

19
2 ejem.

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES**

**" LOS DERECHOS HUMANOS Y LA LEGISLACION LABORAL
MEXICANA Y NORTEAMERICANA : UN ENFOQUE LEGAL "**

TESINA

QUE PRESENTA

LUZ MARIA DIAZ VIDAL

Para obtener el título de Licenciada en Relaciones Internacionales

Asesor de Tesis:

Mtro. Alfredo Córdova Kuthy

Enero de 1998



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas

Tesis Digitales

Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**Con todo cariño y afecto para mis hijos,
familiares y amigos que hicieron posible
la realización de este trabajo.
Hoy sí puedo afirmar que veinte años no
son nada cuando se quiere culminar
un proyecto.**

INTRODUCCION

APARTADO A

CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS

a) Antecedentes históricos.....	1
b) Declaración Universal de Derechos Humanos.....	4
c) Los Derechos Humanos en la Constitución Política Mexicana.....	9
d) Los Derechos Humanos en la Constitución Política de los Estados Unidos.....	11

APARTADO B

LEGISLACION MEXICANA

a) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	14
b) La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.....	15
c) La Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano.....	17
d) La Ley Federal del Trabajo.....	20
e) La Ley General de Población.....	21

APARTADO C

LA LEGISLACION LABORAL NORTEAMERICANA

a) La Ley de Normas Razonables del Trabajo.....	22
b) Aplicación de la Ley de Normas Razonables del Trabajo en el empleo Agrícola.....	25
c) Ley Ocupacional de Seguridad y Salud.....	28
d) Ley General sobre ordenamientos (Mandats).....	30
e) Ley Aplicable a Rompe-Huelgas.....	31
f) Elegibilidad para recibir beneficios de Programas de Asistencia Pública.....	32
g) Ley de Relaciones Nacionales del Trabajo.....	35
h) Ley de 1963 sobre el Registro de Contratos Laborales.....	36
i) Reformas a la Ley Federal del Salario Mínimo en el año de 1977.....	37
j) Ley de 1963 sobre Igualdad en el Salario.....	39
k) Ley federal sobre Embargo al Salario.....	39
l) Ley de Derechos Civiles de 1964.....	40

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

El Objetivo principal del presente trabajo era analizar la violación de los derechos humanos en los trabajadores indocumentados mexicanos en los Estados Unidos, centrándonos básicamente en cuatro casos, sin embargo en la Secretaría de Relaciones Exteriores, directamente la Dirección General de Protección negó rotundamente la información por considerarla de tipo confidencial, casi "secreta" pues la referencias citadas en cualquier trabajo, sea tesis o tesina podían considerarse como opiniones del Secretario de Relaciones Exteriores o bien del Presidente de la República. Dada la premura del tiempo para la elaboración de la investigación, y sin desatender el tema se decidió abordarlo desde otra perspectiva.

Se consideró pertinente elaborar un estudio sobre los fundamentos legales de protección hacia los individuos, pero sobre todo saber si en los documentos internacionales y nacionales existían leyes a las cuales se puede recurrir en casos de violación a los derechos humanos y laborales de los trabajadores.

Por lo tanto se decidió partir del contexto de los Derechos Humanos resaltando su trayectoria histórica y sus fundamentos generales a través de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Así como en las Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos y de los Estados Unidos de Norteamérica. Además enfatizar en la Legislación Laboral Mexicana, así como en las principales leyes laborales de los Estados Unidos; agregando un comentario final sobre los casos más conocidos donde se han violado los derechos humanos y laborales de los trabajadores en los Estados Unidos y como se han aplicado las leyes.

Pues si bien es cierto, una de las más grandes preocupaciones de todos los tiempos ha sido lograr el reconocimiento y el respeto de los Derechos, Libertades y Garantías de todo individuo; la historia misma lo demuestra en una serie de documentos y proclamas. En la Antigüedad Clásica ya se habla de un IUS-Gentium, de igual forma el pensamiento Chino considera importante el papel del hombre dentro de la sociedad; el Cristianismo reivindica la igualdad de todas las criaturas ante Dios e inicia la era de la promoción del resguardo a los Derechos Fundamentales del hombre. Sin embargo no es hasta la época moderna cuando se obtiene un reconocimiento más formal.

Y posteriormente no podemos dejar de mencionar como la defensa de los Derechos sirvió de base a las revoluciones Inglesa, Norteamericana y sobre todo Francesa.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es el instrumento primordial para hacer válido su respeto, pero también se puede y debe recurrir a las Disposiciones, Acuerdos y Convenios Internacionales, así como a las Legislaciones Internas de los Países o Estados según el problema.

Para el caso de protección de los mexicanos que se encuentran trabajando en los Estados Unidos, los principios expresados en la Declaración Universal casi nunca son respetados, lo pueden ejemplificar la serie de violaciones constantes en contra de nuestros connacionales.

Existe en la Legislación Mexicana una serie de documentos básicos para proteger los derechos de los mexicanos en el extranjero: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; La Ley Orgánica de la Administración Pública; La Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano; La Ley Federal del Trabajo y La Ley General de Población. En el Apartado B de la presente investigación se mencionan los artículos y apartados referentes a la protección.

En la Legislación Norteamericana encontramos una tendencia a reconocer jurídicamente numerosos derechos de los extranjeros que se encuentran en condiciones "no regulares", sin embargo cuando las condiciones no les son favorables a su economía o a su política argumentan e ignoran hasta sus propias leyes y reglamentos. Y no les importa violar los Derechos Humanos contemplados en su Constitución Política específicamente en las enmiendas Cuarta, Quinta, Treceava y Catorseava como se menciona en el Apartado A.

Es pertinente enfatizar que el presente trabajo no tiene como finalidad analizar a fondo el problema migratorio en sus aspectos social, económico o político, ni mucho menos determinar la magnitud de su impacto demográfico; sino más bien en consideración al papel que juegan las leyes en determinados problemas con los trabajadores ilegales

Pues no debemos pasar por alto lo conveniente que resulta para la economía norteamericana el trabajador indocumentado, produce mayores beneficios al empresario, su poca estancia de permanencia en el país no tienen un costo considerable al sistema pues pasa poco tiempo en el país- sobre todo una gran mayoría- y como carece de documentación migratoria carece de posibilidades para ejercer sus derechos laborales o de otra índole por el temor a ser deportados. Sin embargo, es necesario considerar lo siguiente, como trabajador percibe un salario, por supuesto no es el mínimo marcado en la Ley, le pagan con un recibo en donde ya se le descontaron impuestos y otras aportaciones consideradas en el trabajo, y cuando reclama sus derechos, entonces son deportados sin consideración alguna.

Actualmente el Gobierno Norteamericano insiste en reformar la Política Migratoria , apoyado en la crisis económica, argumentando que la presencia de trabajadores indocumentados influye directamente sobre los índices de desempleo o bien en la baja del nivel salarial, etc... Entonces da vida a una serie de leyes (Simpson-Rodino) para frenar la entrada de los trabajadores, pero cuando conviene a sus intereses particulares, elecciones o visitas de sus presidentes a México, se torna un poco "indiferente" y da otro curso a sus acciones.

