del trabajo por parte del patrón que niega el despido dentro del juicio en que el trabajador lo demanda, alegando haber sido separado injustificadamente, después de que fue reinstalado, también por ofrecimiento, en un juicio anterior, deben tomarse en consideración las mismas reglas derivadas de los criterios jurisprudenciales establecidos sobre el tema por esta Cuarta Sala; con base en ellas, el segundo o ulterior ofrecimiento no debe examinarse aisladamente y en abstracto, porque en esa forma y por sí solo no demuestra la mala fe del patrón, como tampoco es suficiente para descartarla el hecho de que se formule respetando las mismas condiciones y términos del trabajo desempeñado; en la hipótesis contemplada es necesario analizar dicho ofrecimiento en concreto y poniéndolo en relación con los antecedentes del caso, la conducta de las partes, las circunstancias en que se da y, en fin, con todo tipo de situaciones y condiciones que permitan concluir de manera prudente y racional, que tal proposición revela la intención del patrón de que efectivamente continúe la relación de trabajo, caso en que habrá buena fe, o bien que, tan sólo persigue burlar la norma que le impone la carga de probar la justificación del despido, o hastiar al trabajador en el litigio para hacerlo desistir de su reclamación, supuestos en que habrá mala fe⁸⁷.

No obstante, debe decirse que la reversión de la carga probatoria cuando el ofrecimiento de trabajo era hecho de buena fe quedó prohibida por la Ley Federal del Trabajo vigente, como en ulteriores párrafos nos referiremos.

En consecuencia, para el nuevo sistema de justicia laboral probablemente el ofrecimiento de trabajo carezca de utilidad, ya que no le revierte al trabajador la carga de la prueba; empero, si el trabajador demandó la reinstalación y el patrón hace el ofrecimiento de trabajo, y este es calificado de buena fe, se invalida la acción del actor:

OFRECIMIENTO DE TRABAJO. EFECTOS DE SU RECHAZO SOBRE LA ACCIÓN DE REINSTALACIÓN Y DEMÁS PRESTACIONES RECLAMADAS. El rechazo del ofrecimiento de trabajo calificado de buena fe, cuando se demandó la reinstalación, sólo invalida esa acción; sin embargo, no implica la improcedencia del pago de los salarios caídos, pues ello dependerá del análisis que debe llevar a cabo la autoridad jurisdiccional en materia laboral, al determinar si se acredita el despido injustificado correspondiente, así como resolver sobre las demás prestaciones reclamadas⁸⁸.

Prescripción

⁸⁷ 4a. 10/90, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. VI, Primera Parte, julio-diciembre de 1990, p. 243

⁸⁸ 2a./J. 47/2019 (10a.), *Semanario Judicial de la federación y su Gaceta*, lib. 65, abril de 2019, t. II, p. 1336.

La prescripción es la pérdida de un derecho por no haberse ejercido durante el término previsto por la norma objetiva. En materia laboral, por virtud del artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo, prescriben en dos meses naturales las acciones de los trabajadores que han sido separados para demandar la reinstalación o la indemnización.

Existen diversas opiniones sobre cómo se debe computar el plazo de prescripción. Algunos tratadistas sostienen que el plazo de la prescripción en materia laboral no corre sino a partir de la entrega del aviso de rescisión⁸⁹. No compartimos dicha aseveración, ya que implicaría prejuzgar que todos los conflictos laborales son despidos injustificados y el responsable es el patrón. En cambio, creemos que la excepción de prescripción es autónoma y se puede oponer cuando se controvierte la fecha que el trabajador aduce fue separado, sin que para esto sea óbice la falta de entrega de aviso de rescisión. Nuestro argumento se sostiene además en el siguiente criterio jurisprudencial:

DESPIDO. LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES QUE DE ÉL DERIVAN, DEBE CONTARSE A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE AL DE LA SEPARACIÓN, NO OBSTANTE LA FALTA DEL AVISO RESCISORIO. El artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo dispone que prescriben en dos meses las acciones de los trabajadores que sean separados del trabajo, contados a partir del día siguiente al de la fecha de separación. Por su parte, el diverso numeral 47, in fine, de la citada ley, establece que el patrón deberá dar aviso escrito al trabajador sobre la fecha y causa o causas de la rescisión; que en caso de que éste se niegue a recibirlo, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta y que la falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola, bastará para considerar que el despido fue injustificado. De lo anterior se concluye que si bien el citado artículo 518 hace referencia a la separación del trabajador como punto de partida para que inicie el término de prescripción relativo, y el numeral 47 obliga al patrón a dar el referido aviso al trabajador a fin de otorgar a éste certeza jurídica respecto de ello, permitiéndole oponer una adecuada defensa de sus derechos, no puede condicionarse el inicio del cómputo de dicho plazo por la falta del aviso rescisorio, pues de lo contrario se estaría imponiendo una sanción para el patrón no prevista en la ley, además de que la consecuencia de esa omisión sería considerar el despido como injustificado; aunado a ello, el incumplimiento de la obligación de entregar el aviso tampoco es una condicionante para conocer la fecha de separación del trabajador, ya que ésta puede saberse a través de otros medios probatorios, inclusive con la confesión del trabajador de la fecha en que se dio la separación a que se refiere el artículo 518, sin que se requiera del aviso de rescisión para que empiece a correr el plazo de prescripción⁹⁰.

⁸⁹ Cfr. CARRILLO VELÁZQUEZ, Jorge Eduardo, *Nuevo proceso del trabajo teoría y práctica*, México, Flores editor y distribuidor, 2020, p. 102.

⁹⁰ 2a./J. 119/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XIX, enero de 2004, p. 131

Por otra parte, es valioso comentar que la excepción de prescripción puede ser compatible con otro tipo de defensas, como lo puede ser la negativa de despido por abandono o renuncia, ya que se puede afirmar que la separación del trabajador fue voluntaria y esta se llevó a cabo en una fecha diversa a la sostenida por el operario, y dicha defensa no sería en lo absoluto contradictoria.

Con la intención de concluir de manera clara este apartado a continuación, se presenta una tabla con el resumen de las defensas de fondo en materia laboral:

No revierten la carga probatoria	Negativa parcial de la relación laboral
	Negativa del despido
	Negativa del despido con ofrecimiento de reincorporación
	Prescripción
Sí revierten la carga probatoria	Negativa lisa y llana de la relación de trabajo

(Tabla 4. Fuente: elaboración propia)

Finalmente es digno mencionar, como se advierte en la tabla que antecede, que la única defensa que le revierte la carga probatoria al trabajador es la consistente en la negativa lisa y llana de la relación de trabajo, y cobra relevancia en el contexto de trabajos desempeñados de manera remota y a través de las tecnologías de la información y comunicación, puesto que al trabajador se le trasladará una carga pesada de acreditar una relación que probablemente no está sustentada en documentación física o impresa.

Distribución de la carga probatoria (análisis del artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo)

Las partes para alcanzar el fin procesal perseguido deben aportar medios de prueba que sostengan los hechos que fundamentan sus acciones o sus excepciones; sin embargo, esta actividad procesal no puede serles exigida coactivamente mediante la imposición de sanciones⁹¹, diferenciándose de la obligación. Por ello, la carga es la

⁹¹ Cfr. TENOPALA MENDIZÁBAL, Sergio, *Derecho procesal del trabajo*, 3ª ed., México, Porrúa, 2012, p. 386.

posibilidad de que el actor o demandado acrediten sus acciones y excepciones mediante la aportación de medios probatorios.

También se puede definir a la carga probatoria como la determinación de la parte procesal y los hechos respecto a los cuales está obligada a aportar instrumentos probatorios para acreditar su veracidad⁹². “La carga importa la realización de un acto en interés del propio accionante”⁹³, claramente el actor no puede exigir al demandado que conteste la demanda y ofrezca ciertos medios de prueba de manera coactiva; no obstante, el incumplimiento de la carga probatoria por parte del demandado tendrá como consecuencia que el órgano jurisdiccional resuelva conforme a las pretensiones del actor.

La carga de la prueba también puede ser entendida como una teoría al momento aplicar el derecho, tomando en cuenta que no siempre se puede producir convicción en el juzgador, pero esto no debe impedir el dictado de la sentencia y este resolverá en contra de quien teniendo la carga procesal de probar los hechos no aportó el material probatorio correspondiente⁹⁴.

Por regla general, la carga de probar le corresponde a las partes, pero el tribunal tiene la facultad de ordenar el examen de documentos, objetos y lugares, su reconocimiento por actuarios o peritos, y en general podrá practicar las diligencias que se estimen necesarias para el esclarecimiento de la verdad; inclusive, podrá ordenar a las partes que exhiban documentos u objetos⁹⁵.

En materia laboral la carga de probar recae en el patrón, ya que este está obligado a conservar la documentación relativa a: i) contratos individuales de trabajo; ii) Listas de raya, nómina o bien, comprobantes de pago de salarios; iii) controles de asistencia y, iv) comprobantes de pago de participación de utilidades, vacaciones, aguinaldos, primas, aportaciones y cuotas de seguridad social⁹⁶.

En esa tesitura la carga probatoria le corresponde al patrón mediante la exhibición de los documentos que está legalmente obligado a exhibir dentro de juicio, bajo el

⁹² Cfr. CONTRERAS VACA, Francisco José, *Derecho procesal civil teoría y clínica*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 2011, p. 171.

⁹³ CRUZ MEJÍA, Andrés, *Derecho probatorio teoría y dogmática*, México, Wolters Kluwer, 2020, p. 185.

⁹⁴ ROSEMBERG G, Leo, *La carga de la prueba*, EJE, Buenos Aires, 2003, en reedición del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2003, p. 11, *cit. pos* CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 187.

⁹⁵ *Vid.* Artículo 782 de la Ley Federal del Trabajo.

⁹⁶ *Vid.* Artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo.

apercibimiento que de no presentarlos se presumirán ciertos los hechos aducidos por el trabajador. La distribución de la carga de la prueba en materia laboral se encuentra prevista en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo:

Artículo 784.- El Tribunal eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto a petición del trabajador o de considerarlo necesario requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que, de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre:

- I. Fecha de ingreso del trabajador;
- II. Antigüedad del trabajador;
- III. Faltas de asistencia del trabajador;
- IV. Causa de rescisión de la relación de trabajo;
- V. Terminación de la relación o contrato de trabajo para obra o tiempo determinado, en los términos de los artículos 37, fracción I, y 53, fracción III, de esta Ley;
- VI. Constancia de haber dado por escrito al trabajador o al Tribunal de la fecha y la causa del despido.

La negativa lisa y llana del despido, no revierte la carga de la prueba.

Asimismo, la negativa del despido y el ofrecimiento del empleo hecho al trabajador, no exime al patrón de probar su dicho;

- VII. El contrato de trabajo;
- VIII. Jornada de trabajo ordinaria y extraordinaria, cuando ésta no exceda de nueve horas semanales;
- IX. Pagos de días de descanso y obligatorios, así como del aguinaldo;
- X. Disfrute y pago de las vacaciones;
- XI. Pago de las primas dominical, vacacional y de antigüedad;
- XII. Monto y pago del salario;
- XIII. Pago de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas; y
- XIV. Incorporación y aportaciones al Instituto Mexicano del Seguro Social; al Fondo Nacional de la Vivienda y al Sistema de Ahorro para el Retiro.

La pérdida o destrucción de los documentos señalados en este artículo, por caso fortuito o fuerza mayor, no releva al patrón de probar su dicho por otros medios.

Como se aprecia del artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo, la distribución de la carga probatoria se puede actualizar en dos supuestos: i) cuando el tribunal pueda conocer la verdad de los hechos controvertidos mediante el requerimiento hecho al patrón de exhibir la documentación que conforme a la Ley está obligado a conservar, concatenado con el diverso 804 de la Ley Federal del Trabajo y, ii) en general cuando exista controversia sobre los hechos enlistados por el numeral 784 de la Ley Federal del Trabajo.

Dicho de otra forma, existe un supuesto general en el que se exime de la carga probatoria al trabajador cuando se controvierten los hechos contemplados en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo. Aunado a ello, existe un supuesto específico, en el cual el tribunal puede eximir al trabajador de la carga probatoria y requerir al patrón, siempre que así lo solicite el trabajador, la exhibición de documentos que está legalmente obligado a conservar, bajo el apercibimiento que de no presentarlos se tendrán por ciertos los hechos alegados por el trabajador.

Es importante destacar esos supuestos, pues pueden existir hechos controvertidos que no se encuentren expresamente previstos por el catálogo establecido en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo, pero si se puede acreditar el hecho controvertido mediante la exhibición de los documentos que el patrón está obligado a conservar, el tribunal podrá eximir al trabajador de la carga probatoria.

La controversia sobre la existencia de la relación de trabajo no está expresamente prevista como un hecho que le corresponde comprobar al patrón, pero los elementos de la relación laboral sí pueden ser acreditados mediante la exhibición de la documentación que el patrón está legalmente obligado a conservar (controles de asistencia como relojes checadores, listas de asistencia, registros dactiloscópicos, listas de nóminas o comprobantes de pago, contratos, inclusive algún gafete⁹⁷ o documento en el que figure su nombre.).

Por lo tanto, a pesar de que la jurisprudencia dicta la reversión de la carga de la prueba al trabajador cuando se niega lisa y llanamente la existencia de la relación de

⁹⁷ Jurisprudencia 2a./J. 77/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lb. XI, t. 1, agosto de 2012, p. 756

trabajo, el actor puede solicitar que el patrón exhiba los documentos y en caso de que este no los presente se tendrán por cierto los hechos alegados por el trabajador, es decir, la existencia de la relación laboral. Se abordará más este aspecto cuando se aborde la inspección como medio de prueba.

