

Circular 297

Estimados Amigos:

En la presente hacemos un análisis preocupante sobre la reforma en materia de derechos humanos, laborales y sus posibles consecuencias.

LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS LABORALES Y SUS CONSECUENCIAS.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sufrió una reforma trascendental en materia de derechos humanos, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

La referida reforma comienza con la modificación del artículo 102-B, que amplía las atribuciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para conocer de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa en el ámbito laboral, y faculta a la referida comisión a investigar hechos graves en contra de los derechos humanos, función que antes estaba reservada para la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por otra parte, se hace notar que el artículo 1o. Constitucional fue modificado en la misma fecha y el referido artículo cambia el orden jerárquico de la interpretación de las normas relativas a los derechos humanos, ya que se adiciona que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, es decir adiciona la aplicación del principio *pro persona*, tal y como consta del referido artículo, el cual se transcribe para mayor claridad:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el

Estado Mexicano sea parte _____, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia **favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.**

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

En este contexto, el principio *pro persona* tiene un lugar fundamental y por lo tanto el ejercicio propuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su interpretación, es de la siguiente forma:

a) En primer término, el juzgador deberá realizar una interpretación conforme en sentido amplio, lo que "significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia".

b) En segundo lugar, se deberá realizar una interpretación conforme en sentido estricto, lo que implica que "cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley

acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos".

c) Como tercer paso, en caso que el juzgador no pueda construir un significado de la norma que sea compatible con el contenido de los derechos humanos constitucionales y convencionales, se deberá optar por inaplicar la disposición legal específica en el caso concreto, sin que ello implique que la norma ha dejado de ser válida o que haya sido expulsada del sistema.

Es importante señalar que la aplicación de la ley en materia de derecho del trabajo se garantizaba en la Constitución Política del País en sus artículos 5o. y 123, no obstante ello, derivado de la reforma constitucional además de la aplicación específica de los derechos humanos laborales consignados en el derecho nacional, se adicionó la protección directa de los que contienen los tratados y las convenciones sobre derechos humanos ratificados por el Estado mexicano en los términos del artículo 133 constitucional, independientemente de la modificación que sufrió la Ley Federal del Trabajo el 30 de noviembre de 2012 en la que se introduce a la legislación el concepto de discriminación entre los trabajadores por motivo de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, condición migratoria, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otro que atente contra la dignidad humana entre otras cosas.

En este sentido, el nuevo artículo 1o. constitucional incorpora en su texto el principio de indivisibilidad de los derechos humanos, al lado de los de universalidad, interdependencia y progresividad, por lo que la reforma en concordancia con la modificación sufrida a la Ley Federal del Trabajo fortalece el sistema jurídico-laboral mexicano, ya que los derechos laborales requieren para su aplicación instrumentos jurídicos vigentes y viables, cuya regulación se sustente tanto con normas fundamentales nacionales como internacionales, con absoluto respeto de principios *pro persona* y de indivisibilidad.

Así los derechos humanos laborales son todos aquellos derechos en materia laboral consagrados en instrumentos nacionales e internacionales de derechos humanos que reconocen universalmente como titular a la persona, respetando la dignidad humana y satisfaciendo las necesidades básicas en el mundo del trabajo.

Los principales instrumentos internacionales que hacen referencia al derecho material laboral, son los siguientes:

a) La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que en su artículo 23 indica que toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de éste, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo, además a fundar sindicatos y sindicarse. Dicho artículo debe interpretarse junto con los artículos 1° y 2° de la misma declaración, que ordenan su aplicación irrestricta para todas las personas sin distinción alguna basada en raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, condición política o jurídica.

a) b) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en su artículo 8º prohíbe la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas, además de que dispone que ninguna persona debe ser sometida a servidumbre. Aunado a ello, en el artículo 22 de dicho Pacto se establece la libertad de asociación y el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de los intereses de las y los trabajadores.