En auxilio a los trabajadores migratorios cuyos derechos laborales son violados por los patrones, se encuentra un sistema jurídico flexible como se verá en el Apartado C del presente trabajo, donde se mencionan las principales leyes laborales que a nivel federal protegen a los trabajadores sin especificar origen o nacionalidad.

Para finalizar no podemos dejar de reconocer la participación del gobierno mexicano en la defensa de los derechos de los trabajadores indocumentados, pues se han creado agencias y organismos encargados de asesorar y dar representación legal, como se menciona en la Ley Orgánica del Servicio Exterior . Muchas de estas acciones legales dieron origen a algunas importantes decisiones de la Suprema Corte en las cuales se reivindicaron los derechos de los trabajadores extranjeros ,como se mencionará en las conclusiones, condenando las prácticas discriminatorias por parte de la Administración Pública y de los patrones.

APARTADO A

CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS

a) Antecedentes históricos

La historia de los derechos del hombre es en términos generales una batalla constante por obtener su respeto. En la antigüedad clásica se empieza a hablar de un IUS-GENTIUM, de igual forma el pensamiento chino considera muy importante el papel del hombre dentro de la sociedad.

El surgimiento del humanismo desató las ligaduras del dogmatismo causando un reacondicionamiento del mundo con el hombre al centro del universo y un florecimiento del respeto por sus valores e intereses. La filosofía humanista se inclinó por defender la dignidad del hombre en su tendencia incoercible hacia la libertad, la emancipación y el honor.

Al mismo tiempo encontramos en el humanismo manifestaciones de tipo religioso que introducen un clamor general por perseverar los derechos humanos:

" Todos los hombres han sido creados iguales y tienen iguales derechos a la vida, a la libertad y a procurar su felicidad" ¹

Sin embargo a pesar de este y muchos postulados la batalla del hombre por lograr un espacio de respeto se ha visto también plasmado, en varios documentos históricos como son las declaraciones y las Constituciones Políticas de los Estados.

Tenemos por ejemplo La Carta Magna del Rey Juan sin Tierra que data del año de 1215, en ella se establecen los principios de igualdad y libertad tal como llegaron hasta los ordenamientos jurídicos contemporáneos. En Estados Unidos, el primer documento que recoge una serie de derechos fundamentales de la sociedad y del individuo es la Declaración Universal de Derechos del Buen Pueblo de Virginia, aprobada en 1776 por las doce colonias que posteriormente vinieron a constituirse en los Estados Unidos de América.

¹ Cheng-Chung Li., La Cuestión de los Derechos Humanos en el Continente Chino. México. Edit. Planeta. Pp.1-13

Es importante resaltar lo enunciado en su primer artículo:

"... que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos, de los cuales cuando entran en estado de sociedad, no pueden por ningún pacto privar o desposeer a su posteridad a saber, el goce de la vida y de la libertad, con los medios para adquirir y poseer la propiedad, y buscar la felicidad y la seguridad". (2)

En su artículo segundo consagró la idea de ²que la soberanía popular reside originariamente en el pueblo:

"... que todo poder está investido en el pueblo y consecuentemente deriva de él; que los magistrados son mandatarios y servidores y en todo momento responsables ante él".

Por supuesto se consideraron los siguientes derechos y libertades por ejemplo: el derecho a la felicidad; el de elegir al gobierno mediante elecciones libres; derecho a voto; el de las garantías judiciales durante cualquier proceso criminal; la libertad de prensa y la libertad de religión .

Otro documento que tuvo una gran importancia también pero no solamente para los países europeos sino para los de América, fue la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1879 proclamada en Francia pues en su preámbulo señala lo siguiente:

" Considerando que la ignorancia , el olvido o el desprecio de los derechos de hombre son las únicas causas de las desgracias públicas y de la corrupción de los gobiernos, han resuelto exponer en una declaración solemne los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre..."³

La Declaración consta de diecisiete artículos y es el resultado de los principales postulados de la Revolución Francesa, en ella se consagran un conjunto de derechos

² Tarciso Navarrete M., Panorama sobre aspectos básicos de Derechos Humanos. México, Edit. Alfaguara. 1978. pp.15-24

³ Idem. p. 30

del hombre llamados "libertades clásicas"; son de corte liberal y se concentran en proteger al individuo frente al Estado. Enfatiza también la igualdad, el derecho a la libertad, a la propiedad; seguridad y resistencia a la opresión; garantía de legalidad y otras garantías judiciales; libertad de expresión y de imprenta; derecho de petición y por último la separación de poderes.

En España la Constitución de Cádiz de 1812 consagró algunos derechos del ciudadano frente al poder del Monarca: el derecho de audiencia, la protección del domicilio, la propiedad privada y la libertad de expresión, entre otros.

Dos corrientes de pensamiento han pretendido explicar los orígenes de los derechos del hombre: el iusnaturalismo y el positivismo. Para el primero la persona humana, según inspiración del derecho natural, es poseedora de ciertos valores inherentes que la norma jurídica sólo se limita a consagrar en los ordenamientos legales. Para el positivismo los derechos humanos vienen dados por la ley, si un derecho no está en la ley, no es un derecho. Esta doctrina intenta alejar al derecho de toda influencia metafísica pues los derechos del hombre se convierten en la voluntad del legislador.

Retomando lo más importante de lo antes citado podemos resumir que los Derechos Humanos es un conjunto de atributos y facultades inherentes a la naturaleza de la persona, que requiere para su pleno desarrollo personal y social. Así mismo los podemos clasificar en tres grupos: derechos relativos a la vida, a la libertad y a la justicia.

Una de las partes fundamentales de cualquier constitución política es aquella que contiene la lista de los derechos humanos generalmente reconocidos.

Cada Constitución consta de dos partes importantes una dogmática y otra orgánica, ambas integran la parte principal de la norma suprema, por ejemplo la Constitución Política de México no utiliza el concepto moderno de Derechos Humanos, sino el de Garantías Individuales.

En el Derecho Internacional se admite y fundamenta como principio básico aquél que considera los derechos humanos como patrimonio de la humanidad. El conjunto de los tratados sobre Derechos Humanos son: La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.⁴

⁴ Montaña Jorge., " Los Derechos Humanos y las Naciones Unidas en la última década del Siglo XX" Revista Mexicana de Política Exterior.pp.35-47

b) DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Después de la Segunda Guerra Mundial la comunidad internacional se encontró ante una serie de necesidades urgentes, desde luego, mantener la paz y la seguridad de los países, el desarme, la reconstitución de la economía mundial, así como el desarrollo económico y social de los países menos avanzados. Este enfrentamiento mundial puso en evidencia dos situaciones que hasta entonces habían ocupado un lugar secundario en la atención de los gobiernos, sin embargo en este momento requerían una solución urgente:

A) El sometimiento y explotación de buen número de pueblos y naciones, atrapados en esquemas coloniales de diversa índole.

B) La humillación y abuso a que se a que se hallaban sometidos millones de hombres y mujeres por la negación reiterada de sus derechos básicos y de su dignidad como personas.