Finalmente, es esencial decir que con motivo de la reforma del 1º de mayo de 2019 a la Ley Federal del Trabajo, la negativa lisa y llana del despido no revierte la carga probatoria, así como la negativa del despido y el ofrecimiento de trabajo no exime al patrón de probar su dicho. “Derivado de la experiencia acontecida en los procedimientos llevados a cabo por las juntas de Conciliación y Arbitraje, se observó que una buena parte de las estrategias empleadas por la parte demandada consistía en la reversión de la carga probatoria. Sin que con ello se apelara a la verdad, sino únicamente como método para evadir las obligaciones jurídicas que la normatividad laboral exige”⁹⁸.

En las siguientes líneas se explicarán cuál es el concepto de prueba y los medios de prueba reglamentados por la Ley Federal del Trabajo.

Concepto de prueba

La palabra prueba puede tener diversas acepciones: i) como sustantivo al referirse a los instrumentos o medios que se aportan para generar convicción; ii) como verbo al aportar dichos medios de prueba, desahogarlos y perfeccionarlos y, iii) como resultado cuando el material probatorio creó o no convicción en el juzgador, “la parte actora probó su acción”⁹⁹.

El término más preciso para referirnos a la actividad desplegada por las partes para generar convicción en el juzgador es el de medio de prueba; por el contrario, cuando el órgano jurisdiccional está convencido de la veracidad de un hecho se entiende que este ha sido probado¹⁰⁰.

En suma, los instrumentos aportados por las partes para acreditar sus acciones o excepciones son medios de prueba, y cuando estos han sido desahogados y perfeccionados y el juzgador les da un valor generando convicción, se convierten en

⁹⁸ MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *op. cit.*, pp.225 y 226.

⁹⁹ *Cfr.* CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 180.

¹⁰⁰ *Cfr.* CARRILLO VELÁZQUEZ, Jorge Eduardo, *op. cit.*, pp.191 y 192.

pruebas. En los párrafos subsecuentes abordaremos cuáles son los medios de prueba reglamentados en la Ley Federal del Trabajo.

Confesional

“La confesión es la declaración judicial o extrajudicial, mediante la cual una persona capaz de obligarse y con ánimo de proporcionar a la otra una prueba en perjuicio propio, reconoce total o parcialmente la verdad de una obligación o de un hecho que se refiere a ella y que es susceptible de producir efectos jurídicos”¹⁰¹.

La confesión puede ser expresa, cuando el absolvente reconoce la existencia de un hecho u obligación ante la autoridad jurisdiccional; asimismo, se puede dividir en espontánea, cuando el absolvente realiza el reconocimiento sin que medie interrogatorio, generalmente se encuentra en la fase escrita al presentar su demanda, contrademanda, réplica o contrarréplica¹⁰²; por el contrario, se dice que la confesión es provocada cuando se perfecciona mediante el interrogatorio realizado por la parte contraria al absolvente¹⁰³.

De conformidad con el artículo 786 de la Ley Federal del Trabajo cada parte puede solicitar a su contraparte para que concorra a absolver posiciones y responder preguntas, pudiéndose citar al representante legal de la demandada, cuando esta sea una persona moral.

Aunado a lo anterior, la confesional en materia laboral tiene una naturaleza particular, ya que la probanza admite la posibilidad de que los directores, administradores, gerentes y quienes desempeñan facultades de administración dentro de la empresa sean citados para absolver posiciones y responder preguntas¹⁰⁴. En este caso la carga procesal de presentar a los absolventes es de la parte patronal, bajo el apercibimiento que de no presentarlos se les tendrá por confesos¹⁰⁵.

El legislador ha considerado a aquellos trabajadores que desempeñan facultades de administración o dirección como representantes del patrón en la administración del

¹⁰¹ MORENA CORA, Silvestre, *Tratado de Pruebas Judiciales*, Herrero Hermanos Editores, México, 1904, Edición Facsimilar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en la serie Clásicos del Derecho Mexicano, diciembre 1992, p. 186, *cit. pos.* CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 214.

¹⁰² *Vid.* Artículo 792 y 794 de la Ley Federal del Trabajo.

¹⁰³ *Cfr.* CARRILLO VELÁZQUEZ, Jorge Eduardo, *op. cit.*, p. 238.

¹⁰⁴ *Vid.* Artículo 787 de la Ley Federal del Trabajo.

¹⁰⁵ *Vid.* Artículo 788 y 789 de la Ley Federal del Trabajo.

personal, específicamente en la contratación y separación de trabajadores; de tal suerte, que la Ley Federal del Trabajo, en sus artículos 11 y 787, establece una garantía para que el patrón no se desligue maliciosamente del actuar de sus representantes, negando contrataciones o despidos para eludir sus obligaciones laborales.

En lo que respecta a su ofrecimiento, la confesional debe de ofertarse en el escrito de demanda o contestación de demanda; excepcionalmente se podrá ofrecer en los escritos de réplica y contrarréplica cuando se introduzcan hechos novedosos, diversos a los planteados en los escritos de demanda y su contestación.

El juez ordenará se cite a los absolventes personalmente o por conducto de sus apoderados para que desahoguen la probanza, bajo el apercibimiento de tenerlos por confesos en caso de no asistir el día y hora señalados para que tenga verificativo la diligencia.

El desahogo de la confesional se realizará a través de las preguntas o posiciones que se deberán formular de manera oral, mediante interrogatorio abierto, sin presentación de pliego alguno¹⁰⁶. Las preguntas o posiciones podrán formularse de manera libre, cumpliendo con ciertos requisitos: i) referirse a los hechos controvertidos en términos claros y precisos; ii) que puedan ser entendidas sin dificultad y, iii) que su fin sea el esclarecimiento de los hechos.

Como se advierte, en la prueba confesional dentro de los juicios laborales se pueden realizar todo tipo de posiciones o preguntas satisfaciendo los requisitos mínimos señalados en las líneas anteriores; desde luego, se pueden realizar preguntas indicativas, sugestivas, abiertas o categóricas, a diferencia de los juicios penales donde las preguntas sugestivas, por ejemplo, sólo se pueden formular en el contrainterrogatorio¹⁰⁷.

Cuando existan varios absolventes para el desahogo de la confesional el juez laboral procurará que no se comuniquen, para tal efecto aquellas personas que estén pendientes de absolver las posiciones o preguntas deberán quedarse en un espacio distinto¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Vid. Artículo 790 fracción I de la Ley Federal del Trabajo.

¹⁰⁷ Vid. Artículo 373 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁰⁸ Vid. Artículo 790 Bis de la Ley Federal del Trabajo.

Finalmente se debe destacar que existe una hipótesis bajo la cual la prueba confesional puede cambiar de naturaleza convirtiéndose en testimonial. Como se señalaba en párrafos que anteceden, cabe la posibilidad que el oferente de la confesional solicite se cite a un empleado que represente a la empresa por desarrollar actividades de dirección o administración; sin embargo, cuando la demandada manifieste que la persona citada dejó de prestar sus servicios en un término mayor de tres meses, la probanza se considerará testimonial y quedará a cargo de la parte oferente la presentación del ahora testigo¹⁰⁹. Consideramos que la manifestación de la parte patronal debe realizarse en la etapa escrita, específicamente en su escrito de contestación o, en su caso, de contrarréplica, ya que la *litis* se fija en la etapa escrita; por el contrario, si la parte patronal lo manifiesta después de que se haya admitido la prueba confesional habrá precluido su derecho y deberá soportar la carga procesal consistente en la presentación del absolvente.

Documental

Documento es todo escrito en el que se halla consignado algún hecho¹¹⁰; inclusive, hay quienes lo consideran como una declaración consciente, personal, escrita e irreductible oralmente; en lo que respecta a la conciencia se afirma que la prueba es personal y no real, destinada a dar fe de los hechos atestados e irreductible oralmente en tanto tiene una valoración propia, independiente de la persona que la suscribe¹¹¹.

Los documentos no sólo contemplan a aquellos de naturaleza escrita, sino que el término se refiere a “cualquier entidad que sea capaz de transmitir una idea o enseñar su contenido”¹¹²; por otra parte, hay quienes reconocen a cualquier objeto que pueda proporcionar ciencia respecto a los puntos litigiosos como documento¹¹³.

El anterior aserto no es del todo aceptable dentro del derecho probatorio laboral, ya que la Ley Federal del Trabajo regula de manera independiente y especializada a los medios aportados por los descubrimientos de la ciencia; entonces, a pesar de que el

¹⁰⁹ Vid. Artículo 793 de la Ley Federal del Trabajo.

¹¹⁰ CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 279.

¹¹¹ MORENA CORA, Silvestre, *op. cit.*, p. 244, *cit. pos* CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 279.

¹¹² CARRILLO VELÁZQUEZ, Jorge Eduardo, *op. cit.*, p. 250.

¹¹³ PALLARES, Eduardo, *Diccionario de derecho procesal civil*, México, Porrúa, 2012, p. 287, *cit. pos* CARRILLO VELÁZQUEZ, Jorge Eduardo, *op. cit.*, p. 250.

proceso de ofrecimiento es parecido en ambas probanzas, la documental sigue teniendo un carácter distinto en cuanto a su valoración, en atención a la distribución de la carga de la prueba revisada en líneas anteriores.

Las pruebas documentales se pueden dividir en públicas y privadas, siendo las primeras aquellas cuya formulación está encomendada, por disposición legal, a un funcionario investido de la fe pública o, en su defecto, que lo haya expedido en ejercicio de sus funciones¹¹⁴; por descarte, aquellos documentos que no reúnan los requisitos exigidos a los públicos se considerarán privados¹¹⁵.

El artículo 802 de la Ley Federal del Trabajo indica el criterio que se debe seguir para reputar que alguien ha suscrito un documento, en particular, el dispositivo legal en cita determina que la colocación de la firma o huella digital al margen o al calce del documento constituye la expresión de la voluntad de hacer suyo el documento.

Asimismo, para perfeccionar la prueba documental la persona que presuntivamente haya suscrito el documento deberá reconocerlo en su contenido y firma o huella digital. Uno de los documentos privados que más se ofrecen en los procesos laborales es el convenio de terminación laboral, pero también uno de los más controvertidos; al respecto, debemos recordar que para su validez no es indispensable que se celebren ante las autoridades laborales, anteriormente las juntas de conciliación y arbitraje y actualmente los centros de conciliación laboral; el anterior aserto se sustenta, además del artículo 33 de la Ley Federal del Trabajo, en el siguiente criterio jurisprudencial:

CONVENIOS DE TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL. PARA EFECTOS DE SU VALIDEZ, LAS PARTES NO TIENEN LA OBLIGACIÓN DE ACUDIR ANTE LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE COMPETENTE PARA RATIFICARLOS. Si el patrón y el trabajador acuerdan terminar la relación laboral entre ellos a través de un convenio, para efectos de su validez no tienen la obligación de acudir ante la Junta de Conciliación y Arbitraje para ratificarlo. Lo anterior es así, porque de la interpretación conjunta de las disposiciones laborales respecto de los convenios de terminación de la relación laboral, se concluye que dicho trámite es un acto potestativo, sin que esto implique que el trabajador pierda la oportunidad de promover la acción de nulidad, a través de la tramitación de un juicio laboral. Cabe destacar que el ordenamiento jurídico sostiene una estructura de incentivos para motivar al patrón y al trabajador a que acudan ante la Junta a ratificar el convenio; sin embargo, esta situación no debe entenderse como una

¹¹⁴ Vid. Artículo 795 de la Ley Federal del Trabajo.

¹¹⁵ Vid. Artículo 796 de la Ley Federal del Trabajo.

obligación que haga más onerosa la terminación de la relación laboral para las partes¹¹⁶.

Por otra parte, la prueba documental en materia laboral entraña cargas procesales particulares, ya que, como se había advertido en líneas anteriores, el patrón tiene la obligación de conservar ciertos documentos y exhibirlos dentro de juicio bajo el apercibimiento que de no presentarlos se tendrá por cierto el dicho del trabajador, salvo prueba en contrario¹¹⁷, como lo son los contratos individuales de trabajo, listas de nómina, controles de asistencia y comprobantes de pago de prestaciones y aportaciones de seguridad social¹¹⁸.

Las pruebas documentales se perfeccionan de dos maneras, cuando el suscriptor del documento en cuestión lo reconoce en su contenido y firma o huella digital, o cuando habiéndolo objetado se demuestra fehacientemente que la firma o huella digital colocada corresponde al suscriptor y que el contenido del documento no se alteró después de su suscripción. Para tal efecto la prueba idónea es la pericial en grafoscopía o documentoscopía, mismas que perfeccionaran el medio probatorio cuando se hayan objetado de falsos los documentos ofrecidos.

El momento procesal oportuno para objetar las pruebas documentales es la etapa escrita, en específico a través de los escritos de contestación a la demanda, réplica y, en su caso, en la contrarréplica, y la parte que objete una prueba documental deberá ofrecer la prueba pericial, acompañada con su respectivo cuestionario, para sostener su objeción.

Este es un cambio introducido por virtud de la reforma a la Ley Federal del Trabajo del 1º de mayo de 2019, ya que en los procedimientos ante las juntas de conciliación y arbitraje no se tenía que exhibir, al momento de objetar la prueba documental, el cuestionario respectivo, ya que el ofrecimiento y admisión de pruebas se realizaba en una sola audiencia; por el contrario, actualmente al existir una etapa escrita las partes deben ofrecer sus pruebas de manera correcta en sus promociones y ofrecer los

¹¹⁶ 2a./J. 167/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. 38, enero de 2017, t. I, p. 549.

