

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE SAN LUIS POTOSÍ
FACULTAD DE DERECHO ABOGADO PONCIANO ARRIAGA LEIJA
BUFETE DE LA GARZA

**ENSAYO JURIDICO: “DEFICIENCIAS DE LA NUEVA LEY FEDERAL DEL
TRABAJO EN DETRIMENTO DE LOS DERECHOS HUMANOS”**

POR JUAN FRANCISCO COSTILLA GUZMAN

A 29 DE ABRIL DEL 2015

SUMARIO

| | |
|---|----|
| 1. Introducción | 3 |
| 2. ANALISIS DEL PROBLEMA | 5 |
| 2.1 CONTRATOS A PRUEBA | 6 |
| 2.2 COMISIONES MIXTAS DE PRODUCTIVIDAD CAPACITACION Y ADIESTRAMIENTOS | 8 |
| 2.3 ORGANISMOS INTERNACIONALES | 12 |
| 3. RESOLUTIVOS | 14 |
| 4. CONCLUSION | 16 |
| 5. BIBLIOGRAFIA | 17 |

DEFICIENCIAS DE LA NUEVA LEY FEDERAL DEL TRABAJO EN DETRIMENTO DE LOS DERECHOS HUMANOS

RESUMEN

El presente trabajo tiene como finalidad analizar algunos aspectos de la Reforma a la Ley Federal del Trabajo y su conjunción con los demás órganos normativos del Estado Mexicano, así como con disposiciones legales de carácter internacional y su posible detrimento con enfoque en los Derechos Humanos.

PALABRAS CLAVE

Derechos Humanos Laborales, Reformas Laborales, Organizaciones Internacionales, Instrumentos Normativos Internacionales.

1. INTRODUCCIÓN

El pasado 30 de noviembre de 2012 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se reformaron, adicionaron, derogaron nuevas y polémicas disposiciones a la Ley Federal del Trabajo, entrando estas en vigor el primero de diciembre del 2012.

El inicio de estas reformas laborales data desde la firma del Tratado de Comercio de América del Norte (TLCAN) cuando la entidades encargadas de la supervisión de derechos sociales, como el laboral, previeron que con este importante acuerdo comercial entre los países potencia del continente y México se presentarían situaciones para las cuales nuestra legislación laboral no estaba prevista y atendiendo a la rigidez del sistema normativo Romano germánico y al principio de que “lo que no está prohibido se encuentra permitido” en el cual en parte se basa nuestro sistema jurídico mexicano se venía un serio problema, ya que dicha rigidez no le podría dar solución inmediata a las múltiples acciones que tendrían lugar con la instalación de Transnacionales que generarían situaciones no contempladas por la legislación, fenómenos sociales laborales que nuestros legisladores al no contar con conocimiento del futuro ni siquiera los imaginaron y que en su momento pudieran afectar a los derechos laborales de los trabajadores e incluso al medio ambiente produciendo severas afectaciones, parte de estos agravios apoyados en el vacío legislativo del sistema jurídico mexicano.

Por supuesto el sector privado nacional no tardo en tomar medidas para dar solución a problemas que ya sea de manera directa o indirecta estaban golpeando economías que hasta el momento habían sido bastante acaudaladas y, haciendo presión en organismos

como COPARMEX, CONCANACO y CANACINTRA elaboraron algunas propuestas para realizar reformas a la legislación laboral. El Gobierno Federal no podía quedarse atrás y a través de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS) llevaron a cabo entre los años de 1989 y 2012 arduas e incansables acciones para que los factores de la producción -capital mental, capital técnico y capital financiero- pudieran estar juntos y así charlar con café en mano las propuestas para adecuar nuestra ya abusada legislación laboral.

Lo esperado sucedió y con la llegada de las Transnacionales, inversiones y un nuevo sistema económico, llegaron también una larga lista de problemas de los cuales para en el presente estudio solo haremos énfasis en lo correspondiente a la legislación laboral.

La Secretaría del Trabajo no estaba preparada para tales cambios, mucho menos para las nuevas figuras que se avecinaban y amenazaban con quedarse. Para agosto de 1998 se produjo un proyecto de Código Procesal del Trabajo¹ al vislumbrar la necesidad de un cambio real en materia laboral. Posteriormente en agosto de 2001 se convocó de nueva cuenta a los factores del trabajo y se produjo para noviembre de 2002 un proyecto de Reforma Laboral que a la postre no prosperó sin embargo se logró llegar a acuerdos, realizar estudios y analizar la diversidad de problemas que se habían presentado con los nuevos acuerdos internacionales y el avance incesante del tiempo y la sociedad.

Gracias a estos antecedentes y algunos otros después de tan solo 20 años llegó la tan necesaria Reforma Laboral de vanguardia que estábamos esperando.