El mundo tenía que terminar con la opresión de los pueblos y del hombre a la vez. La Organización de Naciones Unidas registró estas preocupaciones en 1945 y se pusieron los cimientos para su pronta solución. La buena disposición no se hizo esperar, y se vio reflejada en La Carta de San Francisco. En su preámbulo se reafirmó "la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor del individuo, en la igualdad de sexos; subraya además como uno de los propósitos primordiales de la cooperación internacional, el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales. Esta iniciativa tuvo eco también en el ámbito interamericano y pronto se manifestó a través de La Carta de Bogotá suscrita en 1948. Podemos ver como a escala mundial y regional se sumaron esfuerzos para apresurar los procesos de descolonización y el reconocimiento de los derechos del hombre.⁵

Los primeros resultados formales quedaron plasmados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948. Es probable que ningún otro documento internacional, desde la Carta de San

⁵ Convenciones sobre Derechos Humanos. México. Secretaría de Relaciones exteriores. 1978-1996. Pp.7-10

Francisco, haya tenido semejante proyección y alcance. Ha sido citada e invocada varias veces en tratados, en resoluciones de las Naciones Unidas, en las sentencias de la Corte Internacional de Justicia, en la legislación y aún en las normas constitucionales de numerosos países.

Dada su importancia alcanzada, la doctrina internacional se inclina a considerarla como "el ideal común a alcanzar por todas las naciones"; al mismo tiempo se ha convertido en un cuerpo de normas conformadas, hoy en día, en el derecho internacional positivo.

Los derechos humanos son ese espacio que el individuo ha rescatado del poder estatal y si existe alguna amenaza de autoritarismo se deben hacer valer a manera de "escudo protector" de las libertades y derechos.

Resulta indispensable en el presente trabajo hacer una serie de precisiones respecto al contenido de la Declaración que a la letra dice en su preámbulo lo siguiente:

"Considerando que la libertad, la justicia y la paz del mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos del hombre han originado actos de barbarie ultrajes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra".⁶

Los derechos del hombre deben ser protegidos por un régimen de Derecho, bajo el amparo del mismo, es fundamental promover las relaciones amistosas entre las naciones, el progreso social y el mejoramiento en su nivel de vida, al mismo tiempo no se vea orillado a usar el recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión.

También es esencial promover el desarrollo de las relaciones amistosas entre las naciones, considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado, en la Carta, su fe en los derechos fundamentales del hombre, al mismo tiempo se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

⁶ Declaración Universal de Derechos del Hombre. (Publicado por la ONU. Dpto. de Información).

En cada uno de los artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se hace referencia a los derechos básicos de todas las personas, sin embargo a continuación se citarán solamente los más importantes por estar relacionados con los trabajadores indocumentados.

Por ejemplo el artículo 1 :

" Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros".

Porque es lamentable que muchos pueblo hayan desconocido, en diversas circunstancias, este elemental concepto y en aras de una mal entendida superioridad lo ignoren.

O bien en su artículo 6 en donde se hace referencia a que todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

El artículo 13 dice a la letra:

- 1) Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

- 2) Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país ,incluso del propio y a regresar a su país.

Toda persona tiene derecho a una nacionalidad, pues a nadie se le puede privar arbitrariamente de la misma, ni del derecho de cambiar a otra si así lo desea ,como lo cita el artículo 15. Y pues si bien es cierto que todos los principios de respeto y legalidad se encuentran contenidos aquí en los artículos, la mayoría de las veces, y dependiendo de las circunstancias son violados.

Por ejemplo el Art. 23 que se refiere a la libertad de elegir trabajo:

- 1) Toda persona tiene derecho al trabajo, a la elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

- 2) Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3) Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.⁷

Algo que resulta importante resaltar de la Declaración, es lo referente a los deberes de toda persona respecto a la comunidad, pues sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad. (Art. 29) En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, el individuo estará solamente sujeto a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática. Estos derechos y libertades no podrán ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

La Declaración Universal en un manifiesto que tiene una gran autoridad moral, sin embargo el camino hacia el logro de su obligatoriedad jurídica requirió de la elaboración de otros dos instrumentos: El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El proceso de preparación de ambos Pactos se prolongó por 18 años, finalmente se firmó en 1966, aunque su entrada en vigor se produjo diez años después, una vez reunidas las 35 ratificaciones requeridas. Estos instrumentos con sus respectivos protocolos facultativos constituyen "La Carta Internacional de Derechos Humanos. Que por supuesto atiende también todos los casos relacionados con la violación de las garantías individuales.

Es pertinente hacer una mención especial a la labor a favor de los derechos humanos de algunos organismos del Sistema de Naciones Unidas, como la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). La primera tanto en su constitución como en sus convenios, resoluciones y recomendaciones, ha asignado, desde su fundación en 1919, un lugar preferente a los derechos fundamentales del hombre.

Sus documentos han sido inspirados de los textos universales y regionales relativos a derechos económicos y sociales así como ciertos derechos civiles y políticos.

Entre 1919 y 1992, la OIT ha adoptado un total de 172 convenios internacionales y

⁷ Idem. p. 77

179 recomendaciones. Prácticamente todos ellos se refieren a la promoción y protección de los derechos humanos, en particular al derecho de todos los trabajadores a condiciones laborales justas y favorables.⁸

⁸Montaño Jorge., "Los Derechos Humanos y las Naciones Unidas en la última década del siglo XX". Revista Mexicana de Política Exterior.p. 65

c) LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCION POLITICA MEXICANA

Se puede recurrir a la legislación interna de cada Estado para defender los derechos y garantías de las personas que no se encuentran en su país de origen.

En el caso de México , los principios básicos para proteger los derechos de los extranjeros se encuentran enmarcados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el artículo 33 se refiere a los extranjeros, manifiesta que estos tienen los mismos derechos de los ciudadanos mexicanos y se enuncian en el apartado de las Garantías individuales:

" La prohibición de la esclavitud ; el derecho a la educación ; igualdad ante la ley del varón y la mujer ; libertad de trabajar en lo que se desee , de expresión, de asociación, de reunión, de tránsito; no pueden ser juzgados por leyes privativas o por tribunales especiales, ni molestados en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente ; no pueden ser aprisionados por deudas de carácter puramente civil; no debe ser detenido por más de tres días , sin que se justifique con un auto de formal prisión; derecho a la libertad bajo fianza; la prohibición de las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos y el tormento de cualquier especie; nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito; libertad de creencias religiosas. "9

La historia contemporánea de México es, en gran medida una lucha denotada por reivindicar los derechos humanos en el orden internacional y un esfuerzo continuado por acrecentar internamente los principios democráticos, no sólo en su concepción política de salvaguardar la libertad del individuo y garantizar el respeto a la diversidad, sino también en los aspectos sociales como lo son los antes mencionados.

La eficacia para la protección de los derechos humanos depende de la formulación en la Constitución, pues como Ley Suprema del Estado, señala los límites y controles para la actuación de los funcionarios públicos. Se da entonces una relación entre el gobernado como sujeto activo, titular de un derecho y las autoridades del Estado o gobierno como sujeto pasivo, al que se le impone la obligación de respetar ese derecho.