¹¹⁷ *Vid.* Artículo 805 de la Ley Federal del Trabajo.

¹¹⁸ *Vid.* Artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo.

respectivos cuestionarios. Se abordará de manera más exhaustiva en el apartado correspondiente a la prueba pericial.

Testimonial

“Testigo es quien ve, oye o percibe por otro sentido, algo en que no es parte y que puede reproducir de palabra, por escrito o por signos”¹¹⁹; asimismo, tiene el carácter de testigo aquellas personas cuya comparecencia es indispensable para dotar de validez a la celebración de ciertos actos jurídicos¹²⁰.

El eminente procesalista Contreras Vaca nos brinda una definición clara de la prueba testimonial:

Es el medio probatorio a través del cual el oferente pretende acreditar al juzgador la veracidad de los hechos que ha sostenido y que son materia de la controversia (*litis*) valiéndose de la información que le proporcionarán personas ajenas al juicio (*testigos*), las cuales reúnen las características que marca la ley a las que les constan de manera directa la totalidad o parte de los mismos¹²¹.

Todas las personas que conozcan directamente de los hechos controvertidos en materia laboral tienen la obligación de comparecer ante el tribunal a declararlos¹²². El oferente de la prueba debe cumplir con requisitos particulares: i) Sólo podrá ofrecer un máximo de tres testigos por cada hecho que se pretenda probar; ii) presentar a sus testigos, salvo el caso de que exista un motivo o causa justificada que lo impida, entonces deberá proporcionar sus nombres y domicilios para que sean citados por conducto del tribunal; iii) cuando el testigo resida fuera del lugar donde ejerza su jurisdicción el tribunal, se presentará el interrogatorio por escrito al tenor del cual deberá ser examinado el testigo, junto con copias para las partes, y se desahogará a través de exhorto enviado al tribunal competente, sin perjuicio de que el tribunal donde esté radicado el juicio pueda proveer lo conducente para que se desahogue de manera remota a través de videoconferencia¹²³.

Los testigos deberán ser examinados por separado, y previo al interrogatorio se les requerirá se identifiquen y manifiesten si tienen algún vínculo con las partes, para

¹¹⁹ CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 229.

¹²⁰ *Cfr.* CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 279.

¹²¹ CONTRERAS VACA, Francisco José, *op cit*, p. 206.

¹²² *Vid.* Artículo 813 de la Ley Federal del Trabajo.

¹²³ *Vid.* Artículo 813 de la Ley Federal del Trabajo.

después tomarles la protesta de que se conducirán con verdad¹²⁴. Es importante señalar que el interrogatorio se deberá de desahogar de manera oral, pero la formulación de las preguntas no es libre como en la prueba confesional; al contrario, las preguntas no deben: i) haberse hecho con anterioridad al mismo testigo (repetitivas); ii) que lleven implícitamente la contestación (sugestivas); iii) ambiguas; iv) indicativas; v) referirse a hechos ajenos al objeto de la prueba y, vi) que pretendan coaccionar al testigo¹²⁵.

Es claro entonces, que la testimonial en materia laboral sólo admite preguntas abiertas y no cerradas como la confesional sí lo permite. Recordemos que las preguntas abiertas comienzan con las palabras “qué”, “cómo”, “cuándo”, “dónde”, “cuál”, “por qué”, “quién”. Asimismo, durante el desahogo de la prueba testimonial se puede poner a la vista del absolvente los documentos necesarios para evidenciar o superar contradicciones¹²⁶. Para efectos de hacer más entendible el desahogo de la prueba testimonial en materia laboral, ofrecemos el siguiente ejemplo:

Oferente: ¿Qué puesto desempeña en la empresa?

Absolvente: Soy contador en el área de “cuentas por cobrar”.

Oferente: ¿Qué actividades desempeña en el centro de trabajo?

Absolvente: Me encargo de clasificar las cuentas pendientes de pago en los estados financieros que mensualmente se elaboran dentro de la empresa.

Oferente: ¿Cómo conoce al actor dentro de este juicio laboral?

Absolvente: Trabajaba en la misma área de “cuentas por cobrar” dentro de la empresa, donde se desempeñaba como auxiliar contable.

Oferente: ¿Cuándo fue la última vez que lo vio en su puesto de trabajo?

Absolvente: Lo vi por última vez el 31 de marzo de este año.

Oferente: ¿Por qué lo dejó de ver a partir de esa fecha?

Absolvente: Porque ese día fue dado de baja por el área de recursos humanos.

Oferente: ¿Cuál fue la razón de su separación?

Absolvente: La desconozco, ya que se le notificó por privado la causa de su separación.

Oferente: Con fundamento en la fracción XII del artículo 815 de la Ley Federal del Trabajo solicito a este órgano jurisdiccional me permita poner a la vista del

¹²⁴ Vid. Artículo 815 de la Ley Federal del Trabajo

¹²⁵ Vid. Artículo 815 de la Ley Federal del Trabajo.

¹²⁶ *Ibidem*.

absolvente el acta administrativa emitida con fecha del 31 de marzo de 2022 en la que se hace del conocimiento al trabajador la causa de su despido, misma en la que figura el hoy absolvente como testigo para evidenciar la contradicción en la que ha caído.

Finalmente debe decirse que en el nuevo sistema de justicia laboral no existen las tradicionales “tachas”; en cambio, se deberá objetar de falso al testigo de manera oral al concluir la audiencia testimonial y deberá fundar su solicitud exclusivamente en pruebas documentales, las que consten en medios electrónicos, presuncionales y aquellas que se desahoguen por su propia naturaleza.

Pericial

La prueba pericial es el instrumento probatorio por virtud del cual se acreditan las afirmaciones de las partes a través del dictamen técnico o científico que emite un tercero ajeno al juicio que posee conocimientos especializados en la materia respecto de la cual existe controversia¹²⁷. En materia laboral esta probanza se admite únicamente cuando para la acreditación de un hecho controvertido sea indispensable un conocimiento en la ciencia, arte, profesión, técnica, oficio, o industria¹²⁸.

En esa tesitura, los peritos son las personas físicas que poseen conocimientos especializados y aportan su opinión para contribuir a la apreciación real de los hechos controvertidos¹²⁹, estos deben acreditar su expertiz, en caso de que su profesión, arte o técnica esté legalmente reglamentada deberán acreditar que están autorizados para ejercerla¹³⁰.

La pericial se deberá ofrecer en la etapa escrita del procedimiento laboral, indicando la materia sobre la que versará y acompañando el cuestionario sobre el que versará el dictamen pericial; en caso de que no se ofrezca con apego en estas reglas se desechará por el juez laboral¹³¹.

En materia civil los peritos son designados por las partes; por el contrario, en el nuevo sistema de justicia laboral, una vez que el oferente ha señalado la materia y cuestionario al tenor de los cuales se deberá emitir el dictamen pericial, es el juez quien

¹²⁷ CONTRERAS VACA, Francisco José, *op cit*, p. 232.

¹²⁸ *Vid.* Artículo 821 de la Ley Federal del Trabajo.

¹²⁹ CONTRERAS VACA, Francisco José, *op cit*, p. 232.

¹³⁰ *Vid.* Artículo 822 de la Ley Federal del Trabajo.

¹³¹ *Vid.* Artículo 823 de la Ley Federal del Trabajo.

nombrará a un perito oficial, quien deberá protestar el cargo y comparecer ante el tribunal el día señalado para que tenga verificativo la diligencia en la que se rinda el dictamen.

El perito deberá identificarse y procederá a pronunciar su dictamen. Las partes y el juez podrán realizar las preguntas que estimen pertinentes, así como manifestar las inconsistencias o idoneidad del dictamen ofrecido; en lo conducente, el examen del perito se sujetará a las reglas de la prueba testimonial¹³².

Esta probanza se adminicula con las pruebas documentales y los medios aportados por el descubrimiento de la ciencia, ya que, si no se perfeccionan mediante el reconocimiento de contenido y firma, se necesitará un dictamen pericial que constate la autenticidad del documento o medio. En ese caso, la prueba pericial se deberá ofrecer después de que se haya objetado la documental o el medio aportado por el descubrimiento de la ciencia. Las documentales o medios que no hayan sido objetados en la etapa escrita, harán prueba plena; *a contrario sensu*, los documentos o medios que siendo objetados no se perfeccionen mediante prueba pericial carecerán de eficacia probatoria.

Finalmente, es plausible el cambio introducido por la reforma del 1º de mayo de 2019 en materia de la prueba pericial, ya que releva a las partes de la carga procesal de ofrecer a sus peritos; dicha carga es ahora asumida por el tribunal laboral.

Inspección

La inspección en materia laboral ha demostrado ser uno de los medios de prueba más eficaces dentro de los juicios laborales, ya que el órgano jurisdiccional puede constatar por sus propios sentidos la existencia o no de los documentos que el patrón está legalmente obligado a conservar, así como de su legitimidad.

La doctrina ha definido a este instrumento probatorio como aquel por virtud del cual el órgano jurisdiccional se percata directamente de determinadas situaciones, con que la parte oferente pretende acreditar la certeza de sus afirmaciones¹³³.

En la experiencia de los procedimientos ante las juntas de conciliación y arbitraje, la inspección resultaba ser una prueba imprecisa y muchas veces su ofrecimiento carecía

¹³² Vid. Artículo 825 de la Ley Federal del Trabajo.

¹³³ Cfr. CONTRERAS VACA, Francisco José, *op cit*, p. 244.

de objetividad suficiente para crear convicción. Lo problemático de este medio de prueba es que se solía ofrecer sobre la generalidad de los documentos que el patrón está legalmente obligado a conservar, sin especificar los periodos y los hechos que se pretendían acreditar, así como la relación de este instrumento probatorio con las manifestaciones del oferente.

El legislador consciente de esta actividad dilatoria del proceso, y ninguna finalidad real, condicionó la admisión de esta probanza; en consecuencia, el oferente no sólo debe precisar cuáles serán los documentos u objetos materia de la inspección, sino también el hecho o situaciones que se pretenden acreditar y, muy importante, el periodo que abarcará.

La inspección deberá desahogarse en el domicilio del tribunal, para tal efecto se señalará día y hora para que tenga verificativo la diligencia en la que se exhiban los documentos materia de la inspección, bajo el apercibimiento que de no presentarlos se tendrá por cierto el dicho de la contraparte, en relación con el artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo.

Asimismo, durante la diligencia de inspección la contraparte podrá objetar de falsos los documentos que se exhiban, en este caso, consideramos el tribunal deberá otorgar a la parte que objete un término de 3 días para que presente por escrito la prueba pericial, señalando la materia sobre la cual versará (pudiendo ser documentoscopia y grafoscopia) y el cuestionario al tenor del cual deberá rendir su dictamen el perito. En este caso no se le podría exigir a la parte que objeta que ofrezca la prueba pericial en la misma diligencia de inspección, ya que la falsedad de dichos documentos es un hecho superviniente.

Por último, es digno mencionar que la inspección es un instrumento probatorio con alta eficacia, e inclusive es el medio apropiado para acreditar la existencia de una relación laboral:

PATRÓN. TIENE OBLIGACIÓN DE CONSERVAR Y EXHIBIR EN JUICIO LOS DOCUMENTOS QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 804 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, AUNQUE SE TRATE DE UNA PERSONA FÍSICA. El artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo establece que el patrón tiene obligación de conservar y exhibir en juicio los documentos que en él se precisan; por otra parte, el artículo 10 del mismo ordenamiento dispone que "patrón" es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. Consecuentemente, al

tener la calidad de patrón, tanto las personas físicas como las morales tienen obligación de conservar y exhibir en juicio la documentación correspondiente, sin que la negativa del vínculo laboral por parte de los patrones, personas físicas, imposibilite su cumplimiento, por lo que la falta de exhibición de esa documentación actualiza la presunción de tener por ciertos los hechos expresados por el trabajador que tienden a demostrar la existencia de la relación laboral mediante la prueba de inspección, presunción que opera cuando esta prueba no se contrae exclusivamente al requerimiento de los documentos que correspondan al actor; sino a todos los trabajadores que laboran en el centro de trabajo o categoría, ello sin perjuicio de que la parte patronal pueda aportar pruebas para destruir la presunción que su conducta omisa genera en su contra. En cambio, cuando la negativa de la relación laboral conlleve implícita o expresamente a estimar que el demandado no tiene la calidad de patrón, porque no utiliza los servicios de ningún trabajador, no tiene obligación de exhibir documentación alguna, ni se produce la presunción legal indicada¹³⁴.

Presuncional

Este medio de prueba consiste en el razonamiento lógico jurídico de carácter deductivo que realiza el juzgador para conocer la verdad de un hecho desconocido a través de otro hecho que sí es conocido¹³⁵ (base de la presunción), aprovechando la sospecha de verdad que la propia Ley Federal del Trabajo establece (presunción legal)¹³⁶ o utilizando el razonamiento humano del juzgador para concluir sobre la existencia de un hecho litigioso, a partir del conocimiento directo de un hecho diverso (presunción humana)¹³⁷.