La Reforma a la Ley Federal del Trabajo (LFT) fue publicada el 30 de noviembre de 2012, siendo uno de los cambios más importantes y sensibles de nuestra época, en un tejido social lacerado por décadas por las malas actuaciones de la autoridad y la inoperancia del cuerpo normativo. La materia laboral es sin duda alguna un punto importante para cualquier ser humano al ser fuente de riqueza y desarrollo, indispensable para el sustento, la realización social y personal de cualquier persona, incluso de las empresas.

Dicha reforma fue señalada por el Gobierno Federal como “la formación de una legislación acorde al contexto de la globalización del mercado laboral, a las necesidades y requerimientos de los factores de la producción y a la modernización de los procesos productivos, que sería la puerta de entrada para elevar la productividad y la competitividad del país”. Se anunció como la salvación en materia laboral.

La calidad de la reforma que estaban publicando estaría observada por varios lentes con diferentes enfoques, uno muy importante y que en el 2012 se encontraba tomando especial atención es el de los derechos humanos, esto ante la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en progresividad objetiva del principio *pro*

¹ Huerta Javier. Nueva Cultura Laboral y Respuesta Sindical [en línea]: documento electrónico encontrado en internet [fecha de consulta: 23 marzo 2015]. Disponible en: <<http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/31/34-07.pdf>>.

persona como rector de la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, brindando mayor beneficio y aplicaciones prácticas para las personas.²

Hay un vacío, un desconocimiento, ya que no se sabe a ciencia cierta si realmente nuestros ilustres legisladores tomaron en cuenta los tratados internacionales firmado y la reforma constitucional de un año anterior para llevar a cabo la reforma laboral, probablemente así fue y tiempo después de la correcta practica de ambas reformas nos tengamos que dar cuenta de su acierto legislativo, o probablemente no, y al empezar a ponerlas en práctica ambas reformas dejen ver todas las deficiencias con las que fueron hechas y ahora con todo nuestro pesar forman parte de la legislación. Esto es la materia de este ensayo. Se tiene como finalidad hacer un análisis de la reforma en materia laboral de 2012 en contraste con los anteriormente llamados derechos humanos, ahora derechos fundamentales.

2. ANALISIS DEL PROBLEMA

Nuestro principal órgano normativo en materia laboral es La Ley Federal del Trabajo, misma que en 2012 sufrió de manera general 363 modificaciones entre reformas, adiciones y supresiones, a su vez esas 363 modificaciones se dividían en 3 rubros que en teoría atacan los ámbitos más necesarios por la sociedad de acuerdo a los estudios previos a su realización, los cuales son³:

Aspectos Sociales 50%. En este rubro las reformas fueron evidentemente más abundantes, los temas sobre los cuales se elaboraron las modificaciones son de suma importancia, por ejemplo la incorporación y conceptualización del “trabajo digno”⁴; se otorga protección a grupos vulnerables como los menores de edad; personas que se integraran a laborar en el extranjero; mujeres trabajadoras; madres trabajadoras; personas con discapacidad trabajadores del campo; trabajadores domésticos; trabajadores de minas y pozos; se regulo el régimen de subcontratación; se incrementó el monto de indemnizaciones por muerte del trabajador; reglas en contingencias sanitarias; se suprimió la cláusula de “exclusión por separación” y algunos otros derechos sindicales fueron modificados.

² Suprema Corte de Justicia de la Nación. Reformas Constitucionales en materia de Amparo y Derechos Humanos publicadas en junio de 2011 (Relación de tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte en los que se reconocen Derechos Humanos). [en línea]: documento electrónico encontrado en internet [fecha de consulta: 23 marzo 2015]. Disponible en: <www2.scjn.gob.mx/red/constitución/inicio.html>

³ Secretaria de Gobernación, Unidad General de Asuntos Jurídicos. Reforma Laboral Derecho del Trabajo y Justicia Social en México. [en línea]: documento electrónico encontrado en internet [fecha de consulta: 25 marzo 2015]. Disponible en: <<http://ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Libros2013/laboral-2013-web.pdf>>.

⁴ La definición de trabajo digno se encuentra considerada por los organismos internacionales desde hace ya tiempo y por primera vez está siendo considerada por el Estado Mexicano. Por otro lado “reconocen” el trabajo digno, mientras que este no se reconoce, es inherente al ser humano por lo tanto el Estado se encuentra en la obligación de garantizar el derecho y no solamente reconocerlo como tal.

Aspectos Económicos 32%. Este aspecto tiene una vital importancia de acuerdo con el Plan Nacional de Desarrollo planteado para 2007-2012⁵ e incluso mantiene una fuerte ilación con el actual 2013-2018⁶, ya que ambos forman parte del plan estratégico “Visión México 2030” y del cual deriva que las condiciones laborales deben ser consideradas de acuerdo a un entorno global, gracias al cual se pueda generar una estabilidad para los patrones y estos se vean tentados mayormente a generar nuevas y fuertes inversiones que signifiquen un potencial aporte económico para la nación, sin embargo esta visión global también debió estar apuntalada conjuntamente por el sector obrero quien será el que desempeñe el trabajo físico e intelectual por el cual se generara la tan buscada riqueza y el anhelado progreso.