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, Edit. Porrúa.1980.p. 15.

Tal obligación del Estado , que surge de la relación jurídica gobernado-autoridad, puede ser un "no hacer" o un " hacer activo " dependiendo de la naturaleza del derecho a garantizar.

El derecho a la libre circulación , por ilustrar con un caso, impone al Estado la obligación de "no impedir" , "de permitir", o "abstenerse de" cualquier acto que obstaculice dicho derecho. En este sentido, se puede hablar de una conducta " pasiva del Estado".

El derecho a la vivienda , por el contrario, exige del Estado una serie de acciones que contribuyan a crear viviendas dignas mediante la concertación con los diversos sectores sociales; hay una obligación "de hacer", de "ejecutar" políticas que tiendan a garantizar tal derecho.

En ambos ejemplos se puede decir que el derecho subjetivo significa limitar o controlar el poder público para asegurar el goce de los derechos del individuo.

La actividad del gobierno se encuentra siempre sometida a normas preestablecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional. Por medio de los derechos del individuo, se garantiza un campo de actividad y el Estado no debe interferir para que la persona pueda desarrollarse plenamente y cumplir con sus propósitos en la esfera privada y social.

El pueblo, en uso de su soberanía , logra organizarse en el marco del Estado de Derecho y adopta como norma que regulará toda su actividad un marco legal determinado. Esta ley fundamental se le conoce como Constitución Política del Estado.¹⁰

La Constitución Política Mexicana, no utiliza el concepto moderno de "derechos humanos", sino el de "garantías individuales" , como se mencionaba con anterioridad al inicio .

Este concepto de garantía ha sido usado en derecho público para referirse a diversos tipos de seguridad o protección a favor de los gobernados, con él se hace alusión a todo medio consignado en la Constitución para asegurar el goce de los derechos en ella consagrado.

¹⁰Navarrete Tarciso., Los Derechos Humanos al alcance de todos. México, Edit.Diana. 1992. P. 185

d) LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA...

La constitución norteamericana de 1787 fue la primera ley fundamental del continente, en la cual se inspiraron una inmensa mayoría de los textos constitucionales latinoamericanos aparecidos durante el siglo XIX, una de sus principales características es la consagración jurídica de ciertos derechos y prerrogativas a favor de los individuos, las cuales son una serie de garantías individuales con las que las personas se encuentran protegidas frente al Estado.

"Cualquier persona en los Estados Unidos, ciudadano o extranjero, residente o no residente es protegido por las garantías de la Constitución". *Sn Andrews Sons v. Mitchell* 457-F, 2d 745 (1972).

La Constitución de los Estados Unidos es un instrumento legal y se puede acudir a sus postulados, en los casos de violación de derechos de los mexicanos que se encuentran en aquel país.

Para la defensa de los derechos fundamentales del individuo, las enmiendas CUARTA, QUINTA, DECIMA TERCERA Y DECIMA CUARTA, contienen los principios aplicables en ese caso.

La Cuarta Enmienda enuncia: "El derecho del pueblo a la seguridad en sus personas, casas, documentos y efectos, contra registros y secuestros irrazonables, no será violado, y no se expedirá ningún mandamiento, sino en virtud de causa probable, apoyada por juramento o afirmación y que describa con precisión el lugar que debe ser registrado, y las personas o cosas que deben ser detenidas o secuestradas

La Quinta Enmienda dice: "Ninguna persona será obligada a responder por un delito capital, o de algún otro modo infamante sino en base a denuncia o acusación de un gran jurado, excepto en los casos suscitados en las fuerzas terrestres o navales, o de peligro público; tampoco ninguna persona estará sujeta dos veces por el mismo delito a perder la vida o integridad corporal; ni será compelida en ningún caso criminal a testimoniar contra sí misma, ni será privado de su vida, libertad o bienes, sin debido procedimiento legal; la propiedad privada no será tomada para uso público, sin justa compensación".

Por lo que se refiere a esta enmienda, los extranjeros no pueden ser retenidos para responder por un delito capital u otro infame, salvo una denuncia o querrela en un gran jurado; ni tampoco ser privado de vida, propiedad o libertad sin debido procedimiento legal.¹¹

Todas las personas radicadas dentro del territorio de los Estados Unidos tienen derecho a la protección garantizada por esta enmienda; "aun los extranjeros no serán privados de su vida, libertad o bienes sin debido procedimiento legal".

La Octava Enmienda estipula: "No se exigirá fianza excesiva, ni se impondrá multa desmedida, ni se impondrán castigos crueles o desusados".

Los principios enunciados en esta Enmienda, los referidos a que no se "impondrán" castigos crueles o desusados, serían suficientes para defender a nuestros compatriotas que son vejados y maltratados, durante su estancia en los Estados Unidos.

La Enmienda 13 enuncia: "Ni la esclavitud ni la servidumbre involuntaria, excepto como castigo por un delito por el cual la parte haya sido debidamente condenada, existirá dentro de los Estados Unidos, o de cualquier lugar sujeto a su jurisdicción.

El contenido de esta Enmienda defiende uno de los derechos fundamentales del individuo pues no puede ser sometido a la esclavitud o a la servidumbre, lo que se pudiera argumentar para los casos de algunos mexicanos son sometidos a servidumbre o esclavitud por parte de sus empleadores.

La enmienda décimo cuarta contiene el principio de "igualdad ante la ley", esto es; una garantía perteneciente a todo individuo que vive bajo este régimen de derecho, o a toda "persona" independientemente de su raza, credo, color o estado civil. Para ello se ha sostenido desde el siglo pasado que la expresión "persona" sirve para designar tanto a los nacionales como a los extranjeros. Consecuentemente, a todo ser humano residente dentro del territorio de los E.U.A., sin que haya circunstancias accesorias tales como sexo, lugar de nacimiento o situación económica.

La garantía de "igualdad ante la ley" reforzada por la cláusula de "debido proceso" origina que en los Estados Unidos, los derechos públicos subjetivos, tradicionalmente, ya mencionados en la mayoría de los textos constitucionales como

¹¹ Constitución Política de los Estados Unidos de América, Tomo II, Buenos Aires Argentina, Edit. Lida, 1942, p. 44

son la libertad, la propiedad y la seguridad se encuentren reforzadas por el poder judicial. Para la vigencia de tales derechos, así como para determinar su extensión, es indispensable y necesario el acceso de los individuos a la justicia.

Al hacer mención respecto de la situación jurídica de los trabajadores migratorios debe examinarse conjuntamente la forma en que los citados trabajadores pueden hacer valer sus derechos. Pues la simple existencia de "derechos" a nivel normativo, no indican las condiciones reales de existencia de tales individuos, por lo tanto es necesario examinar la forma en que dichos derechos pueden hacerse valer. El acceso a la justicia es un requisito indispensable y debe cumplirse. Sobre todo en los ya mencionados derechos, pues el importante que pasen de la esfera teórica y buenas ideas al de la realidad social de un régimen de derecho.¹²

De acuerdo al texto mismo de la constitución norteamericana, y en particular las enmiendas quinta y catorceava, "aparentemente" los trabajadores migratorios cuentan con la protección de sus derechos a través de la administración de justicia, contando desde luego con un concreto acceso a la justicia.