Esta prueba se adminicula con casi todos los medios de prueba previstos en la Ley Federal del Trabajo, ya que la carga de la prueba es del patrón, y ante su incumplimiento la Ley dispone que se deberá presumir cierto el dicho del trabajador. En particular, se relaciona con la prueba confesional cuando el patrón no presenta a los trabajadores que desempeñen facultades de dirección y administración a absolver las posiciones o preguntas¹³⁸; cuando el patrón no exhibe los documentos que está legalmente obligado a conservar¹³⁹, o cuando en la diligencia de inspección no se exhiban los documentos requeridos o estos sean insuficientes o se objetan de falsos.

¹³⁴ 2a./J. 26/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIX, marzo de 2004, p. 353.

¹³⁵ *Vid.* Artículo 830 de la Ley Federal del Trabajo.

¹³⁶ *Cfr.* CONTRERAS VACA, Francisco José, *op cit*, p. 247.

¹³⁷ *Ibidem*.

¹³⁸ *Vid.* Artículo 787 y 788 de la Ley Federal del Trabajo.

¹³⁹ *Vid.* Artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo.

A continuación, se presenta la estructura lógica de una presunción legal:

Hecho desconocido: Si el despido fue justificado.

Hecho conocido (base de la presunción): No existe constancia de haber notificado al trabajador el aviso de rescisión.

Sospecha de Ley (presunción legal): El artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo establece, en su último párrafo, que la falta de aviso presumirá la separación injustificada.

Conclusión: El despido fue injustificado, toda vez que no se le entregó al trabajador el aviso de rescisión.

Debe decirse que la prueba presuncional se deberá ofrecer en la etapa escrita, describiendo en qué consiste y la relación del hecho que se pretende acreditar, de conformidad con el artículo 834 de la Ley Federal del Trabajo.

Instrumental de actuaciones

Esta probanza no requiere ningún tipo de preparación, ya que consiste en todo lo actuado dentro del expediente del procedimiento laboral, su ofrecimiento generalmente se hace junto con la promoción de incidentes, debido a que estos no admiten pruebas que requieran desahogo; asimismo, se podrá ofrecer esta probanza cuando se objetan a los testigos en la audiencia correspondiente.

Medios aportados por el descubrimiento de la ciencia

La Ley Federal del Trabajo es un ejemplo para otras leyes adjetivas sobre cómo debería regularse el ofrecimiento, desahogo y valoración de los medios aportados por el descubrimiento de la ciencia. El Código Federal de Procedimientos Civiles regula solamente con escasos dos artículos¹⁴⁰ a esta probanza; por el contrario, la legislación laboral desarrolla adecuadamente incluyendo una definición y un glosario de términos indispensables para la comprensión de esta prueba¹⁴¹.

Para el ofrecimiento de este medio de prueba se debe acompañar en el ocurso, de la fase escrita previa a la audiencia preliminar, una copia o impresión del documento digital, señalando además los datos mínimos de localización en el medio electrónico donde se encuentre¹⁴².

¹⁴⁰ Vid. Artículo 188 y 189 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

¹⁴¹ Vid. Artículos 836-A y 836-B de la Ley Federal del Trabajo.

¹⁴² Vid. Artículo 836-C de la Ley Federal del Trabajo.

El perfeccionamiento de esta prueba requiere la práctica de una prueba pericial, la que se deberá realizar con la presencia de un actuario comisionado para que de fe del lugar, fecha y hora para que tenga verificativo la diligencia correspondiente, en la que los peritos designados por el tribunal verificarán si la información contenida en el documento digital se encuentra íntegra e inalterada, tal y como fue generada desde el primer momento, ubicándola en tiempo y espacio entre el emisor y destinatario.

En suma, el ofrecimiento debe cumplir con los siguientes requisitos: i) acompañar impresión del documento digital; ii) señalar los datos de identificación en el medio electrónico; iii) precisar el objeto de la prueba y la relación con los hechos aseverados; iv) ofrecer como medio de perfeccionamiento la prueba pericial en informática forense, cumpliendo los requisitos que dicha prueba requiere; v) solicitar al juez laboral fije día y hora para que tenga verificativo la diligencia de entrega del medio electrónico que contiene el documento digital a fin de que los peritos verifiquen la autenticidad de este (se compulse) y, vi) en caso de que la diligencia no se pueda realizar en el domicilio del tribunal solicitar que se fije día y hora para que tenga verificativo en el lugar donde se encuentre el medio electrónico, a la que deberá asistir el actuario comisionado para tal efecto¹⁴³.

Recibos de nómina con sello digital

Los recibos de nómina con sello digital, es decir, las impresiones de los comprobantes fiscales digitales por internet (CFDI), a pesar de ser documentos digitales, se podrían considerar como pruebas preconstituidas, ya que la autenticidad del documento se puede verificar a través del sello digital y la cadena de datos, sin necesidad que medie la prueba pericial en informática forense. Para su perfeccionamiento basta con que el juez designe a un fedatario público que compulse el contenido de las impresiones de los recibos de nómina con los CFDI, a través de la liga de internet proporcionada por el oferente¹⁴⁴.

Una vez que se han descrito los medios probatorios regulados en la Ley Federal del Trabajo, se expondrá en el siguiente capítulo cuáles son los medios probatorios

¹⁴³ Vid. Artículo 836-D de la Ley Federal del Trabajo.

¹⁴⁴ *Ibidem*.

idóneos para acreditar la existencia de una relación de trabajo bajo modalidad remota, cuando la defensa del patrón consista en la negativa lisa y llana de su existencia; asimismo, se expondrá cuál es el proceso lógico jurídico que deberá llevar a cabo el juez laboral para distribuir la carga probatoria y valorar los instrumentos de prueba al emitir su sentencia.

CAPÍTULO III

RAZONAMIENTO PROBATORIO ADECUADO PARA LA DETERMINACIÓN DE UNA RELACIÓN DE TELETRABAJO

La reforma a la Ley Federal del Trabajo trajo consigo muchos cambios a los procedimientos jurisdiccionales en materia laboral; en particular, se introdujeron los tribunales laborales, el Centro Federal de Conciliación y Registro Laboral y los centros locales de conciliación, una distribución de la carga probatoria que no se le puede revertir al trabajador con la simple negativa del despido, nueva regulación de las pruebas y un procedimiento expedito consistente en una audiencia preliminar y una audiencia de juicio.

Pero el cambio no debe ser sólo procedimental, también debe de estar acompañado de una nueva forma de pensamiento. En este capítulo, se sugiere la incorporación de un nuevo razonamiento por parte de los jueces laborales, específicamente, un razonamiento probatorio que sea congruente con la configuración de las relaciones de teletrabajo.

En el primer capítulo quedó demostrado que las relaciones laborales en modalidad de teletrabajo, tienen una configuración distinta de sus elementos esenciales. El juez laboral debe ser sensible a esa particular configuración al momento de resolver si se acreditó o no la existencia de una relación de teletrabajo; para tal efecto, la valoración de pruebas no puede ser la misma que la utilizada tratándose de una relación de trabajo en modalidad presencial.

Cuatro pruebas serán determinantes cuando la controversia gire en torno a la existencia de una relación de teletrabajo: i) medios aportados por el descubrimiento de la ciencia; ii) documental; iii) inspección y, iv) pericial. A lo largo del capítulo se explicará cuál es el razonamiento probatorio que el juez deberá realizar en este caso en concreto.

El Derecho como Ciencia

El Derecho es el producto de la historia y cultura de una sociedad, así lo apuntaba la escuela histórica del Derecho, liderada por el destacado jurista *Savigny*, autor que, en su obra *Sobre la vocación de nuestro tiempo para la legislación y jurisprudencia*, señala que el Derecho es una parte inseparable de la naturaleza del Pueblo que se emancipa

de la conciencia común¹⁴⁵. Desde la perspectiva de *Savigny* el derecho tenía una existencia propia, separada de sus creadores, por lo tanto, no se podía asemejar a las normas morales o convencionales, sino todo lo contrario, si bien el derecho es producto de los procesos históricos y culturales, temporal y espacialmente determinados, lo cierto es que vigencia no depende la de estos procesos.

A partir de este momento, el Derecho adquiere el carácter científico, como un objeto propio de la naturaleza humana; dicho de otra forma, el ser humano está condenado a regular sus relaciones sociales a través de normas coercitivas. El Doctor Cruz Mejía explica de manera plausible el Derecho como ciencia:

No obstante, esa visión histórica del Derecho que pretendía su separación, se mantiene dentro del concepto de la ciencia natural, pues a pesar que identifica al derecho como un producto cultural e histórico de la sociedad, en verdad le da un tratamiento como si fuera un objeto de la naturaleza. Es decir, opera al igual que Comte lo hace con la sociedad, a la que también considera como objeto de la naturaleza¹⁴⁶.

Desde luego, como el derecho es objeto de la naturaleza, es susceptible de analizarse científicamente y, en consecuencia, la ciencia jurídica se encargará de desentrañar el razonamiento lógico de las normas, consciente del momento histórico durante el cual se crearon.

Razonamiento judicial

Como se dijo en líneas anteriores *Savigny* tuvo el mérito de ser uno de los primeros juristas en tratar al Derecho como objeto de estudio científico, instituyendo así la ciencia jurídica, a pesar de recibir duras críticas por otros estudiosos del derecho como la realizada por *Von Kirchmann*: “tres palabras rectificadoras del legislador y bibliotecas enteras se convierten en maculatura”¹⁴⁷.

Hans Kelsen es quien logra consolidar la ciencia jurídica, realizando la distinción entre el “ser” y el “deber ser”, atribuyendo a las normas jurídicas el segundo supuesto; en ese sentido, la sociología jurídica se encargaría de estudiar los juicios del “ser”, mientras que

¹⁴⁵ VÁZQUEZ, Rodolfo, *Teoría del Derecho*, Oxford University Press, México, 2008, p. 136, *cit. pos*, CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 37.

¹⁴⁶ CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 37.

¹⁴⁷ LÁRENZ, Karl, *Metodología de la ciencia del derecho*, 2ª ed., trad. De M. Rodríguez Molinero, Tarragona, 2001, p. 65, *cit. pos*, BARRAGÁN BENÍTEZ, Víctor, *Nuevo entendimiento sobre el razonamiento judicial*, Tirant lo Blanch, 2018, p. 45.

la ciencia jurídica los juicios del “deber ser”¹⁴⁸. De tal manera, que a la ciencia jurídica no le corresponde determinar la eficacia de las normas, sino que abordará su estudio en cuanto estas sean válidas, reservando a otras disciplinas el análisis de su moralidad o justificación.

Se debe decir que la tesis positivista del derecho permeó en los ámbitos académicos y jurisdiccionales de las naciones de América Latina. La teoría pura del derecho admitió que en “el acto de aplicación el órgano jurídico busca el sentido de la norma mediante un procedimiento espiritual llamado interpretación”; dicho de otra forma, el razonamiento judicial, desde el positivismo jurídico, no se agota con la subsunción de normas, sino también con un ejercicio lógico del juzgador para dotar de sentido a la norma jurídica.

Jeremy Bentham

En su tratado sobre las pruebas judiciales introduce el concepto del modelo natural del procedimiento, afirmando que, en todos los escenarios sociales, incluso en la familia. Su tesis se centra en cómo resolvería una controversia familiar el padre: i) se hace comparecer a las partes interesadas; ii) se les permite declarar y se les exige una respuesta a todo cuestionamiento; iii) el silencio configura una confesión, salvo prueba en contrario; iv) No se excluye ningún testigo y se reserva la apreciación de cada testimonio; v) no valora los testimonios en función al número, sino la calidad de los mismos; vi) el interrogatorio se realiza en el lugar mismo del conflicto; vii) se les permite a los testigos hacer de corrido su narración, a su manera expresando las circunstancias necesarias; viii) si se advierten contradicciones las confronta inmediatamente para llegar a la verdad; ix) Resuelve de manera rápida para no llegar a la disensión en su familia y, x) no se difiere o suspende el procedimiento, salvo causas excepcionales, porque los hechos recientes se conocen y prueban más fácilmente¹⁴⁹.

Bentham hace distinción de hechos para llevar a cabo la lógica probatoria. El hecho probatorio es aquel que sirve para probar y el hecho principal es aquel que se trata

¹⁴⁸ Kelsen, Hans, *teoría pura del derecho*, 16ª ed., trad. De Roberto J. Vernengo, México, Porrúa, 2011, p. 364, *cit. pos*, Barragán Benítez, Víctor, *op. cit.*, pp. 45 y 46.

¹⁴⁹ Bentham, Jeremy, *Tratado de las pruebas judiciales*, Serie Clásicos del derecho probatorio Vol. 1, editorial Jurídica Universitarios S.A., México, 2001, p. 6, *cit. pos*, Cruz Mejía, Andrés, *op. cit.*, p. 53.

de acreditar. Asimismo, diferencia entre hechos externos e internos, siendo los primeros aquellos que se pueden conocer a través de los sentidos, mientras que los segundos requieren de un proceso intelectual o cognitivo, es decir, experiencias.

El autor en comento presta especial atención a la convicción de las pruebas personales consistentes en testimonios o declaraciones de las partes; al respecto estima que es la propia experiencia la que dictará la verosimilitud de los hechos a conocer, y creará convicción el juzgador:

Cuando hemos comprobado que ciertos hechos ocurren en determinada manera y alguien refiere hechos que no nos constan, pero los narra como ocurridos de la manera en que han sucedido los que sí nos constan, tendemos a calificar esa afirmación como verdadera¹⁵⁰.

Aunque no se refiera expresamente, el autor hace alusión a la verosimilitud de los testimonios, específicamente cuando la experiencia, que se refleja en la misma narración de los hechos, resulta ser lógica y crea convicción en el juez.