Aspectos Procesales 18%. En general en este rubro se generan mejoras al proceso de impartición y procuración de justicia laboral, al hacer incorporaciones notables, si no de vanguardia para el primer mundo si para el nuestro con etapas como la conciliación, modificando la estructura de la primera audiencia del juicio ordinario laboral y estableciendo un procedimiento sumario para la tramitación de conflictos con motivo del otorgamiento de prestaciones de seguridad social.

Una vez vistos a grandes rasgos los rubros de las reformas laborales del 2012 nos corresponde avocarnos a lo particular y a la adecuada conjunción de la realidad con su funcionamiento.

Nos tendríamos que ampliar en demasía para poder abarcar todos los puntos de importancia en la nueva reforma laboral y aún más para estudiar si es que esta tiene acciones que vayan en contra de los Derechos Humanos, es por eso que nos limitaremos de manera única a estudiar concretamente 1 acción que resulta contraria a la reforma de junio del 2011 en materia de Derechos Humanos y a algunas disposiciones legales de carácter internacional.

2.1 CONTRATOS A PRUEBA

El artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo sufrió una modificación, en la cual se realizó un cambio que acontece a todos los trabajadores que ingresen a un nuevo empleo. Se dio la pauta para realizar contratos a prueba o a capacitación inicial.

Anteriormente el texto normativo mencionaba únicamente que las relaciones de trabajo podían ser para obra, tiempo determinado o tiempo indeterminado y a falta de estipulaciones expresas la relación de trabajo seria por tiempo indeterminado, sin

⁵ Presidencia de la Nación. Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012. [en línea]: documento electrónico encontrado en internet [fecha de consulta: 25 marzo 2015]. Disponible en: <http://pnd.calderon.presidencia.gob.mx/pdf/PND_2007-2012.pdf>.

⁶ Presidencia de la Nación. Plan Nacional de Desarrollo 2008-2013. [en línea]: documento electrónico encontrado en internet [fecha de consulta: 25 marzo 2015]. Disponible en: <http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5299465&fecha=20/05/2013>.

embargo después del 2012 se plasmaron en la ley un par de nuevas figuras que darían lugar a muchas lagunas y cuestionamientos por parte del sector obrero ya que deja con más dudas que respuestas el funcionamiento de este cambio tan sustancial en la manera de contratación, inclusive el sector patronal se encuentra actualmente en un momento de reinversión para dar cumplimiento a lo dispuesto en el órgano legal. La modificación esta, llegó para quedarse y por ende se mantendrá la preocupación de un sector tan vulnerable en nuestro Estado, donde los jóvenes ya de por si tienen una dificultad importante para poder tener un trabajo inicial, en donde muchas veces no basta una adecuada formación académica para conseguir un empleo, en donde la falta de experiencia es sinónimo únicamente de ineptitud e incapacidad, no es general pero si es mayoría y verdad, no obstante lo anterior el flamante artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo daba nacimiento oficialmente a los Contratos a Prueba y a los de Contratos de Capacitación Inicial.

Pero, ¿en qué consisten estos contratos? ¿Cómo serían? ¿Quién avalaría dicho tipo de contratos? ¿Quién decidiría si el trabajador paso adecuadamente o no el periodo de prueba? ¿Para quién sería la responsabilidad en caso de la terminación de la relación laboral?

Estas son solo algunas de las dudas de la mayoría de los integrantes del sector obrero y patronal, en teoría y de acuerdo a los exhaustivos estudios realizados por las comisiones de análisis y estudio previas a la Reforma Laboral la legislación debiera ser clara, precisa y efectiva respecto de la nueva implementación, al menos así debería de ser, no obstante y como menciona el Maestro en Derecho Laboral Aldo Devo Colis “dando más oscuridad que luz la legislación laboral al sector obrero mexicano”.

Yendo a la descripción de estos tipos de contratación encontramos que los contratos a prueba consisten en que un empleador podrá contratar a trabajadores por un periodo a prueba, el cual no podrá exceder de 30 días y de 180 días para puestos de dirección, con el único fin de verificar que el trabajador cumple con los requisitos y conocimientos necesarios para desarrollar el trabajo que se solicita.⁷

Los contratos de capacitación inicial consisten en aquellos por los cuales un trabajador prestara sus servicios bajo la dirección y el mando del patrón, con el fin de que adquiera los conocimientos o habilidades necesarios para los que ha sido contratado, la vigencia tendrá un plazo máximo de 3 meses o en su caso hasta 6 meses cuando se trate de puestos de dirección⁸.

Con las anteriores descripciones podemos desmenuzar los contratos a prueba y los contratos por capacitación inicial en 4 partes:

⁷ STPS. Cuadro Comparativo Ley Federal del Trabajo y anteriores [en línea]: documento electrónico encontrado en internet [fecha de consulta: 27 marzo 2015]. Disponible en: <<http://reporterbrasil.org.br/documentos/quadrocomparativo-mexico.pdf>>.