¹² Idem. p.50

APARTADO B

LA LEGISLACION MEXICANA

La protección que se puede dar a todo individuo, para el respeto de los Derechos Humanos se da tanto en el marco internacional, como en la legislación interna de cada uno de los estados.

Para el caso específico de México, los principios básicos para proteger los derechos de los mexicanos los encontramos en cuatro documentos fundamentales: La Constitución Política; La Ley Orgánica de la Administración Pública; La Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano; La Ley Federal del Trabajo y La Ley General de Población. En el apartado anterior se hizo referencia a los derechos humanos, retomándose algunos artículos de las Constituciones Mexicana y Norteamericana considerados más importantes por la similitud con los principios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Sin embargo para tener un panorama general del marco jurídico citaremos lo más relevante de las leyes anteriores, en donde se menciona la protección que se otorga a nuestros compatriotas residentes en el extranjero, sobre todo si se trata de trabajadores.

a) LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

En la Constitución Política de México encontramos artículos que tienen una relación importante con los trabajadores indocumentados. Por ejemplo el artículo 11 que a la letra dice: " Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio, y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad u otros requisitos semejantes..." No existe una prohibición para que la gente entre y salga de país, mucho menos hacia los Estados Unidos.¹³

En el artículo 15 encontramos otro fundamento importante, pues contiene ideales de libertad e impone al Estado ciertas limitaciones pues no se autoriza la celebración de tratados ni de convenios en los cuales se alteren las garantías y derechos establecidos por la Constitución para el hombre y el ciudadano.

Las garantías que debe tener un acusado en todo juicio criminal las encontramos en el artículo 20 cuando refiere: " No podrá ser compelido a declarar en su contra,

¹³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, Edit. Porrúa, 1980. P. 8

y queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto..."¹⁴

En contra de costumbres pasadas, de forzar e incluso de atormentar a los acusados, con el fin de obtener su confesión y mantenerlos incomunicados, pues se establece que todo delincuente tiene derecho a no declarar, si ello le perjudica y puede hablar libremente con sus defensores y comunicarse con sus familiares y abogados.

En el artículo 22 también se mencionan principios fundamentales dignos de ser citados : " Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie.. y de cualesquiera otras penas tan graves e hirientes para la personalidad humana. Sin embargo en los Estados Unidos el "país más desarrollado " ejemplo en muchos aspectos de otros , existe la pena de muerte y conocemos además un sin fin de casos de violencia y barbarie a que han sometido a nuestros connacionales por parte de la policía norteamericana.

En el artículo 123 se engloban los derechos humanos y laborales de los individuos, a sí mismo establece las garantías más importantes para los trabajadores . Estas garantías tienen categoría constitucional para evitar que puedan ser violadas por leyes ordinarias o medidas administrativas.

15

b) LA LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA FEDERAL

La Ley Orgánica de la Administración Pública contiene varios artículos importantes encaminados a vigilar y proteger los derechos humanos y laborales de los mexicanos en otros países.

En el artículo 13 se hace referencia a : " Los reglamentos, decretos.. deberán para su validez y observancia constitucionales, ir firmados por el Secretario respectivo y cuando refieran a asuntos de la competencia de dos o más Secretarías ser refrendados por todos los titulares de la misma". (15)

De las obligaciones de la Secretaría de Relaciones Exteriores cita en su artículo 28 las siguientes consideraciones:

- I. Manejar las relaciones internacionales y por tanto intervenir en la celebración de toda clase de tratados, acuerdos y convenciones en los que el país sea parte.

¹⁴ Idem, art. 22, art. 123

¹⁵ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
Artículo 13

- II. Dirigir el Servicio Exterior en sus aspectos diplomático y consular en los términos de la Ley del Servicio Exterior Mexicano y por conducto de los agentes del mismo servicio, velar en el extranjero por el buen nombre de México; impartir protección a los mexicanos; cobrar derechos consulares y otros impuestos; ejercer funciones federales y de registro civil y adquirir, administrar y conservar las propiedades de la nación en el extranjero.

Además en el Art. 40 se menciona que corresponde a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, intervenir en los contratos de trabajo de los nacionales que vayan a prestar sus servicios en el extranjero, en cooperación con las Secretarías de Gobernación; de Comercio y Fomento Industrial, y de Relaciones Exteriores. Además a la Secretaría del Trabajo le corresponde participar en los congresos y reuniones internacionales de trabajo de acuerdo con la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Es importante señalar la relevancia de los derechos humanos y laborales que sirven como marco de referencia a las labores de protección del mexicano en el extranjero, sobre todo de los trabajadores indocumentados, pues a partir de los beneficios inscritos en cada uno de los documentos que nos percatamos de las garantías individuales y sociales que deben ser defendidas por las Embajadas y los Consulados en los Estados Unidos.¹⁸

¹⁸ Idem.p.76

c) LEY ORGANICA DEL SERVICIO EXTERIOR MEXICANO

El Servicio Exterior Mexicano es el órgano permanente del estado encargado específicamente de representarlo en el extranjero y de ejecutar la política exterior del Gobierno Federal, así como de promover y salvaguardar los intereses nacionales ante los estados extranjeros, tal como lo especifica el Artículo 1 de la Ley Orgánica del Servicio Exterior.

Corresponde al Servicio Exterior proteger de conformidad con los principios y normas del Derecho Internacional, los intereses del Gobierno de México, así como la dignidad y los derechos fundamentales de los mexicanos en el extranjero y, cuando así proceda, ejercer ante las autoridades del país en que se encuentren, las acciones encaminadas a satisfacer sus legítimas reclamaciones. (Art. 3)

En el artículo 13 encontramos las obligaciones de los funcionarios del Servicio exterior:

- I. Representar a México en el estado cuyo gobierno estén acreditados y velar en todo momento por el prestigio de la República.
- II. Dentro de los límites autorizados por el Derecho Internacional, así como los tratados y convenciones vigentes, proteger los derechos y los intereses de México y de los mexicanos ante las autoridades del estado en que se encuentren acreditados.¹⁷

Corresponde a los Jefes de Misión atender y despachar, cuando procedan, los asuntos consulares, como lo refiere el Art. 46. A su mismo en el Art. 47 se estipula que corresponde a los Jefes de Oficinas Consulares, proteger, en sus respectivas circunscripciones consulares, los intereses de México y los derechos de sus nacionales, dentro de los límites permitidos por el Derecho Internacional, y mantener informada a la Secretaría de Relaciones Exteriores de la condición en que se encuentran los nacionales mexicanos, sobre todo si se ha dado un proceso de violación a los derechos humanos o laborales.

Los miembros del Servicio exterior tienen como obligación instruir a todos los mexicanos por todos los medios a su alcance, sobre las leyes del país donde residan y prevenirlos, en la medida de sus posibilidades, de las injusticias.