Sin duda Bentham aporta un avance plausible al derecho probatorio cuando se centra en el estudio de las pruebas circunstanciales. Los hechos situados alrededor de uno central se les denomina circunstancias, y partiendo de la relación natural de causa y efecto se puede transitar de eslabón a eslabón para conocer la verdad del hecho central.

Mittermaier

Karl Joseph Anton Mittermaier desarrolla sus tesis sobre las pruebas en materia penal en nueve tomos. Diferencia la prueba que se ofrece en los procedimientos civiles y penales; sin embargo, concede que “tanto en lo civil como en lo criminal, la prueba se desarrolla dentro de un procedimiento y que en ambos casos lo que con ella se pretende es la obtención de la verdad”¹⁵¹.

El aporte más relevante del jurista en comento es el establecimiento de la verdad como objeto de la prueba, y la distinción de ésta respecto a la convicción y la certeza. La verdad consiste en la “coincidencia entre un hecho real y la idea que de él se forma en el entendimiento. Existe una correlación entre el objeto que se juzga y el objeto juzgado la verdad se manifiesta desde el momento en que la convicción adquirida se halla en

¹⁵⁰ CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 55.

¹⁵¹ *Idem*, p. 69.

perfecta correlación con su objeto”¹⁵². El tratadista en cita se cuestiona si la verdad es objetiva y, por lo tanto, independiente del sujeto que la juzga; al responder dicha cuestión concluye que para que la verdad sea objetiva deben existir reglas para la determinación del valor probatorio en los códigos adjetivos.

Aunado a lo anterior, establece que la convicción es el entendimiento que “apoyado en motivos sólidos, tiene los hechos por verdaderos”¹⁵³, se va de lo posible a lo real cuando las imágenes percibidas por los sentidos son congruentes con nuestras ideas de lo posible, ideas que se generan por nuestra experiencia¹⁵⁴.

Finalmente, habla del estadio final del razonamiento probatorio que concluye con la certeza. Mittermaier determina que cuando la convicción rechaza los posibles motivos contrarios toma el nombre de certeza.¹⁵⁵ Dicho de otra forma, cuando el juez ha generado convicción, por considerar, *prima facie*, la coincidencia de la realidad con lo aseverado por las partes, pero existen motivos contradigan dicha apreciación de la realidad, podrá haber generado convicción, pero no certeza respecto de la prueba.

Eduard Bonnier

Bonnier por su parte, sostiene una tesis sobre la prueba directa y la prueba indirecta, siendo la primera aquella que puede conocer el juzgador a través de su experiencia personal; por el contrario, la prueba indirecta es aquella cuyo conocimiento es mediato, toda vez que se perfeccionan a través de la intervención de las partes o terceros.

Su aportación es valiosa, pues ciertamente pudiera generar más convicción, y posteriormente certeza, la prueba cuyo conocimiento se realiza a través de la experiencia del propio juzgador que la prueba perfeccionada mediante la intervención de terceros, es decir la prueba indirecta.

Las pruebas directas comprenden exclusivamente a la inspección ocular y el reconocimiento judicial, ya que el juez “se halla enfrente de la realidad, y cuando tiene la íntima convicción de haber visto los hechos con sus propios ojos, deben suponerse

¹⁵² CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 71.

¹⁵³ *Ibidem*.

¹⁵⁴ *Ibidem*.

¹⁵⁵ *Idem*, p. 72

circunstancias muy extraordinarias para que se haya equivocado”¹⁵⁶. En cambio, los medios indirectos requieren el empleo del método inductivo para acreditar la existencia de un hecho, de conformidad con las leyes de la naturaleza y la ciencia.

Además, Bonnier es de los primeros tratadistas en centrar su estudio en la distribución de la carga probatoria, pues asume que a la actora le corresponde probar sus pretensiones, no así a la demandada, puesto que la primera es quien pretende innovar; no obstante, también asevera que cuando el demandado alega un hecho novedoso y diverso a lo manifestado por la actora, le corresponde probar la verdad de este nuevo hecho¹⁵⁷.

Para este distinguido tratadista los hechos negativos sí son susceptibles de prueba, “no se necesitan muy profundas reflexiones para convencerse de la posibilidad de probar un hecho negativo”¹⁵⁸, ya que bajo la negación existe una afirmación decisiva o terminante, conocida como negativa generadora. En consecuencia, también considera erróneo que la distribución de la carga de la prueba se realice en atención a si se niega un hecho, por ser la premisa mayor falsa, toda vez que considera que la mayoría de los hechos negativos sí se pueden probar.

Jordi Ferrer Beltrán

Para este autor contemporáneo la ciencia jurídica no ha prestado suficiente atención a las pruebas de los hechos, y señala que el derecho se ha ocupado más de las decisiones judiciales que de las premisas fácticas que las integran¹⁵⁹. En específico, señala tres razones por las que se ha desatendido el estudio de la prueba: i) la consideración de que todo fenómeno social está contemplado en las normas jurídicas; ii) la creencia de que las pruebas sólo son aquellas contempladas en los ordenamientos adjetivos, excluyendo la admisión de las pruebas atípicas y, iii) asumir que la regulación

¹⁵⁶ CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 80.

¹⁵⁷ *Idem.* p. 83.

¹⁵⁸ BONNIER, Eduard, *Tratado teórico y práctico de las pruebas en derecho civil y en derecho penal*, t. I y II, edit. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, México, 2006, p. 46, *cit. pos*, CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 84.

¹⁵⁹ FERRER BELTRÁN, Jordi, *Prueba y verdad en el derecho*, 2ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2005, p. 16, *cit. pos*, CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 123.

jurídica de los medios probatorios es autosuficiente y autónomo de cualquier otro sector de la experiencia¹⁶⁰.

El último punto señalado por Ferrer Beltrán cobra relevancia para nuestro estudio, en particular porque la valoración de los medios probatorios no debe escapar de la lógica y experiencia humana; esto es, la regulación jurídica podrá determinar el valor que se le debe dar a los instrumentos de prueba; sin embargo, nunca podrá ignorar el juzgador las máximas universales de la lógica y de su propia experiencia como ser humano.

Las normas jurídicas se componen por un supuesto y una consecuencia jurídica; respecto de los primeros, se pueden dividir en descriptivos y valorativos. Los supuestos descriptivos contienen únicamente datos empíricos; por el contrario, los supuestos valorativos contienen términos que se definen a los supuestos mismos.

Cuando el supuesto generador de la consecuencia jurídica implica la valoración por parte del juzgador, dicho supuesto no está sujeto a prueba objetiva. En materia laboral dicha complejidad se refleja en la calificación de causales de rescisión, por ejemplo, la prevista en la fracción II del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo:

Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez¹⁶¹, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, o en contra de clientes y proveedores del patrón, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;

Como se advierte del dispositivo legal en análisis, el supuesto de derecho, al cual está condicionado la consecuencia de la terminación laboral sin responsabilidad para el patrón, contiene algunos términos de carácter valorativo, estos son la probidad u honradez, amagos, injurias o malos tratamientos; dicho contenido normativo difícilmente será susceptible de prueba en el juicio laboral, tal como lo advierte Ferrer Beltrán.

Propuesta de un sistema de valoración probatoria y razonamiento judicial congruente con la configuración particular de las relaciones de teletrabajo

Finalmente, para concluir el presente trabajo de investigación es oportuno realizar una propuesta para valoración probatoria pertinente cuando la controversia dentro del

¹⁶⁰ FERRER BELTRÁN, Jordi, *Prueba y verdad en el derecho*, 2ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2005, p. 16, *cit. pos*, CRUZ MEJÍA, Andrés, *op. cit.*, p. 123.

¹⁶¹ El subrayado es propio.

juicio laboral verse sobre la existencia de una relación de teletrabajo. Para el efecto anterior, acompañamos una tabla que resume las aportaciones más relevantes de los tratadistas revisados en línea que anteceden:

Autor	Tesis
Jeremy Bentham	Hechos circunstanciales: Los hechos situados alrededor de uno central se les denomina circunstancias, y partiendo de la relación natural de causa y efecto se puede transitar de eslabón a eslabón para conocer la verdad del hecho central.
Karl Joseph Anton Mittermaier	Verdad: coincidencia entre un hecho real y la idea que de él se forma en el entendimiento. Convicción: el entendimiento que, apoyado en motivos sólidos, tiene los hechos por verdaderos. Certeza: cuando la convicción rechaza los posibles motivos contrarios toma el nombre de certeza
Eduard Bonnier	Pruebas directas: el juez se halla enfrente de la realidad, y cuando tiene la íntima convicción de haber visto los hechos con sus propios ojos. Los hechos negativos son susceptibles de prueba, pues en la mayoría de los casos encierran una afirmación.
Jordi Ferrer Beltrán	La teoría probatoria es una de aplicación del derecho, donde el supuesto jurídico, al que se condicionan las consecuencias de derecho, se debe probar.

(Tabla 5. Fuente: elaboración propia)

Una vez que se han recuperado las aportaciones más destacadas de los tratadistas de la prueba judicial en los párrafos anteriores, podemos sugerir un modelo de razonamiento probatorio específico cuando la controversia gire en torno a la existencia de una relación de teletrabajo, al tenor de los siguientes apartados.

I) Inaplicabilidad de la distribución de la carga probatoria prevista en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo

Como lo advierte Ferrer Beltrán, la teoría probatoria es una teoría de aplicación del derecho, en la que se acreditan los extremos de un supuesto jurídico del que derivan las consecuencias de derecho. Dicho de manera lógica, si “a” entonces “b”; en sentido contrario, si no es “a” no puede ser “b”.

Esta teoría significa que lo que deben acreditar las partes es la actualización de la hipótesis normativa, mediante la realización de los hechos que en ellas se consignan. Dicha teoría es aplicable a la distribución de la carga probatoria en materia laboral, prevista en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo:

Artículo 784.- El Tribunal eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto a petición del trabajador o de considerarlo necesario requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que, de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre (...)¹⁶².

Aunque no se aprecie en principio, la aplicación del artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo no es indiscriminada, es decir, no la podemos aplicar a cualquier persona que comparece en juicio aduciendo el carácter de trabajador o patrón; por el contrario, uno de los supuestos jurídicos descriptivos es que el que se pretenda eximir de la carga probatoria tenga el carácter de trabajador; en esa tesitura, para que la carga de probar sea del patrón, se debió probar antes que el actor tiene el carácter de trabajador respecto de la demandada.

¹⁶² El subrayado es propio.

Sin embargo, cuando la controversia gira precisamente en torno a la existencia de una relación de trabajo, no resulta lógico aplicar el contenido del artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo; puesto que, en ese caso, inclusive antes de resolver el fondo del asunto el juzgador habrá prejuzgado la *litis*. En consecuencia, para determinar la existencia de una relación de trabajo no tiene sentido aplicar una norma que para su funcionamiento necesita la acreditación de la misma relación de trabajo, resultaría paradójico y una falla en el razonamiento del juzgador.

Es por lo previamente aseverado, que el juzgador deberá abandonar la distribución de la carga probatoria contenida en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo cuando tenga que decidir sobre la existencia de la relación laboral.

II) Deber de probar, en vez de cargas probatorias

Se ha dicho reiteradamente que el actor debe probar su acción, mientras que el demandado debe probar su excepción; sin embargo, ocurre que cuando la actividad probatoria de las partes es nula o deficiente, el juez no debe dejarlos en un estado de indeterminación, por lo tanto, aplica las cargas probatorias, resolviendo en contra de quien teniendo la posibilidad de aportar medios de prueba no lo hizo con la oportunidad necesaria; es decir, la carga probatoria sólo debe ser una figura supletoria de la conducta procesal de las partes.

Ya se afirmó que la distribución de la carga probatoria contenida en el diverso 784 de la Ley Federal del Trabajo no es aplicable; en consecuencia, el juzgador laboral deberá aplicar la regla general que rige los procesos jurisdiccionales. El que afirma está obligado a probar; sin embargo, tomando en cuenta lo aseverado por Bonnier, cuidando que las negaciones del patrón implican la afirmación de otros hechos susceptibles de prueba.

En esa tesitura, si el patrón niega cualquier vínculo que lo relacione con el trabajador, aquel deberá probar la inexistencia de registros de comunicación entre él y el trabajador.

III) Los extremos a probar

En el primer capítulo de este trabajo de investigación se estudiaron los elementos de las relaciones laborales y su configuración bajo la modalidad de teletrabajo. Al respecto, se dijo que i) las partes, trabajador y patrón, mantenían contacto a través de

las tecnologías de la información y comunicación; ii) la actividad intelectual humana, es decir el trabajo y objeto de la relación jurídica, debe ser susceptible de ser almacenada, transmitida y reproducida a través de dichas tecnologías; iii) la subordinación, entendida como la posibilidad jurídica de disponer de la fuerza de trabajo, se materializaba a través del uso de mecanismos, sistemas operativos y cualquier tecnología para supervisar al trabajador, pero teniendo como límite la privacidad y protección de datos personales y, iv) el salario, elemento que no debe sufrir cambio sustancial en la modalidad de teletrabajo:

Partes	Trabajador y patrón, que mantienen contacto a través de tecnologías de la información y comunicación.
Objeto	La prestación de una actividad intelectual humana susceptible de ser almacenada, transmitida y reproducida a través de las tecnologías de la información y comunicación.
Subordinación	La posibilidad jurídica de disponer de la fuerza de trabajo a través de la utilización de mecanismos, sistemas operativos y, en general, cualquier tecnología para supervisar al trabajador. Límites: i) privacidad y protección de datos personales del trabajador. ii) proporcionalidad de las tecnologías utilizadas. iii) la utilización de cámaras o micrófonos será de carácter extraordinario.
Salario	La contrapartida a la subordinación a que está sujeta el trabajador. El régimen de teletrabajo no exime al patrón de acreditar el pago mediante comprobantes impresos o CFDI.