⁸ Artículo 39-B de la Ley Federal del Trabajo

1. Tendrán una utilidad de verificación. Dicha unidad servirá para cerciorarse que el trabajador cumple con los requisitos y conocimientos necesarios para desempeñar un determinado trabajo y si este fue del agrado o no del patrón. Por lo que se supondría dejaran de existir trabajadores de nuevo ingreso, dejara de haber empleados faltos de capacitación y todos serán idóneos para el puesto en el que estén desempeñando sus labores.
2. Hacen solo una distinción. La de los trabajos de dirección –aunque no defina en ningún momento cuales son estos trabajos- con todos los demás tipos de trabajos, dando plazos de prórroga para los contratos cuando las labores sean de dirección en ambos casos.
3. Serán improrrogables. Excepto cuando se trate de puestos de dirección en ambos tipos de contratos.
4. Ambos tipos de contratos gozaran de todas las prestaciones marcadas por la ley. Sin olvidar los irrenunciables derechos que ostenta cualquier trabajador, por lo que podemos decir que durante el tiempo en el que se desarrollen sus labores con contrato vigente sus actividades, prestaciones, seguridad social y derechos ocurrirán conforme a su naturaleza y normalidad correspondientes como cualquier otro trabajador.

Estos contratos invariablemente deberán estar registrados ante el órgano laboral correspondiente.

Siguiendo con los cuestionamientos que se hace la población. ¿Quién determinaría si el trabajador paso adecuadamente o no el periodo de prueba o capacitación? En este cuestionamiento es donde empieza el intrincado camino.

En el artículo 39-A párrafo tercero y 39-B párrafo segundo de la LFT nos hace mención que al término de los periodos de prueba o de capacitación inicial a juicio del patrón y tomando en cuenta la opinión de la Comisión Mixta de Productividad Capacitación y Adiestramiento se podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón.

De lo anterior podemos desglosar que los patrones tendrán la potestad de decidir arbitrariamente si un trabajador les sirve a sus intereses o no, siendo la ley ambigua y descuidando en un estado de indefensión al trabajador, violando en primera instancia el derecho del trabajador a seguridad y estabilidad laboral, además disminuye claramente la protección al trabajador para un eventual despido.

2.2 COMISIONES MIXTAS DE PRODUCTIVIDAD CAPACITACION Y ADIESTRAMIENTOS

El problema pareciera muy simple sin embargo es todo lo contrario, con esta herramienta de los contratos a capacitación y de prueba los patrones podrán decidir abiertamente bajo su propio juicio, sin que medie un ente regulador que tenga la potestad y las

capacidades para decidir si un trabajador realizo con el esmero y cuidado sus labores y es merecedor a continuar con la relación laboral o no.

Al respecto la LFT nos da lo que pudiera ser un led de luz brillante para una seguridad laboral inicial o de capacitación, examinémoslo.

Entre las reformas aparece la figura de la Comisión Mixta de Productividad Capacitación y Adiestramiento (CMPCA), quien emitirá opiniones acerca del trabajador a prueba o en capacitación para que en conjunto con el patrón decidan si continuar con la relación laboral o darla por concluida.

Las CMPCA son mencionadas por primera ocasión en el artículo 39, sin embargo su funcionamiento se encuentra descrito en el artículo 153-E en el cual menciona que las empresas que cuenten con más de 50 trabajadores deberán constituir dichas Comisiones, las cuales estarán integradas por igual número de representantes de los trabajadores y de los patrones, teniendo como algunas de sus funciones: Vigilar, instrumentar, operar y mejorar los sistemas y los programas de capacitación y adiestramiento; emitir opinión sobre la permanencia de los trabajadores contratados bajo las modalidades de capacitación inicial y periodo a prueba⁹.

Dichas Comisiones serán regidas a su vez por el Comité Nacional de Productividad el cual debería ser el organismo encargado de dar los lineamientos que debería de cumplir un trabajador para determinar si este fue apto o no en el desempeño de sus labores y las Comisiones cumpliendo esos parámetros.

La creación de las CMPCA fue planeada de una manera desacertada, fuera de contexto y atendiendo a necesidades de un pequeño, muy pequeño sector de la población laboral en México, explicamos la razón de nuestro dicho:

El Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática (INEGI) realizo en el 2014 el Censo Económico Nacional¹⁰, el cual nos indica que para ese año -2 años posteriores a la reforma- la cantidad de establecimientos en el país fue de 5,664,515,; ocupando una cantidad de 29,893,584 personas, esto sin contar las actividades agrícolas, ganaderas y forestales ya que para eso se encuentra otro tipo de censo que es el agropecuario, en 2009¹¹ -3 años previos a la reforma- el censo indicaba la existencia de 5,144,056 establecimientos ocupando una cantidad de 27,727,406 personas, notamos que no hubo un crecimiento extremo entre un censo y otro.