¹⁷ Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, Art. 13. México, Secretaría de Relaciones Exteriores. México, 1985.

Es pertinente citar otros artículos importantes de la Ley Orgánica del Servicio Exterior, por ejemplo el 86 donde se menciona la obligación de primera importancia de los miembros del Servicio Exterior en referencia a la protección de los intereses de los mexicanos. Prestarán sus buenos oficios, impartirán asistencia y protección consular y, llegando el caso, ejercerán la protección diplomática. Por "buenos oficios" se entienden aquellos asuntos o gestiones a realizar a favor de mexicanos sin involucrar directamente a las autoridades extranjeras. ¹⁸

El Art. 88 cita: " que la asistencia consular se impartirá cuando se requiera atender y asesorar a mexicanos en sus relaciones con las autoridades extranjeras de carácter local. Para estos efectos los miembros del Servicio Exterior deberán :

- I. Visitar a mexicanos que se encuentren detenidos, presos y hospitalizados, a fin de protegerlos.
- II. Asumir la representación de los mexicanos que por estar ausentes u otros motivos estén imposibilitados de hacer valer sus derechos.

La protección consular será ejercida por los jefes de representación consulares, cuando un acto emanado de las autoridades locales y cometido en contra de mexicanos, haga necesaria una reclamación y reparación correspondiente, como lo estipula el artículo 89.

Con el propósito de prevenir que la protección pueda ser ejercida de manera regular, las misiones diplomáticas y representaciones consulares prepararán un programa anual de protección para conocer, prevenir y remediar situaciones de algún modo lesivas a los intereses de los mexicanos , tal cual lo menciona el Art. 90.

En el artículo 91 del Reglamento se hace referencia a lo siguiente: cuando el número de casos de protección y el número de mexicanos que se encuentren en el lugar de una misión diplomática u oficina consular, lo justifique, se abrirá un Departamento de Protección.

Los artículos antes citados se resumen en los siguientes conceptos, según la clasificación dada en la "Memoria de Actividades de Protección de Mexicanos en el Extranjero de la Secretaría de Relaciones Exteriores":

- I. Vigilancia del cumplimiento de tratados, convenciones, y obligaciones.
- II. Información al gobierno de México sobre de hechos de importancia del país receptor.

¹⁸ Idem . Artículos 88, 90 y 91

- III. Velar por la buena imagen de México y del mexicano en el extranjero.
- IV. Vigilancia del respeto a los Derechos Humanos.
- V. Vigilancia y respeto de los derechos laborales de mexicanos en otros países.
- VI. Orientación a los mexicanos sobre leyes del país receptor.
- VII. Recuperación de salarios insolutos, indemnizaciones y otros.
- VIII. Visitas a cárceles, penitenciarias e informe mensual a la Secretaría de Relaciones Exteriores.
- IX. Buenos oficios pro libertad de acusados mexicanos.
- X. Intervención como árbitro a petición de parte en casos de disputa civil entre ¹⁷mexicanos o entre éstos y extranjeros.
- XI. Intervención en caos de asesinato o muerte violenta de mexicanos.
- XII. Promoción de la unidad de los mexicanos en el extranjero.
- XIII. Protección sólo a mexicanos.
- XIV. Repatriación y ayuda a indigentes.
- XV. Custodia de menores.
- XVI. Censo de mexicanos en el extranjero.
- XVII. Sanciones al Servicio Exterior Mexicano por incumplimiento.

d) LEY FEDERAL DEL TRABAJO

En la Ley Federal del Trabajo encontramos algunos artículos que protegen los derechos laborales de los mexicanos en el extranjero. En el artículo 28 se encuentran contenidas las siguientes normas:

Las condiciones de trabajo se harán constar por escrito, y para su validez deberán contener :Información personal del interesado, así como las condiciones de adquisición del trabajo.

- a) Los gastos de transporte, repatriación, traslado hasta el lugar de origen y alimentación del trabajador y de su familia en su caso, y de todos los que originen por el paso de las fronteras y cumplimiento de las disposiciones sobre migración, o por cualquier otro concepto semejante, serán por cuenta exclusiva del patrón. El trabajador percibirá íntegro el salario que le corresponda, sin que pueda descontarse cantidad alguna por estos conceptos.
- b) El trabajador tendrá derecho a las prestaciones que otorguen las instituciones de seguridad y previsión social a los extranjeros en el país a que vaya a prestar sus servicios. Tendrá derecho a residir en un lugar decoroso e higiénico.

El Art. 29 establece que: " queda prohibida la utilización de menores de dieciocho años, para la prestación de servicios fuera de la República, salvo que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y , en general, de trabajadores especializados".

Finalmente el artículo 539 menciona que, en materia de colocación de trabajadores, corresponde intervenir a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, en coordinación con las respectivas Unidades Administrativas de las Secretarías de Gobernación, de Patrimonio y Fomento Industrial, de Comercio y de Relaciones Exteriores, con la finalidad de vigilar la contratación de los nacionales que vayan a prestar sus servicios al extranjero.¹⁹

¹⁹ Ley Federal del Trabajo. Artículo 28, pp. 37 y 38. México, Edit. Porrúa. 1989.

c) LEY GENERAL DE POBLACION Y SU REGLAMENTO

El gobierno mexicano se ha preocupado, jurídicamente hablando, de la emigración de trabajadores nacionales, así como de preservar sus garantías individuales y derechos laborales, aún del otro lado de la frontera. Citaremos algunos artículos importantes de la Ley General de Población y su Reglamento que refrendan lo antes dicho.

Es necesario mencionar que en el artículo 24 se determina lo siguiente: " Los mexicanos que deseen salir del país, deberán presentar en la Oficina de Población del lugar de salida, pasaporte o documentación de identidad vigentes, y en su caso visa de admisión del país a donde se dirijan. Además, aquéllos que salgan por motivo de trabajo más de 6 meses deberán presentar también el contrato respectivo. Si se tratase de trabajadores contratados en forma colectiva, la salida podrá autorizarse con los documentos de identificación que la Secretaría les expida, o de acuerdo con los convenios internacionales que se celebren al respecto.

Otro artículo importante es el 76 pues señala lo siguiente:

" Por lo que se refiere a la emigración, a la Secretaría de Gobernación le corresponde dictar medidas en colaboración con la Secretaría de Relaciones Exteriores tendientes a la protección de los emigrantes mexicanos".

Cuando se trate de trabajadores mexicanos, será necesario que comprueben ir contratados por temporalidades obligatorias para el patrón o contratista y con salarios suficientes para satisfacer sus necesidades. (Art. 79).

En el Art. 118 se establecen las sanciones que se impondrán a los enganchadores, agentes o a quienes por propia o ajena iniciativa lleven nacionales mexicanos para trabajar en el extranjero sin autorización previa de la Secretaría de Gobernación.²⁰

²⁰ Echánove Trujillo., Reglamento de la Ley General de Población . México, Edit. Porrúa. 1986. Art. 118. P. 58

APARTADO C

LEGISLACION LABORAL NORTEAMERICANA

A continuación mencionaremos las principales leyes laborales que protegen a los trabajadores. Es pertinente resaltar en esta nota introductoria que las leyes hacen referencia a cualquier individuo prestador de servicios el cual percibe un salario y paga impuestos al gobierno.

a) LEY DE NORMAS RAZONABLES DEL TRABAJO.