(Tabla 2. Fuente: elaboración propia)

Como se advierte de la configuración de elementos de la relación laboral en la modalidad de teletrabajo, existe una circunstancia en común para cada uno de estos elementos: el empleo de tecnologías de la información. Aplicando la teoría probatoria de las circunstancias de Jeremy Bentham, bajo la norma lógica de causa y efecto, antes de pretender conocer la existencia de una relación de teletrabajo se debe determinar si

existen registros de comunicaciones entre el actor y el demandado, de tal manera que, si queda demostrada la existencia de registros de comunicación entre las partes, se podrá inferir posteriormente, o incluso mediante más elementos probatorios, la existencia del elemento de subordinación.

Además, se debe de tomar en consideración que el empleo de tecnologías de la información y comunicación para ejercer la supervisión del trabajador, actividad en la que se traduce la subordinación, está limitada por i) la privacidad y protección de datos personales del trabajador; ii) proporcionalidad de las tecnologías utilizadas y, iii) la utilización de cámaras o micrófonos de carácter extraordinario.

Es por lo anterior, que probablemente no existan registros informáticos que constaten la supervisión a la que estaba sujeta, complicando la demostración de dicho elemento de la relación laboral; no obstante, dicha imposibilidad no debe ser óbice para que el juzgador considere la existencia de la relación laboral a partir de la demostración de registros de la comunicación entre las partes y las evidencias de que la actividad materia de la relación laboral fue almacenada, enviada o recibida a través de las tecnologías de la información y comunicación.

En conclusión, el actor deberá probar dos elementos únicamente. En primer lugar, la existencia de registros de mensajes o comunicaciones entre las partes, que puedan acreditar en principio la existencia de un vínculo que los relacione, sin prejuzgar que este sea de naturaleza laboral.

Posteriormente, se deberá acreditar el almacenamiento, envío y recepción de la actividad intelectual, materia de la relación laboral, a través de las tecnologías de la información y comunicación. El elemento de subordinación no es un elemento fácil de acreditar en una relación laboral bajo la modalidad de teletrabajo, por lo tanto, no se podría exigir al actor acreditar fehacientemente la posibilidad con la que contaba el patrón de disponer de su fuerza de trabajo, o la supervisión a la que estaba sujeto; en todo caso, se podría apreciar la subordinación en la frecuencia y contenido de las comunicaciones entre las partes, adminiculando tal circunstancia con la naturaleza del trabajo prestado.

Una vez definidos los hechos que deberá acreditar el actor, se deben esclarecer los medios probatorios adecuados para probar sus extremos.

IV) Medios de prueba adecuados

Finalmente, debemos especificar los medios probatorios que estimamos suficientes para acreditar la relación de teletrabajo. En primer lugar, se deberá ofrecer los documentos digitales contenidos en medios electrónicos, tales como los registros de comunicaciones consistentes en mensajes de datos, correos electrónicos y en general cualquier comunicación que pudiera acreditar el contacto que mantenían las partes, y por lo tanto la existencia de un vínculo de por medio. Para tal efecto se deberá seguir el procedimiento descrito en el capítulo II sobre el perfeccionamiento de la prueba.

Si el actor no cuenta con ciertos registros o documentos digitales, podrá ofrecer la inspección ocular sobre los equipos tecnológicos que se encuentren en el centro de trabajo, a fin de constatar la existencia de correos electrónicos o mensajes de datos que involucren al trabajador.

Para perfeccionar ambas probanzas, se podrá solicitar al tribunal designe un perito para que verifique la autenticidad y correcta preservación de los documentos digitales y medios aportados por la ciencia.

Asimismo, cabe la posibilidad que el trabajador, a pesar de no haberse desempeñado en modalidad presencial, cuente con algún documento distintivo por parte de la empresa o centro de trabajo; en dicho caso, podrá ofrecerlo como prueba documental la cual, si no es objetada, podrá generar convicción en el juez laboral.

CONCLUSIONES

Después de haber estudiado la configuración de los elementos de la relación laboral cuando se desarrolla en modalidad de teletrabajo, el derecho probatorio en materia laboral y se propuso un nuevo razonamiento probatorio cuando se controvierte la existencia de la relación de teletrabajo, hemos alcanzado un gran aprendizaje, pero sin duda hemos llegado a las siguientes conclusiones.

En primer lugar, debemos decir que las relaciones de teletrabajo tienen una configuración de sus elementos muy distinta de aquellas que se desarrollan en modalidad presencial, toda vez que los sujetos interactúan a través de las tecnologías de la información y comunicación, el trabajo debe ser susceptible de almacenarse, transmitirse y recibirse a través de las mismas tecnologías y la subordinación se refleja a través de la posibilidad de supervisar las actividades del operario; sin embargo, dicha supervisión está limitada tanto por la Ley Federal del Trabajo como por la misma realidad de las operaciones y actividades empresariales.

Por lo tanto, y entrando a nuestro segundo punto conclusivo, no se puede exigir el mismo razonamiento probatorio que tratándose de relaciones laborales ordinarias, máxime que, en atención al principio de primacía de la realidad, los patrones podrían emplear trabajadores bajo modalidad de teletrabajo con el único fin de evadir el cumplimiento de la legislación laboral. El juez laboral deberá ser sensible a dicha situación y a las especificidades de las relaciones de teletrabajo para emplear un razonamiento adecuado, mismo que ha sido descrito en líneas que anteceden.

En un tercer momento, la distribución de la carga probatoria contenida en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo no puede ser aplicado cuando la controversia consista en la determinación de la relación del trabajo, pues por simple lógica no puede existir una coincidencia entre el presupuesto de la norma y el resultado. Dicho con una simple fórmula, no es lógico que, si “a” es “a”, entonces “a”.

En esa tesitura, el razonamiento probatorio adecuado debe descartar la premisa de la carga probatoria como obligación de la patronal y, por el contrario, se debe distribuir de manera equitativa, de tal manera que no se podrá eximir al patrón cuando simplemente niegue la existencia de la relación de teletrabajo, ya que dicha negación encierra la afirmación de otros hechos, lo que Bonnier llama como negativa generadora.

De esta forma, si el patrón niega la relación laboral bajo la modalidad de teletrabajo, se encuentra afirmando la inexistencia de registros de comunicaciones entre él y el actor, así como la recepción de una actividad intelectual del trabajador a través de las tecnologías de la información y comunicación; en todo caso, corresponde tanto al actor como a la demandada acreditar sus pretensiones y excepciones, correspondientemente.

No obstante, en caso de duda el juzgador deberá privilegiar la versión de los hechos que, de acuerdo a su experiencia, resulte más verosímil y adecuada con la realidad social. En ese sentido, si el juzgador laboral advierte la existencia de indicios que le permitan concluir un vínculo económico entre el actor y la demandada, deberá tener por cierta la existencia de la relación de trabajo a falta de mejor prueba por parte de la demandada.

Asimismo, el juzgador deberá procurar que el material probatorio, a pesar de que sea insuficiente, sea analizado desde una perspectiva realista, en la que muchos trabajadores a través de los años han sido obligados a adoptar diversas modalidades para “disfrazar” las relaciones laborales: contratos de prestación de servicios profesionales, contratos de comisión mercantil, subcontratación irregular.

Por lo anterior, el juzgador debe ser consciente que la implementación del régimen de teletrabajo por sí misma implica la posibilidad de eludir obligaciones laborales por parte del empleador.

Este trabajo significa un modesto esfuerzo para cuestionar el razonamiento probatorio en materia laboral. El nuevo sistema de justicia laboral implica un nuevo paradigma, en el que los jueces deben razonar su decisión y no excusarse sólo en la distribución de la carga probatoria, como solía pasar ante las juntas de conciliación y arbitraje, experiencia que lastimó por muchas décadas los derechos laborales de la clase trabajadora.

BIBLIOGRAFÍA

- APGAR IV, Mahlon, *The alternative workplace: changing where and how people work*, Harvard Business Review, volumen 76, número 3, mayo-junio 1998.
- BARRAGÁN BENÍTEZ, Víctor, *Nuevo entendimiento sobre el razonamiento judicial*, Tirant lo Blanch, 2018.
- BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel, *Derecho del trabajo*, México, Oxford University Press, 2000.
- CAMACHO SOLÍS, Julio Ismael, *El teletrabajo, la utilidad digital por la pandemia del COVID-19*, Revista Latinoamericana de Derecho Social, no 32., enero – junio, 2021.
- CARRILLO VELÁZQUEZ, Jorge Eduardo, *Nuevo proceso del trabajo teoría y práctica*, México, Flores editor y distribuidor, 2020.
- CONTRERAS VACA, Francisco José, *Derecho procesal civil teoría y clínica*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 2011.
- CRUZ MEJÍA, Andrés, *Derecho probatorio teoría y dogmática*, México, Wolters Kluwer, 2020.
- DÁVALOS, José, *Derecho Individual del Trabajo*, 25ª ed., México, Porrúa, 1985.
- DÁVALOS, José, *Derecho colectivo y derecho procesal del trabajo*, 12ª ed., México, Porrúa, 2003.
- DE LA CUEVA, Mario, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, 10ª ed., México, Porrúa, 1972, t. I.
- GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría general del proceso*, 10ª ed., México, Oxford University Press, 2004.
- MOLINA MARTÍNEZ, Sergio Javier, *El nuevo sistema de justicia laboral en México*, México, Porrúa, 2021.
- Organización Internacional del Trabajo, *Observatorio de la OIT: La COVID-19 y el mundo del trabajo. Séptima edición Estimaciones actualizadas y análisis*.
- TENOPALA MENDIZÁBAL, Sergio, *Derecho procesal del trabajo*, 3ª ed., México, Porrúa, 2012.
- VILLASMIL, Carmen Bueno et. al., *lineamientos para la regulación del trabajo a distancia y el teletrabajo*, Organización Internacional del Trabajo, 2021.

LEGISLACIÓN

Código Civil Federal (última reforma publicada el 11 de enero de 2021 en el Diario Oficial de la Federación).

Código Federal de Procedimientos Civiles (última reforma publicada el 7 de junio de 2021 en el Diario Oficial de la Federación).

Ley Federal del Trabajo (última reforma publicada el 28 de abril de 2022 en el Diario Oficial de la Federación).

Ley del Seguro Social (última reforma publicada el 31 de julio de 2022 en el Diario Oficial de la Federación).

TESIS Y JURISPRUDENCIAS

Cuarta Sala, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 70, quinta parte, p. 35, número de registro digital 243757.

Cuarta Sala, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 199-204, quinta parte, p. 34, número de registro digital 242682.

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, P. XX/2015 (10a.), Tesis Aislada, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, p. 235.

2a./J. 96/2019 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, lib. 68, julio de 2019, t. II, p. 998.

2a./J. 59/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, mayo de 2005, p. 479.

Cuarta Sala, Jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, v. 217-228, Quinta Parte, p. 75, número de registro digital: 242599.

Cuarta Sala, Tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima época, v. 115-120, Quinta Parte, p. 109, número de registro digital: 243330.

2a./J. 40/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. IX, mayo de 1999, p. 480.

4a./J. 37/94, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Núm. 81, septiembre de 1994, p. 23.

Cuarta Sala, Tesis aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima época, v. 115-120, Quinta Parte, p. 9, número de registro digital: 243304.

4a./J. 11/93, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Núm. 63, marzo de 1993, p. 19.

Cuarta Sala, Jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, v. 187-192, Quinta Parte, p. 71.

4a./J. 25/94, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Núm. 79, julio de 1994, p. 28.

2a./J. 47/2019 (10A.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, lib. 65, abril de 2019, t. II, p. 1336.

4a. 10/90, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. VI, Primera Parte, julio-diciembre de 1990, p. 243.

2a./J. 119/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XIX, enero de 2004, p. 131.

Jurisprudencia 2a./J. 77/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lb. XI, t. 1, agosto de 2012, p. 756.

2a./J. 167/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. 38, enero de 2017, t. I, p. 549.

2a./J. 26/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIX, marzo de 2004, p. 353.

ANEXOS

A) PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN

TEMA

¿Cómo se acredita una relación de teletrabajo dentro del procedimiento ordinario laboral?

OBJETIVOS

- Definir cuáles son las características distintivas de las relaciones de trabajo que se desarrollan a distancia y que se regulan en el capítulo XII Bis de la Ley Federal del Trabajo.
- Adaptar la noción de los elementos de la relación de trabajo (subordinación, salario y prestación de un servicio) para explicarlos a la luz de las relaciones de teletrabajo.
- Determinar cuáles son los medios de prueba idóneos para acreditar o desvirtuar la existencia de una relación de teletrabajo y proponer, en su caso, un criterio propio de valoración probatoria.

HIPÓTESIS

Si en el teletrabajo la configuración de los elementos de la relación laboral es distinta de la que tiene en el trabajo en modalidad presencial, entonces se necesita un criterio propio de valoración de la prueba para acreditar o desvirtuar su existencia dentro del procedimiento ordinario laboral.

JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Con motivo de la pandemia provocada por el virus SARS-CoV2, las relaciones de trabajo sufrieron graves modificaciones. Al comienzo de la crisis sanitaria, muchos empleadores optaron por suspender las relaciones laborales, con apoyo en los artículos 427 y 429 de la Ley Federal del Trabajo; sin embargo, ante el cese temporal de actividades de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, no había autoridad del trabajo que pudiera conocer de las controversias derivadas de las suspensiones ordenadas por las empresas.