⁹ Subsecretaria de Inclusión Laboral, Constitución de la Comisión Mixta de Capacitación, Adiestramiento, y Productividad para las Empresas que tengan más de 50 Trabajadores. [en línea]: documento electrónico encontrado en internet [fecha de consulta: 01 abril del 2015]. Disponible en: <http://www.stps.gob.mx/bp/secciones/conoce/areas_atencion/areas_atencion/inclusion_laboral/capacitacion/comision_mixta_capacitacion.html

¹⁰ Recuperado el 01 de abril de 2015, de http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/proyectos/ce/ce2014/default_t.aspx

¹¹ Ibíd.

El Portal Nacional de Empleo en conjunto con el Servicio Nacional de Empleo y la Secretaría del Trabajo y Previsión Social tiene en su página una sección muy agradable y clara para el usuario, en la cual invita a invertir en un negocio con el slogan “Invierte en un negocio, invierte en tu futuro” y nos da algunas precisiones acerca de las microempresas en México, brindando los datos siguientes¹²:

1. Se considera microempresa a la organización de negocios que cuenta con 1 a 10 trabajadores en su lista de integrantes.
2. Aportan el 15% de la producción de bienes y servicios del país.
3. Contribuyen con el 40.6 % de los empleos a nivel nacional.
4. De cada 100 empresas mexicanas 96 son microempresas.

Por los datos brindados por INEGI en el censo del 2014 y el Portal Nacional de Empleos podemos deducir que:

1. De los 5, 664,515 establecimientos en México 5, 437,934 son microempresas ya que según el Portal Nacional de Empleo el 96% de las empresas son micro.
2. De los 29, 893,584 trabajadores en México el 40.6% o sea 12, 136,795.104 trabajadores, laboran en microempresas.
3. Por lo tanto en México hay 5, 437,934 de microempresas que cuentan con 12, 136,795.104 de trabajadores que aportan el 15% de la producción de bienes y servicios en el país.

Gracias a estos datos podemos concluir que en México habitan y laboran 12,136,795.104 trabajadores a los cuales se les están vulnerando sus derechos humanos laborales gracias a la reforma laboral del 2012, ya que no se les toma en cuenta en la LFT para un periodo inicial o de capacitación al no prever en la ley a las CMPCA en las microempresas ya que no cuentan con más de 10 trabajadores, lejos de los 50 que enuncia la normativa laboral para que hubiera una CMPCA que por lo menos diera una opinión al patrón acerca del desempeño en las funciones del asalariado y equilibrar un poco la decisión de una posible terminación de la relación laboral, nuestros legisladores pasaron por inadvertido el 96% de los trabajadores en México.

Por ultimo podemos concluir la reforma fue hecha solo para un 4% de los establecimientos ya que hay 5, 437,934 de patrones que en cualquier momento pueden hacer uso de los contratos a prueba o de capacitación inicial de manera constante y al termino de dichos periodos dar siempre por terminada la relación laboral debido a que el trabajador no cumplió con “sus expectativas” sin responsabilidad alguna para él. Afortunadamente no todos los patrones actúan de dicha manera sin embargo es un número muy grande de patrones para una práctica que puede ser muy recurrente, pueden caer muchos en la tentación.

Lo expuesto en el párrafo anterior genera que el asalariado quede en manos solamente del patrón para la toma de decisión sobre la terminación de una relación laboral, una

¹² Recuperado el 01 de abril de 2015, de http://empleo.gob.mx/es_mx/empleo/Microempresas

determinación de suma importancia en la vida de cualquier persona que dependa económicamente del sueldo recibido por su trabajo, agravándose si este esté dependiente es cabeza de familia.

Bajo el supuesto de que la terminación de la relación laboral sea solo en referencia al desempeño en las actividades del jornalero para la empresa, por el tiempo que duro su contratación, podría ser un buen norte para atender una necesidad empresarial de efectividad laboral, sin embargo el asunto no termina ahí ya que esta puede incluso ser una herramienta para caer en una serie de discriminaciones por parte de los patrones los cuales objetando y escudándose en que a su somero juicio el trabajador no cumplió satisfactoriamente las tareas encomendadas, pudiendo haber detrás de esto únicamente decisiones arbitrarias, para explicar mejor lo mencionado veamos el siguiente supuesto:

Juan del Jarro ingresa a laborar con un contrato a prueba como operario a una empresa dedicada a la transformación del hule para bandas automotrices; ubicada en la zona industrial del Estado de San Luis Potosí; es una empresa pequeña con solo 45 trabajadores, sin embargo hay 2 sindicatos en disputa el A y el Z, las negociaciones y tratos de la empresa con el sindicato A marchan mucho mejor que con el sindicato Z. Juan del Jarro muestra una tendencia clara por afiliarse con Z contraviniendo los intereses de la empresa; aunado a esto el jornalero muestra preferencias homosexuales que no son agradables para su superior inmediato. Juan del Jarro no tuvo un desempeño sobresaliente en sus actividades no obstante tampoco fue malo, simplemente cumplidor. Al término de su contrato a prueba decide el patrón dar por terminada la relación de trabajo debido a que en sus palabras “el trabajador no cumplió con las expectativas y su desempeño no fue el esperado”