b) c) El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en vigor desde el 3 de enero de 1976, en sus artículos 2° y 3° establece la obligación del Estado Parte de adoptar las medidas económicas y técnicas hasta el máximo de los recursos de que disponga para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos establecidos en el Pacto. A su vez, dicho instrumento internacional reconoce en su artículo 3° que los Estados Parte se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres el gozo en igualdad de los derechos reconocidos en él. En el ámbito laboral, su artículo 6° establece el derecho al trabajo en un sentido general y en el artículo 7° desarrolla de manera explícita la dimensión individual del mismo, reconociendo el derecho de toda persona a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, en especial a la seguridad. La dimensión colectiva se aborda en el artículo 8°, el cual reconoce el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho

de estas organizaciones a funcionar libremente. En el artículo 9° reconoce el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.

c) d) La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, que de manera general señala la no discriminación en el reconocimiento de derechos humanos de las y los trabajadores migratorios y de sus familiares, así como la promoción de condiciones laborales satisfactorias, equitativas, dignas y lícitas.

e) La Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo artículo 32 reconoce el derecho de la niñez a estar protegida contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso, entorpezca su educación, sea nocivo para su salud o su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

f) La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, vigente desde septiembre de 1981, señala en su artículo 11 que los Estados Parte “adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos”.

Ahora bien, derivado de las manifestaciones que se han hecho, es pertinente señalar que el problema que enfrenta el País, es muy complejo, ya que con motivo de las modificaciones que han sufrido nuestros ordenamientos, algunos trabajadores en sus demandas ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje reclaman la existencia de violaciones constitucionales al artículo 1o. en relación con los artículos 2, 3 y 3 bis de la Ley Federal del Trabajo que a su vez tienen correlación con violaciones cometidas a los tratados internacionales, trayendo como consecuencia que el planteamiento de la reclamación sea la violación de derechos humanos, y como consecuencia de ello un despido, cuanto con anterioridad a las modificaciones anteriormente señaladas el trabajador exclusivamente demandaba el pago indemnizatorio por despido en caso de escoger esa vía.

Lo anterior es relevante, ya que en muchos de los casos el trabajador demanda a su vez el

pago del daño laboral sufrido como consecuencia de la violación a los derechos humanos, no obstante que en la legislación laboral no se encuentra pactada dicha circunstancia pero que encuentra su fundamento y aplicabilidad en los tratados internacionales y en la propio artículo 1o constitucional en donde establece que el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley, siendo relevante señalar que aún no existe una base clara y determinante para la procedencia de dichas reclamaciones lo cual coloca a los empleadores en un estado de incertidumbre que ha causado muchos problemas hasta en tanto las autoridades fijen un criterio a seguir.

Igualmente importante es considerar el que han existido criterios aislados diversos en los cuales se ha estudiado esta problemática por algunos tribunales y no se ha establecido la procedencia de la reclamación por la vía laboral bajo el argumento de la la junta de conciliación es una autoridad incompetente, no obstante lo cual por la vía civil, es factible que se pueda demandar el daño moral sufrido y como consecuencia el resarcimiento del daño, lo cual únicamente modificaría la forma de reclamo mas no así la posible procedencia y riesgo que pudiera existir para los patrones en caso de que prosperara.

La anterior circunstancia será determinante para poder considerar la forma en la cual se debe de dar por terminado el contrato de los trabajadores y establecer los mecanismos necesarios para que el trabajador pueda acudir a la empresa por conducto de sus órganos internos a hacer patente la violación de derechos humanos (en caso de que exista) en donde la empresa deberá de fijar bases claras y procedimientos específicos antes de que el trabajador pueda demandar por la vía jurisdiccional, lo anterior para tener mayor certeza de que las posibles violaciones fueron atendidas por parte del patrón y que fueron tomadas las medidas correspondientes, para así evitar el que se demanden violaciones inexistentes.

Sin mas por el momento, nos repetimos,

Atentamente

Cesar Roel Abogados