Como consecuencia, muchas empresas retomaron el denominado *home office*, una alternativa laboral caracterizada por la prestación del trabajo desde la seguridad del hogar. Cabe destacar, que cuando se implementó esta modalidad del trabajo, no se encontraba regulada en la Ley Federal del Trabajo; por lo tanto, existía un vacío legal que podía ser nugatorio de los derechos laborales; en virtud de lo anterior, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de enero de 2021, se reconoce y regula el teletrabajo en la legislación laboral.

El concepto de teletrabajo es novedoso para nuestro país, al menos en el aspecto jurídico, pero no lo es así para los sistemas legales de otras naciones. Algunos de los antecedentes de esta forma de organización del trabajo datan a los años 90's, pues en Estados Unidos diversas empresas comenzaron a utilizar este esquema de trabajo como un experimento para medir la productividad de sus empleados.

En 1994 AT&T inició el tránsito al régimen de trabajo a distancia, cuando envió alrededor de 32 mil trabajadores, de diferentes rangos, a sus hogares para trabajar a distancia como parte de un experimento a fin de determinar qué tan lejos puede llegar una organización tan grande en una modalidad de teletrabajo¹⁶³.

Desde 1991, AT&T aumentó su flujo de efectivo en 550 millones de dólares, esto es, un 33% de progreso para la empresa al eliminar costos de oficinas que realmente no eran aprovechadas, así como los gastos derivados de la modalidad de trabajo presencial.

Sin embargo, desde ese momento ya se detectaban problemas que pudieran surgir en una relación laboral que se desarrolla a distancia, mediante el uso de tecnologías de la información.

Uno de las facultades más difíciles de adaptar al trabajo remoto es la relativa a la fiscalización o supervisión del trabajo, ya que es difícil dirigir y calificar el trabajo de una persona que no se puede ver¹⁶⁴. Por lo tanto, el régimen de teletrabajo amerita que se establezcan los objetivos y formas en las que se calificará el desempeño del trabajador, de tal manera que la comunicación entre empleado y empleador sea efectiva a pesar de no ser tan frecuente.

Pero las dificultades no son sólo en el aspecto económico o administrativo, sino que también implica resignificar los elementos que tradicionalmente han distinguido a las relaciones de trabajo.

La subordinación es uno de los elementos que distinguen a las relaciones laborales de otros contratos como lo pueden ser el de prestación de servicios profesionales o el de comisión mercantil. Este elemento puede ser definido como la facultad del patrón para disponer de la fuerza de trabajo del operario. En relaciones de teletrabajo la configuración de este elemento debe ser diferente, ya que el empleador no puede supervisar directa e inmediatamente a los trabajadores.

Entonces ¿En qué consiste la subordinación cuando estamos frente a relaciones de trabajo que se llevan a cabo de manera remota? A partir de tal consternación se desarrolla el presente trabajo de investigación, pero en particular para determinar cuál es

¹⁶³ Apgar IV, Mahlon, *The alternative workplace: changing where and how people work*, Harvard Business Review, volume 76, número 3, mayo-junio 1998, <https://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=bth&AN=547151&site=ehost-live>, p. 121.

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 134.

el esquema probatorio adecuado para acreditar o desvirtuar la existencia de una relación de teletrabajo en el sistema de justicia laboral introducido con motivo de la reforma del 1º de mayo de 2019.

El artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo vigente establece la distribución de la carga probatoria en los procedimientos laborales. Por regla general, le corresponde al patrón acreditar su dicho mediante la exhibición de los documentos que está legalmente obligado a conservar; en otras palabras, se releva de su carga probatoria al operario.

Lógicamente cuando el patrón no logra acreditar su excepción con base en los documentos que está obligado a aportar, se tendrá por cierto el dicho del trabajador. No obstante, toda regla general tiene sus excepciones, y en materia laboral existe una línea jurisprudencial que ha resuelto la inversión de la carga probatoria al trabajador cuando el patrón niegue la existencia de la relación de trabajo, siempre que sea una negativa lisa y llana, pues cuando su negativa encierra una afirmación la carga seguirá siendo del patrón¹⁶⁵.

En esa línea, el trabajador es el que deberá aportar medios de prueba para acreditar la existencia de una relación de trabajo cuando el patrón la haya negado lisa y llanamente. Dicha actividad probatoria se torna complicada cuando se tenga que acreditar una relación de teletrabajo, ya que no siempre existen registros físicos o documentales que pudieran sostenerla, como lo son controles de asistencias, contratos de trabajo, listas de nómina o recibos de pago.

Incluso, como lo ha definido la jurisprudencia de la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pruebas documentales como gafetes o credenciales pudieran crear convicción sobre la existencia de una relación de trabajo¹⁶⁶; por el contrario, en un régimen de teletrabajo difícilmente el operario tendrá documentos en formato físico que lo acrediten como empleado de cierta empresa, por consiguiente ¿Qué medios probatorios podrá aportar el empleado que está vinculado a una relación de trabajo a distancia?

Las cuestiones que se pretenden responder en este trabajo de investigación son de trascendencia jurídica, toda vez que no existe criterio jurisprudencial alguno sobre el teletrabajo, mucho menos de la distribución de la carga probatoria y de los medios de prueba adecuados para acreditar o desvirtuar su existencia.

En primer lugar, la motivación de este trabajo consiste en aportar una nueva perspectiva para estudiar las relaciones laborales remotas desde la concepción clásica que establece como elementos esenciales la prestación de un trabajo personal, la subordinación y el

¹⁶⁵ Jurisprudencia 2a./J. 40/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IX, mayo de 1999, página 480.

¹⁶⁶ Jurisprudencia 2a./J. 77/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lb. XI, t. 1, Agosto de 2012, p. 756.

pago de un salario. Existen pocos autores que se han preocupado por brindar una nueva teoría que se adapte a las relaciones de teletrabajo, por lo tanto, este documento significaría uno de los primeros esfuerzos por estudiar al teletrabajo como una relación con una configuración propia de los elementos de la relación laboral clásica.

En segundo lugar, este trabajo también nace de la inquietud del estudio detallado de la distribución de la carga probatoria y la eficacia de los medios de prueba en el nuevo sistema de justicia laboral previsto en la Ley Federal del Trabajo vigente. Ya que en este proceso la autoridad jurisdiccional deberá acordar, en la audiencia preliminar, la admisión de los medios de prueba que mantengan relación los hechos controvertidos.

Por último, esta investigación es consecuencia del interés personal que un servidor tiene respecto de la materia laboral, especialmente en los últimos cambios introducidos en la normatividad, como lo son la regulación de riesgos psicosociales, la subcontratación, la verificación voluntaria en materia de seguridad e higiene, libertad sindical y contratación colectiva, justicia laboral y teletrabajo.

Esta materia ha demostrado ser la que más se ha desarrollado en los últimos años, no sólo en cuanto a avances legislativos, sino también en criterios jurisprudenciales, y, por lo tanto, nos corresponde a las nuevas generaciones de abogados hacer un esfuerzo por proponer nuevas formas de entender y estudiar el Derecho del Trabajo.

METODOLOGÍA

La palabra metodología se encuentra compuesta de las voces del latín *methodus* y *logia*, cuya traducción al español significa la Ciencia o el tratado de los métodos. Para Arellano García¹⁶⁷ si lo que se propone el jurista es enseñar el Derecho, existen dos métodos para hacerlo: a) deductivo y, b) inductivo.

“El método deductivo es aquel que sirve de la mente humana y del aporte histórico cultural obtenido en épocas anteriores y que ha preconizado principios clave para el Derecho. A través del método deductivo se enseñan los principios y sólo es preciso su constatación ulterior ante los casos reales o hipotéticos que lleguen a plantearse”¹⁶⁸.

Por otra parte, el tratadista Villoro Toranzo afirma que el proceso deductivo implica la actividad intelectual que va desde lo universal a lo particular, a diferencia del inductivo en el que se analizan casos particulares, a través de la experiencia, para conocer lo universalmente válido¹⁶⁹.

¹⁶⁷ Arellano García, Carlos, *Métodos y técnicas de la investigación jurídica*, México, Porrúa, 4ª ed., 2015, p. 55.

¹⁶⁸ *Ibidem* p. 65.

¹⁶⁹ Villoro Toranzo, Miguel, *Teoría General del Derecho*, Porrúa, México, 1996, pp. 87-91.

A partir de lo aseverado por Arellano García y Villoro Toranzo, **el método deductivo** que se pretende utilizar en esta investigación consiste en desentrañar los elementos comunes de todas las relaciones de trabajo (subordinación, salario y trabajo personal) para explicar cómo se configuran en las relaciones de trabajo remotas y, en su caso, adaptar el concepto de cada uno de sus elementos para apreciarlos en las relaciones de teletrabajo.

Para aplicar el método deductivo, se empezará analizando los elementos esenciales de la relación de trabajo, de conformidad con la legislación laboral aplicable, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los comentarios de los principales tratadistas en materia de Derecho del Trabajo.

Posteriormente, se explicará cómo se actualizan estos elementos en las relaciones laborales que se desarrollan a distancia, haciendo hincapié en cómo se debe concebir la subordinación como elemento distintivo de las relaciones de teletrabajo, que tradicionalmente se ha entendido como la facultad del patrón de disponer de la fuerza del empleado.

El método analítico consiste en separar las partes de un todo, con la finalidad de llegar al conocimiento de los principios o elementos que lo componen. La Ciencia no puede ser total, sino parcial, en el sentido de que debe descomponer su objeto de estudio para desentrañar el “mecanismos internos” responsable de los fenómenos observados. Esta actividad no se termina con el desmontaje de las partes del mecanismo, sino que continúa con el examen de interdependencia de las mismas con el objeto de reconstruir el todo con las partes interconectadas.

Al utilizar el método analítico, se separarán los elementos que caracterizan las relaciones de trabajo convencionales y los medios de prueba que integran el Derecho Procesal de Trabajo, para brindar una descripción de dichos elementos y medios probatorios.

Finalmente se utilizará el método sintético, después de haber emprendido el análisis de la información se realizará una síntesis conceptual que derivará en una teoría. Esto es, el montaje de la información desentrañada para describir cuál es el mecanismo que subyace en la interrelación de los elementos analizados. Para tal efecto, después de haber descrito los elementos de la relación laboral, los medios de prueba y la distribución de la carga probatoria en el procedimiento ordinario laboral, se propondrá un sistema de valoración probatoria congruente con las especificidades de las relaciones de teletrabajo.

Para la consecución de los objetivos propuestos en esta investigación, se utilizarán la técnica de investigación documental, que “se aplica al área dogmática y utiliza los métodos exegetico, sistemático y sociológico” procurando la acumulación de datos de fuentes documentales.

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

Carga de la prueba

Es una de las obligaciones que tienen las partes de demostrar sus afirmaciones; asimismo, la distribución de esta carga determina quién está obligado a probar y quién no¹⁷⁰.

En materia laboral, la distribución de las cargas probatorias se encuentra en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo, el cual exime al trabajador de su respectiva carga cuando por otros medios se pueda conocer la verdad de los hechos, y para tal efecto se podrá requerir al patrón que exhiba los documentos que está legalmente obligado a conservar. En todo caso el mismo numeral en lista los hechos que, cuando sean controvertidos, le corresponderá al patrón la carga de la prueba.

La fracción VI del numeral 784 de la Ley Federal del Trabajo determina que no existirá reversión de la carga de la prueba cuando el patrón niegue el despido. Esto es una excepción al principio “sólo el que afirma está obligado a probar”.

Sin embargo, en ciertos casos la máxima *ei incumbit probatio ei qui dicit, non ei qui negat*, “el que afirma está obligado a probar, no el que niega”, sigue teniendo aplicación en materia laboral; por ejemplo, cuando el demandado niega lisa y llanamente un hecho como lo es la existencia de una relación laboral¹⁷¹.

Contrato de trabajo

La relación de trabajo, como vínculo jurídico, nace a la vida como consecuencia de una mixtificación del hecho social que es la prestación de un trabajo personal subordinado, a cambio de un salario, y la formalidad que es el contrato¹⁷².

En otras palabras, el Derecho del Trabajo reconoce que la relación laboral puede nacer a partir del hecho social, o bien, por la formalización del acuerdo de voluntades que se expresa en un contrato de trabajo.

No se debe confundir el contrato de trabajo con la relación laboral. Sin duda un contrato de trabajo crea consecuencias jurídicas entre el patrón y el trabajador, las cuales se traducirán en una relación laboral; en cambio, una relación de trabajo puede existir en virtud de un acuerdo de voluntades, pero no es la única forma en la que se puede constituir aquella, pues el Derecho del Trabajo le da reconocimiento jurídico a partir del fenómeno social que es la prestación de un servicio personal y subordinado.

¹⁷⁰ Carrillo Velázquez, Jorge Eduardo, *Nuevo proceso del trabajo teoría y práctica*, México, Flores editor y distribuidor, 2020, p. 200.

¹⁷¹ Tenopala Mendizábal, Sergio, *Derecho procesal del trabajo*, 3ª ed., México, Porrúa, 2012, p. 387.

¹⁷² Bermúdez Cisneros, Miguel, *Derecho del trabajo*, México, Oxford University Press, 2000, p. 135

Es por lo anterior, que cuando nos refiramos a contrato de trabajo, se tratará de la formalidad escrita en la que se expresa no sólo la voluntad de trabajo, sino las condiciones bajo las cuales se deberá de desempeñar, tal como lo prevé el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo.