En términos del artículo 39-A párrafo tercero lo que está haciendo el patrón es completamente legítimo, sin embargo la realidad muy probablemente sea otra. Observándolo desde un ámbito procesal en el supuesto de enfrentar un litigio el patrón contra Juan del Jarro por un despido injustificado el patrón solamente se tendrá que limitar a comprobar que el asalariado no cumplió con lo requerido por el puesto y muy probablemente los medios de prueba que pudiera ofrecer serian testimoniales con cargo a los superiores inmediatos del trabajador y documentales privadas que provengan de la misma empresa para dejar manifiesto que a su juicio el trabajador no fue lo que esperaba, obteniendo muy probablemente después de un largo juicio un laudo que absuelva de la responsabilidad del despido al empleador. Siendo esto a todas luces ventajoso y dejando al trabajador en un verdadero estado de indefensión e inseguridad laboral, transgrediendo su libertad del trabajo, la protección contra el desempleo y la protección contra el despido, todos estos derechos humanos laborales.

2.3 ORGANISMOS INTERNACIONALES

En 1948 se proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos la cual genera un cambio sustancial en el Derecho Internacional, en la materia que es de importancia para el presente estudio cobra interés debido a que un grupo de derechos laborales formaron parte de aquella declaración pionera y básica en el Derecho Internacional. En aquella declaración que ha sido el mayor hito para muchos en materia de Derechos Humanos, atiende a uno de los problemas que no se pueden resolver en la actualidad en nuestra nación, esto en su artículo 23 fracción primera, en el cual nos menciona que “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”¹³ al parecer la libre elección se podría decir que es la que mayormente está cubierta aunque a la falta de oportunidades obstruye la libertad para la elección del trabajo, en cuanto a las condiciones equitativas hay muchos aspectos como equidad de sexo, equidad en la remuneración, equidad en las condiciones etc. Que si bien se han trabajado nos encontramos apenas en los inicios de progreso y por último la protección al desempleo para la cual como muestra basta un botón que es en este caso la materia del presente estudio.

La Declaración Universal de Derechos humanos es un instrumento internacional básico en la materia, pionero en muchos aspectos, incluido el laboral en el cual se atiende a una necesidad de dar mayor énfasis a los derechos del grupo más desprotegido siendo este los trabajadores.

Al igual que la Declaración de los Derechos Humanos se encuentra con una gran importancia en materia de Derechos Humanos el Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” el cual fue ratificado por México el 16 de abril de 1996 y teniendo con este convenio un alcance mayor en materia de derechos económicos, sin embargo la importancia que mantiene para el presente estudio radica en su artículo 6 el cual menciona en su fracción primera que:

“Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.”

Con lo que se asegura que se tiene que brindar a toda persona la facultad para que pueda desempeñar sus labores y a través de esto llevar una adecuada vida digna.

En su artículo 7º el Protocolo de San Salvador menciona las condiciones bajo las cuales se debe desempeñar el artículo 6, las cuales son las siguientes:

“Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en

¹³ Recuperado el 15 de abril de 2015, de <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular”¹⁴.

Por ultimo nos menciona en la fracción D del mismo artículo 7º que:

“la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional.”¹⁵

Con esta fracción del artículo nos menciona la legislación internacional que los asalariados tienen derecho a la estabilidad en su trabajo, que esta no puede ser interrumpida más que por una causa justa, por lo cual podemos entender por justa que este correctamente justificada, fundada y que tenga un respaldo probatorio y aun así debiera dársele derecho a la defensa al trabajador para que objete lo que a su derecho corresponda, en caso contrario que este reciba la indemnización correspondiente por la indebida separación de su fuente de sustento.

En el mismo sentido se pronuncia el Convenio 158¹⁶ emitido por la Organización Internacional del Trabajo el cual en sus primeros 12 artículos nos establece claramente las razones, los procesos y las condiciones bajo las cuales puede ser separada una persona de sus funciones, cabe resaltar que este Convenio en palabras de algún empleador puede ser calificado de agresivo para el empresario y Paternalista del trabajador, ya que establece con mayor severidad los procesos y las penalidades para la separación injustificada de una persona de sus labores, razón por la cual suponemos el Estado Mexicano no lo ha firmado, este Convenio sería totalmente lesivo para los intereses de cualquier empleador que está acostumbrado a dar lo mínimo al trabajador y utilizarlo sin reparos, a su antojo y conveniencia.

Estos 3 tratados mencionados nos sirven como guía para saber que a nivel internacional los estándares bajo los cuales puede ser despedido un trabajador no son tan blandos como los que plantea la legislación mexicana, sin embargo y a pesar de que 2 de estos tratados internacionales están signados por México pareciera haber poco o nulo interés por cumplir con ellos y no estar en contradicción.

¹⁴ Recuperado el 18 de abril del 2015 <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312303.