Empezaremos por LA LEY DE NORMAS RAZONABLES DEL TRABAJO. Esta Ley regula principalmente lo referente a salarios mínimos, pago de tiempo extra, igualdad de salarios, archivo de documentación laboral y lo relacionado a empleo para menores.

Cubre a todos los empleados de empresas cuyos trabajadores estén relacionados en actividades comerciales interestatales, los cuales producen productos, manejan, venden o han trabajado en la elaboración de productos materiales.

También protege a las personas que realicen actividades de operaciones unificadas o de control general llevadas a cabo por cualquier persona con un propósito de negocio en común, lo que incluye a :

- A) Negocios dedicados a la limpieza, fabricación o lavanderías.
- B) Negocios de construcción de hospitales, escuelas públicas o privadas que operen con o sin ganancias.
- C) Administración de hospitales, escuelas públicas o privadas que operen con ganancias.
- D) Empresas que tienen uno o más establecimientos de distribución al menudeo, cuyo volumen de rentas al año, no sea menor de 362,000.00 dls.
- E) Cualquier tipo de empresa que tenga un total de rentas o negocios realizadas que importen no menos de 250,000.00 dls. ²¹

Los trabajadores que no se encuentren ocupados por una empresa cubierta por esta ley, pueden tener derecho al salario mínimo, al pago de tiempo extra y protección al

²¹ Departamento del Trabajo de E.U.A., Manual de Referencia sobre la Ley de Normas Razonables del Trabajo. (Administración de Normas de Empleo, División Horas y Salarios) Washington, 1977, p.3

menor de edad en el trabajo. Así mismo empleados que laboran en los medios de transportación y comunicaciones; trabajadores domésticos que laboran por día, cuidadores de casas, administración y guardias de mantenimiento y comercio.

DISPOSICIONES PARA LOS TRABAJADORES QUE GANAN MENOS DEL

MINIMO.

Los aprendices, principiantes y trabajadores incapacitados, pueden bajo ciertas circunstancias ser pagados inferiormente al salario mínimo, así como también puede suceder con los estudiantes que trabajan tiempo completo en empresas de ventas al menudeo, de prestación de servicios, en el campo o instituciones de educación superior. Los patrones que ocupen a este tipo de trabajadores deben obtener un certificado especial proporcionado por el administrador del Consejo de Salarios y Horas.

DISPOSICIONES DE IGUALDAD EN EL SALARIO.

Las disposiciones de la Ley de Normas Justas del Trabajo (LNJT), prohíben la diferencia de salario basada en el sexo entre hombre y mujer, ocupados en el mismo trabajo, los cuales requieren la misma pericia, esfuerzo y responsabilidad, y son realizados bajo condiciones similares.

Existen excepciones que rigen los ordenamientos al pago del salario mínimo como son: Los Ejecutivos, Administradores, Empleados Profesionales, incluyendo a maestros y personal administrativo de la academia, escuelas primarias o secundarias, así como agentes de ventas.

También se dan excepciones a las disposiciones que rigen el pago de tiempo extra, entre los que se encuentran los trabajadores comisionados en ventas, vendedores de autos, empleados del ferrocarril y transportación aérea, chóferes de taxi; así como editores de periódicos, empleados de películas, de teatro y agrícolas.²²

²² ibidem . p. 22

OCUPACION DE LOS MENORES DE EDAD

Esta ley tiene disposiciones diseñadas para proteger las oportunidades de educación de los menores de edad y prohibir su empleo en condiciones detrimentes a la salud y bienestar, esas disposiciones incluyen una lista de empleos que pueden ser de peligro, tanto del campo como no-agrícolas, estipuladas por el Secretario del Trabajo. La edad de 14 años es la mínima para trabajar en la mayoría de los empleos no-agrícolas, pero a cualquier edad los jóvenes pueden repartir periódicos, hacer apariciones en radio, televisión, teatro, trabajar para los padres en negocios que sean agrícolas, manufacturas o trabajos peligrosos. De 16 años en adelante los jóvenes pueden trabajar en cualquier empleo agrícola sin límite de tiempo.

ARCHIVO Y DOCUMENTACION

Los patrones son requeridos por esta ley para conservar la documentación referente a salarios y horas de trabajo, entre otros, tal como esta especificado en la división de mantenimiento de datos. En relación a los trabajadores que están cubiertos por esta ley, se conserva lo siguiente: Información personal, total de horas trabajadas, total de salario percibido por día y por semana, pago de salario en horario regular, total de tiempo extra, fecha de pago y periodo de pago cubierto.

APLICATORIEDAD DE LA LEY

La División de Horas y Salarios, es la encargada de administrar y aplicar la ley a los patrones, trabajadores, estado y gobiernos locales, auxiliados por oficiales estacionados a través de todo el país, así como también existen representantes en la citada DIVISION, quienes tienen la autorización de conducir investigaciones sobre salarios, horas de trabajo y algunas otras condiciones generales del trabajo; las cuales deben de estar de acuerdo con la ley. Donde existan violaciones a esta ley, el citado personal puede intervenir recomendando cambios en las prácticas laborales, en orden a que el patrón cumpla con sus obligaciones.

Violaciones hechas intencionalmente a la referida ley, pueden ser tramitadas a través de un proceso judicial criminal y el causante puede ser multado hasta por más de 10.000.00 dls.(diez mil dólares); una segunda violación puede ser motivo de encarcelamiento. Los patrones que violen las condiciones de trabajo para los

menores de edad estarán sujetos a una multa de 1,000.00 (mil dólares), por cada violación.

Es importante añadir que la División de Horas y Salarios también administra y aplica la ley de Discriminación en el Empleo (protege a las personas de 40-70 años de edad acerca de discriminaciones arbitrarias en el empleo basadas en la edad). Y la Ley de "Registro de Contrato sobre el Trabajo Agrícola" (ésta ley protege a los trabajadores inmigrantes sobre restricciones y requerimientos impuestos por los líderes de grupos de trabajadores. ²³

b) APLICACIÓN DE LA LEY DE NORMAS RAZONABLES DEL TRABAJO EN EL EMPLEO AGRICOLA

La Ley de Normas Razonables de Trabajo como ya se mencionó, contiene disposiciones y normas referentes al salario mínimo, pago de horas extras, teneduría de libros y el empleo a menores. La ley concede excepciones específicas de estos requicitos que se aplican a las personas empleadas en ciertos comercios y ocupaciones. La administración de la Ley compete a la División de Horas y Salarios del Departamento del Trabajo de los Estados Unidos de América.

La ley de Normas Razonables del Trabajo en el Empleo Agrícola define el concepto de "Agricultura" de la siguiente forma: cultivo y labranza de la tierra, las actividades de lechería, la producción, cultivo y cosecha de productos agrícolas u horticolas, la cría de ganado, de abejas, así como la explotación florestal. Además incluye a los trabajadores empleados por un agricultor , o por un contratista cuando se cultivan o recogen cosechas, por ejemplo recolección de frutas o trillar cereales cultivados en la misma granja.