Derecho del trabajo

Es la rama de la Ciencia Jurídica que comprende el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones jurídicas que se refieren a la contratación y prestación del trabajo humano, y tienden a asegurar con sus restricciones el pleno ejercicio de la libertad contractual¹⁷³.

Para Rodríguez Herrera es “La Ciencia que estudia al conjunto de normas que regulan las relaciones entre los trabajadores y patrones”¹⁷⁴.

A las definiciones propuestas sólo se les debería de acompañar la finalidad que la misma Ley Federal del Trabajo, en su artículo 2º, esta es la consecución del equilibrio entre los factores de producción y la justicia social, así como propiciar el trabajo digno y decente en todas las relaciones laborales.

Derecho Procesal del Trabajo

“Es la parte del Derecho que organiza y regula la actividad jurisdiccional del Estado, en su aplicación al interés privado a fin de mantener, mediante el proceso laboral, como su instrumento de acción, la paz social, que los conflictos de trabajo ponen en peligro”¹⁷⁵.

“Es el conjunto de reglas jurídicas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, respecto de las normas reguladoras de las relaciones laborales, desde los puntos de vista jurídico y económico”¹⁷⁶.

Jornada laboral

Del latín *geonata*, que significa “la parte del día que se dedica al trabajo”, la jornada laboral significa la cantidad de horas del día que el trabajador se encuentra a disposición del patrón para prestar el trabajo convenido¹⁷⁷.

Asimismo, por virtud del artículo 60 de la Ley Federal del Trabajo, la jornada puede ser diurna (entre las seis y veinte horas), nocturna (entre las veinte y seis horas) y mixta (que

¹⁷³ Galli Pujato, Juan, *Una definición para el derecho del trabajo*, en Revista de derecho del trabajo, t. VI, Buenos Aires, 1949.

¹⁷⁴ Rodríguez Herrera, Miguel Ángel, *Derecho individual del trabajo curso académico*, México, Porrúa, 2011, p. 13.

¹⁷⁵ Tenopala Mendizábal, Sergio, *op. cit.* p. 14.

¹⁷⁶ Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*, 6ª ed., Porrúa, México, 1982, p. 19.

¹⁷⁷ Bermúdez Cisneros, Miguel, *op. cit.*, p. 121.

comprende los dos horarios, siempre que el periodo nocturno sea menor de tres horas y medias, en caso de ser mayor se considerará nocturna).

La jornada de trabajo es ordinaria cuando no exceda de ocho horas cada día, lo que corresponde a cuarenta y ocho horas por semana; en sentido contrario, es extraordinaria la jornada que rebasa las ocho horas diarias. La jornada extraordinaria no podrá exceder tres horas diarias ni de tres veces por semana (Artículos 61 y 66 de la Ley Federal del Trabajo).

Medios de prueba

Para Carrillo Velázquez hay una clara distinción entre prueba y medio de prueba. El primer término consiste en la calificación que el juez realiza, en la sentencia, determinando qué medios le causaron convicción sobre los hechos que las partes pretenden probar; en cambio, los medios de prueba son los mecanismos para causar convicción en el juez¹⁷⁸.

También se puede decir, que cuando el medio de prueba ha logrado causar convicción del hecho que su oferente pretende probar, se perfecciona y adquiere el carácter de prueba. En ese sentido, tanto la prueba como el medio de prueba son elementos aportados por las partes, pero el medio no ha sido valorado; en cambio, la prueba ya se le ha asignado un valor por el órgano jurisdiccional, de tal suerte que puede acreditar o desvirtuar un hecho, acto o situación jurídicos.

Procedimiento individual del trabajo

El procedimiento individual del trabajo comprende la etapa jurisdiccional y la etapa conciliatoria. En la etapa conciliatoria inicia el procedimiento en su modalidad no jurisdiccional, pues el Centro de Registro y Conciliación Laboral se avocará únicamente a avenir a las partes para resolver su conflicto a través de un convenio que se eleva a categoría de cosa juzgada.

El proceso en estricto sentido, es decir la etapa jurisdiccional, comienza con la fase escrita y posteriormente sigue su curso con la oral, la cual se divide en audiencia preliminar y audiencia de juicio. Dentro de la audiencia de juicio se deberá dictar sentencia, misma que no puede ser modificada, revocada o nulificada a través de un medio de defensa ordinario; por lo tanto, la etapa impugnativa sólo se puede materializar a través del juicio de amparo. Finalmente, el proceso concluye con la etapa de ejecución de la sentencia.

Salario

El salario tradicionalmente se ha entendido como la contraprestación a la que tiene derecho el trabajador por la prestación de sus servicios. Proviene del latín *salarium* que

¹⁷⁸ Carrillo Velázquez, Jorge Eduardo, *op. cit.*, p. 191.

en la época antigua se utilizaba para referirse a la retribución en sal que se le daba al doméstico.

Sin perjuicio de lo anterior, la definición más precisa es “la contrapartida a la subordinación a que está sujeta el trabajador”¹⁷⁹. En realidad, el salario se debe pagar aun cuando no se haya prestado efectiva y materialmente el trabajo; por lo tanto, lo que realmente remunera es la disposición del trabajador a las órdenes y mando del patrón.

Relación laboral

Es el vínculo jurídico que une a un sujeto que presta un trabajo subordinado, al cual se le denomina trabajador, con otro que se beneficia de dicho trabajo y como contraprestación paga un salario, al que se le denomina como patrón. El artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo establece que, independientemente del acto que le dé origen, existe una relación de trabajo cuando hay una “prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario”.

Del dispositivo legal en análisis se advierten tres elementos esenciales: 1) la prestación de un servicio; 2) el pago de un salario y, 3) la subordinación. Por lo tanto, se puede aseverar que para la existencia de una relación de trabajo basta la convergencia de estos elementos.

Para el Maestro Mario de la Cueva es “la situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de derechos sociales, de la Ley del trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos-ley y de sus normas supletorias”¹⁸⁰.

Para de la Cueva, la relación de trabajo no se origina como consecuencia de un acto contractual, al contrario, sostiene que basta con que se produzca materialmente la prestación de servicios para que esta tenga existencia jurídica; además, las condiciones bajo las cuales se deberá desarrollar la relación laboral no se desprenden de un acuerdo de voluntades, sino de un estatuto imperativo como lo es el Derecho del Trabajo¹⁸¹.

Subordinación

¹⁷⁹ Bermúdez Cisneros, Miguel, *op. cit.*, p. 135.

¹⁸⁰ De la Cueva, Mario, citado en De Buen, Néstor, *Derecho del trabajo*, 20ª ed., México, Porrúa, 2011, t. I, p. 571.

¹⁸¹ De Buen, Néstor, *Derecho del trabajo*, 23ª ed., México, Porrúa, 2012, t. II, p. 37.

Es el elemento esencial que distingue a la relación de trabajo de otras relaciones jurídicas. Se puede entender por subordinación “la facultad del patrón de disponer de la fuerza de trabajo del obrero de acuerdo con la ley o el contrato”¹⁸².

En la legislación de otros países, así como por los mismos tratadistas, se utilizan indiscriminadamente los términos dependencia, dirección o subordinación. Pero, la subordinación relevante para la determinación de las relaciones laborales es la jurídica, entendida como “el estado de dependencia de una persona hacia otra, que ejerce su derecho de patrón de dar órdenes sobre la fiscalización del trabajo”¹⁸³.

En suma, se puede traducir en la facultad de la parte patronal para fiscalizar, interrumpir e incluso cesar la prestación del trabajo, pero como toda prerrogativa puede ejercerse o no, pues no hace falta que el patrón esté supervisando y dirigiendo a su fuerza de trabajo para que la subordinación siga existiendo, esta existe aun cuando no se materialice en la cotidianidad.

Teletrabajo

El uso de tecnologías de la información y las comunicaciones para la prestación de un trabajo fuera de las instalaciones del patrón; es decir, la realización del trabajo con la ayuda de las TIC, fuera de las instalaciones del empleador¹⁸⁴.

El artículo 330-A de la Ley Federal del Trabajo define al teletrabajo como una forma de organización laboral subordinada que consiste en el desempeño de actividades remuneradas, en lugares distintos al establecimiento o establecimientos del patrón, por lo que no se requiere la presencia física de la persona trabajadora bajo la modalidad de teletrabajo, utilizando primordialmente las tecnologías de la información y comunicación, para el contacto y mando entre la persona trabajadora bajo la modalidad de teletrabajo y el patrón.

CAPÍTULOS

- I. Elementos de la relación de laboral y su configuración en las relaciones de teletrabajo
- II. Pruebas y la distribución de la carga probatoria en el procedimiento laboral ordinario

¹⁸² Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 70, quinta parte, p. 35, número de registro digital 243757.

¹⁸³ Bermúdez Cisneros, Miguel, *op. cit.*, p. 112.

¹⁸⁴ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella*, Ginebra, 2020, https://www.ilo.org/global/publications/WCMS_758007/lang-es/index.htm, p. 1.

III. La valoración probatoria adecuada para la determinación de una relación de teletrabajo

BIBLIOGRAFÍA

- Apgar IV, Mahlon, *The alternative workplace: changing where and how people work*, Harvard Business Review, volumen 76, número 3, mayo-junio 1998, <https://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=bth&AN=547151&site=ehost-live>, pp. 121-136.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Métodos y técnicas de la investigación jurídica*, México, Porrúa, 4ª ed., 2015.
- BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel, *Derecho del trabajo*, México, Oxford University Press, 2000.
- CARRILLO VELÁZQUEZ, Jorge Eduardo, *Nuevo proceso del trabajo teoría y práctica*, México, Flores editor y distribuidor, 2020.
- DE BUEN, Néstor, *Derecho del trabajo*, 23ª ed., México, Porrúa, 2012, t. II.
- DE BUEN, Néstor, *Derecho del trabajo*, 20ª ed., México, Porrúa, 2011, t. I.
- DE BUEN, Néstor, *Derecho procesal del trabajo*, 19ª ed., México, Porrúa, 2011.
- GALLI PUJATO, Juan, *Una definición para el derecho del trabajo*, en Revista de derecho del trabajo, t. VI, Buenos Aires, 1949
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Jorge, *La reformar en materia de teletrabajo en México*, Enfoques jurídicos. Revista multidisciplinar del Centro de Estudios sobre Derecho, Globalización y Seguridad de la Universidad Veracruzana, México, núm. 4, julio-diciembre 2021, <https://enfoquesjuridicos.uv.mx/index.php/letrasjuridicas/article/view/2571/4457>.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella*, Ginebra, 2020, https://www.ilo.org/global/publications/WCMS_758007/lang--es/index.htm.
- REYNOSO CASTILLO, Carlos, *Derecho del trabajo, panorama y tendencias*, México, Cámara de Diputados, Universidad Autónoma Metropolitana, Porrúa, 2006.
- RODRÍGUEZ HERRERA, Miguel Ángel, *Derecho individual del trabajo curso académico*, México, Porrúa, 2011
- TENOPALA MENDIZÁBAL, Sergio, *Derecho procesal del trabajo*, 3ª ed., México, Porrúa, 2012.

TRUEBA URBINA, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*, 6ª ed., Porrúa, México, 1982

VILLORO TORANZO, Miguel, *Teoría General del Derecho*, Porrúa, México, 1996

LEYES Y CÓDIGOS

Ley Federal del Trabajo (última reforma publicada el 31 de julio de 2021)

TESIS Y JURISPRUDENCIA

Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 70, quinta parte, p. 35, número de registro digital 243757.

Jurisprudencia 2a./J. 77/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lb. XI, t. 1, Agosto de 2012, p. 756.

Jurisprudencia 2a./J. 40/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IX, mayo de 1999, página 480.

B) CRONOGRAMA

Martes 8 de febrero de 2022: Entrega de protocolo

Martes 5 de abril de 2022: Entrega del capítulo I y avances del capítulo II

Martes 19 de abril de 2022: Entrega capítulo II y avances del capítulo III.

Martes 3 de mayo de 2022: Entrega final de tesina.

Jueves 12 de mayo y martes 17 de mayo de 2022: Presentación en PowerPoint de la tesina, así como la infografía.

C) INFOGRAFÍA

RELACIONES LABORALES EN MODALIDAD DE TELETRABAJO. ¿SU ACREDITACIÓN REQUIERE UN NUEVO ENTENDIMIENTO DE LA PRUEBA?



Los elementos de la relación de trabajo

- i) Sujetos: trabajador y patrón
- ii) Objeto: la prestación de un trabajo personal y directo
- iii) Subordinación: la posibilidad de disponer de la fuerza de trabajo
- iv) Salario: la contrapartida a la subordinación

Su configuración en teletrabajo

- i) Sujetos: contacto a través de TIC'S
- ii) Objeto: actividad intelectual humana susceptible de ser almacenada, transmitida y reproducida a través de TIC'S.
- iii) Subordinación: La supervisión tiene como límite la privacidad y protección de datos personales del trabajador

El juez deberá otorgar mayor valor probatorio a los medios aportados por el descubrimiento de la ciencia, la prueba pericial, la inspección ocular y la prueba documental. Asimismo, no se podrá aplicar la distribución de la carga probatoria contenida en el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo, porque dicho numeral presupone la demostración de la relación de trabajo para su aplicación. En vez de "cargas probatorias", se estará ante el deber de probar de las partes. También jugará un papel importante el principio de primacía de la realidad.