3. RESOLUTIVOS

Es menester que el Estado mexicano como primera y principal solución atienda cabalmente y bajo la visión del principio *PRO OMNEM*¹⁷ lo contenido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 23; los artículos 1º y 133 de nuestra Constitución Política De los Estados Unidos Mexicanos; lo contenido en el Protocolo de San Salvador en sus artículos 6º 7º apartados A, C, D y por ultimo lo contenido en el Convenio 158 emitido por la Organización Internacional del Trabajo en sus primeros 12 artículos, que si bien este último Convenio no ha sido firmado por la Nación Mexicana¹⁸, debiera ser uno de los principales y más importantes para el Derecho Procesal Laboral Mexicano que en conjunto deben ser los guías para promover y salvaguardar los derechos humanos de los trabajadores, haciendo también caso a las recomendaciones que realizan los Organismos Internacionales expertos en la materia laboral como la Organización Internacional del Trabajo, quien al respecto a emitido recomendaciones al Estado mexicano en diversas áreas, las cuales tienen un carácter de recomendación y ante esto el esfuerzo de la autoridad por cumplirlas es tristemente de nulo a bajo.

La proposición principal es que se atienda las cuestiones básicas de los tratados internacionales, que se cumpla lo que se ratifica, hay cuestiones que son sumamente difíciles de cambiar en la realidad de un país, que están arraigadas desde tiempos memoriales y difícilmente serán distintas, pero no podemos cometer el error de que aquello que va o está siendo creado sea desde el principio un error que lacere derechos de avanzada y que al no planear adecuadamente se afecte a un grueso importante de la población.

Para poder llegar a esto el Estado tendría que realizar una función de mediador entre un polo y otro, ya que cuenta con la facilidad de poder realizar acciones que en determinado momento fueran encaminadas a generar una simetría, es así, que es el ente obligado a dar estabilidad entre muchos otros a rubros como la economía, y la educación, ambos a su vez se ven transformados posteriormente en dinero para las empresas y capacitación para los trabajadores por lo que son rubros importantes con los cuales el Estado tiene la obligación de realizar un acomodo correcto de sus piezas para realizar sus mejores jugadas posibles, como lo haría cualquier buen ajedrecista y así poder brindar una equidad entre patrones y trabajadores o por lo menos hacer efectivo un nivelamiento de la balanza.

La realidad nos denota que las cosas no ocurren de dicha manera, el juego se inclina a mantener a ciertas piezas con una considerable ventaja, en este caso a favor de los patrones con su nuevo tipo de contratación regulada, ya que esta clase de contratos no son nuevos, todo lo contrario son longevos y hasta ahora es que se les ha dado un

¹⁷ Henderson Humberto. Los Tratados Internacionales de Derechos Humanos en el Orden Interno, la Importancia del Principio Pro Homine [en línea] Editorial Virtual UNAM: documento electrónico encontrado en internet página 40 [fecha de consulta: 16 Abril del 2015]. Disponible en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2481/5.pdf>>.

¹⁸ Recuperado el 16 de abril de 2015, de: http://www.stps.gob.mx/01_oficina/03_cgai/convenios_ratificados.htm

mínimo de regulación para su funcionamiento y una supuesta protección para el asalariado.

Esta recién regulada metodología en la contratación atiende a una necesidad imperiosa por parte de los legisladores de poder brindar más opciones de empleo, de poder tener trabajadores mayormente capacitados y de en general hacer un método de contratación que base en una legislación más flexible las necesidades de las empresas para encontrar a los candidatos idóneos a puestos de trabajo, evitándose en consecuencia una cantidad importante de problemas que no solo ayudaría a las empresas la disminución de litigios sino también a los órganos de justicia laborales, sin embargo dicha prestación tan dúctil para los patrones en la contratación debe ir ligada con una contraprestación de peso y de seguridad para los trabajadores, ya que si bien es responsabilidad del Estado la apertura y generación de nuevas opciones de empleo esto debe ser pensando en un largo plazo y en la estabilidad de ambas partes, no solo atendiendo a la efervescente necesidad de mencionar que cada día se crean exitosamente una cantidad elevada de empleos, siendo que al final del día esos nuevos empleos solo harán una rotación de personal mensual o poco más, esas opciones de empleo caducan al terminar los periodos de contratación o a prueba, dando condiciones que para nada son alentadoras y mucho menos brindan la seguridad en el trabajo que demandan los instrumentos internacionales.

Si al patrón se le va a dar una opción flexible para contratar sería óptimo que al trabajador se le diera una medida que salvaguardara los derechos que en este caso la flexibilidad puede lacerar o menoscabar. Debe existir una equidad en el beneficio que den las modificaciones a las normas.

Por lo expuesto en el párrafo anterior consideramos que sería ideal que a la par de la creación de los contratos a prueba que como ya se ha descrito ampliamente en párrafos anteriores, vulneran el derecho de los trabajadores a la estabilidad laboral e inclinan fuertemente la balanza hacia el sector patronal, se creara un seguro de desempleo para aquellos trabajadores que fueron separados de sus funciones en alguna empresa bajo los supuestos de despido que prevé el contrato a prueba y el de capacitación, tomando en cuenta que este seguro puede ser constituido con aportaciones de los patrones para que en caso de que el trabajador a su juicio no cumplió las expectativas laborales, tenga por lo menos por un tiempo determinado el aseguramiento de un mínimo para su subsistencia.

En principio no suena alentador este tipo de propuesta, ya que cualquier empleador al escuchar que va a tener que pagar un seguro a alguien que despida por no cumplirle en el trabajo tendría una respuesta inmediatamente negativa ante la simple mención de realizar un desembolso, eso es indudable, sin embargo esto ayudaría para evitar 2 conductas:

1. La utilización de los contratos a prueba y de capacitación como un medio para evitar responsabilidades patronales al cumplirse los 30 días acordados en el contrato de prueba.

2. La excesiva rotación de personal que se daría en las empresas y el aumento en la población desempleada que solo fue requerida para brindar sus servicios por un mes.

Esto obligaría a que los empleadores tomaran una mayor conciencia previo al uso de este tipo de contratación como método para no crear puestos de planta, ya que entre más personas “pruebe” un patrón en un determinado puesto a más personas tendrá que brindar un seguro de desempleo, lo anterior provocando que las firmas hagan más eficaces sus filtros de contratación y programas de capacitación, pero brindando la flexibilidad necesaria para que pueda seguir probando trabajadores en la búsqueda leal de algún candidato que cubra las características requeridas para el desempeño óptimo de las actividades.

Con lo anterior queda más equilibrada la balanza entre patrón y trabajador, ya que el patrón sigue teniendo la posibilidad –la cual consideramos que bajo las condiciones que acabamos de exponer es muy buena- de seguir contratando a prueba para encontrar al trabajador óptimo, que es la finalidad de este tipo de contratación y por otro lado el trabajador, que en búsqueda de la estabilidad laboral se empleara a fondo para ser el idóneo para el patrón y quedarse con el empleo de planta y en caso contrario se encuentra con una protección por si las decisiones tomadas por el patrón han sido arbitrarias o incorrectas, conservando así la seguridad en el empleo y salvaguardando los intereses del patrón, ajustándose ambos a la normativa laboral.

4. CONCLUSION

Es así que concluimos este trabajo, dando a conocer resultados de investigación que nos demuestran que realmente nuestro cuerpo normativo necesita afinaciones que vislumbren una mayor atención al principio Pro Persona el cual se encuentra consagrado en nuestra Carta Magna y en los Tratados Internacionales, se mostraron datos estadísticos sobre las condiciones actuales del entorno de las empresas mexicanas y sus trabajadores con respecto de la nueva legislación laboral y se hicieron aportaciones en base a los resultados de las investigaciones.

Por último se concluye que la nueva legislación laboral mexicana modificada en 2012 tiene una afectación directa sobre los derechos humanos de los trabajadores, en sus derechos humanos laborales , principalmente en el derecho a la estabilidad laboral, al afectarse directamente la posibilidad de los trabajadores de tener un empleo estable y bien remunerado para su sustento y el de sus familias, quedando esta estabilidad a merced de una posible mala decisión o argumentos que no tienen que ver con el desempeño de las labores y dejando al trabajador en un estado de indefensión ante la posibilidad de decisiones arbitrarias.

5. BIBLIOGRAFIA

Bronstein Arturo. Derecho Internacional del Trabajo. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea, 2013.

Sánchez Alfredo y Reynoso Carlos. La Nueva Legislación Laboral Mexicana, México, D. F. Editorial UNAM, 2013.

Cervantes Héctor. Análisis Integral y Comentarios Prácticos a las Reformas Laborales. México, D. F. Editorial ISEF, 2012.

Canessa Miguel. Los Derechos Humanos Laborales en el Derecho Internacional. San José, C.R. UNA, 2012.

Climent Juan B. Formulario de Derecho del Trabajo. Naucalpan Edo. De México. Editorial Esfinge, 2008.

De la Luz Felix Ricardo. Relaciones Laborales. México, D. F. Editorial Flores Editor y Distribuidor, 2008.

Kaye Dionisio. Relaciones Individuales y Colectivas de Trabajo. México, D. F. Editorial Themis, 2003.

RECURSOS ELECTRONICOS

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/125.pdf>

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312303

<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

<http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Henderson Humberto. Los Tratados Internacionales de Derechos Humanos en el Orden Interno, la Importancia del Principio Pro Homine. Editorial Virtual UNAM: documento electrónico encontrado en internet Disponible en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2481/5.pdf>>.

http://empleo.gob.mx/es_mx/empleo/Microempresas

http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/proyectos/ce/ce2014/default_t.aspx

<http://www.stps.gob.mx/bp/secciones/conoce/areas_atencion/areas_atencion/inclusion_laboral/capacitacion/comision_mixta_capacitacion.html>