La disposición de la Ley sobre el salario mínimo se aplica a todos los empleados protegidos por la misma, pues no estan sujetos a ninguna excepción cuando trabajan en la agricultura para un patrón que ha empleado a trabajadores durante 500 jornadas, en cualquier trimestre del año civil anterior.

Cuando el patrón no ha usado más de 500 jornadas de trabajo agrícola en ninguno de los trimestres del año anterior, sus trabajadores agrícolas estan exceptuados de las

²³ U.s. Department of Labor, Federal Legislation Related to Labor Relations, Washington, D.C., 1981. Pp. 4--62--63

disposiciones de la Ley sobre el salario mínimo y horas extras durante todo el año civil siguiente.

Para que la Ley de Normas Razonables se aplique a una persona cuyo trabajo esta sujeto a la ley se necesita una relación de empleado-patrón. Al determinar a una persona como contratista independiente es en realidad un empleado, todos los empleados de la persona erróneamente considerada como contratista independiente que trabajan para el patrón principal, quién será el responsable del cumplimiento de la ley.

El empleado cubierto por la ley no exceptuado de sus disposiciones a quién se le paga por pieza debe ganar al menos salario mínimo por cada una de las horas que trabaja. Si el empleado no gana al menos el salario mínimo (el cual se calcula dividiendo la suma de todas las ganancias por pieza entre el número de horas de trabajo durante la semana), el patrón debe añadir la cantidad suficiente para que cubra el salario mínimo establecido por la ley.

La ley no tiene ninguna cláusula que impida al patrón pagar un salario fijo a los empleados que están exceptuados del requisito de las horas extras, siempre que el salario (más el costo razonable de las prestaciones provistas), suponga para el empleado una cantidad no- inferior al salario mínimo o por cada semana de trabajo. El pago por horas que no se han trabajado durante las semanas cortas de la temporada de poco trabajo, no pueden compensar las extras trabajadas durante la temporada de mucho trabajo. Tampoco puede pagar el patrón menos del salario mínimo a estos empleados por cada semana, y después darles una prima al final del año para elevar al mínimo el pago total por año. Esta regla se aplica también a los aparceros declarados empleados, quienes posiblemente reciben no reciben su sueldo completo hasta el final del año, cuando se saldan las cuentas con el dueño o con el que explota la granja.²⁴

EXCEPCIONES APLICABLES A LOS TRABAJADORES AGRICOLAS

A los siguientes empleados no se aplican las disposiciones sobre el salario mínimo y horas extras, quienes también estan excluidos de la cuenta de las jornadas del patrón:

- a) Todo empleado agrícola que sea el padre o la madre, esposo o esposa, hijo u otro miembro de la familia inmediata al patrón.

²⁴ Departamento del Trabajo de los Estados Unidos., Empleo de Trabajadores Agrícolas., WHPC, publicación No. 1168 Washington, D.C., p. 2

- b) Todo empleado agrícola que : cosecha a mano y a quien se le paga por pieza; si diariamente viaja de su domicilio a la granja donde trabaja y si durante el año civil anterior trabajó en la agricultura por menos de 13 semanas.
- c) Todo empleado agrícola que trabaja para el patrón y no ha utilizado durante el trimestre del año civil anterior más de 500 jornadas de trabajo agrícola.
- d) Todo empleado agrícola (que no se encuentre incluido en el párrafo anterior y que tenga 16 años o menos.

La historia legislativa de la ley indica que esta excepción se aplica , cuando se cubren todas las condiciones y solamente a los menores que tienen 16 años de edad o menos y son "locales" en el caso de encontrarse lejos de su domicilio y mientras trabajen en la agricultura.

El contratista de trabajo agrícola deberá dar a cada trabajador migrante una relación de su situación laboral. A si mismo los patrones deben colocar en lugar visible un cartel oficial de "avisos a los empleados" que deberá presentar información acerca de la ley.

APLICACIÓN DE LA LEY

Los representantes autorizados de la División de Horas y Salarios pueden investigar y reunir información referente a salarios, horas de trabajo, y otras condiciones y normas de empleo. La ley establece los métodos siguientes para recobrar cantidades adeudadas u horas extras:

- a) El administrador de la referida División puede supervisar el pago de adeudos salariales.
- b) El trabajador puede presentar demanda ante los tribunales reclamando el pago de salarios más indemnización, honorarios de abogados y gastos.
- c) En algunos casos el Secretario del Trabajo puede reclamar ante los tribunales el pago de adeudo de salarios a petición del trabajador afectado.
- d) El Secretario del Trabajo puede obtener requerimiento que impida la violación a la ley, incluso la retención ilegal de cantidades adeudadas por salario mínimo u horas extras.

Despedir al empleado injustificadamente o de cualquier otra forma, o bien discriminarle por presentar querrela o participar en algún proceso conforme a la ley es violatorio a la misma.

Las violaciones intencionales por parte del patrón pueden dar origen a que se inicie proceso penal en su contra y se le puede imponer multa de hasta Dls. 10,000.00 por cargo. Para una segunda violación se puede sentenciar con pena corporal.

Para la recuperación de salarios atrasados existe una prescripción de dos años, excepto en el caso de violación intencional, en cuyo caso se aplica el estatuto de prescripción de tres años.²⁵

c) LEY OCUPACIONAL DE SEGURIDAD Y SALUD (OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ACT OF 1970)

Esta ley fue promulgada en el año de 1970 y su objetivo según declaración del Congreso de los E.U.A., fue " asegurar tanto como sea posible a cada trabajador en la nación, ya sea hombre o mujer, condiciones de seguridad y salud en el empleo para preservar nuestras fuentes humanas".

A QUIEN CUBRE LA LEY

La ley se aplica en los 50 estados de la Unión Americana a cada trabajador que labore en negocios que impliquen comercio, además, en el Distrito de Columbia, Puerto Rico, Las Islas Vírgenes, Samoa Americana, Isla Wake, Zona del Canal e Islas Johnston.

OBLIGACIONES DE PATRONES Y EMPLEADOS

Cada patrón tiene la obligación de proporcionar a sus empleados trabajo y el lugar para desempeñarlo, el cual debe estar libre de reconocidos riesgos que causen la muerte o serios peligros físicos, además tienen el deber específico de sujetarse a las medidas de seguridad y salud promulgadas al amparo de esta ley. Por otro lado cada trabajador tiene el deber de sujetarse a las medidas dispuestas en esta ley.

²⁵ Departamento del Trabajo de Los Estados Unidos, Empleo Agrícola según la Ley de Normas Justas del Trabajo., publicación WH 1288 sp., Washington, 1980, p.2

ADMINISTRACION DE LA LEY

La administración y aplicación de la ley es respaldada primeramente por el Secretario del Trabajo y la Comisión de Revisión Ocupacional de Seguridad y Salud, equivalente a una casi junta judicial, compuesta por tres miembros y encabezada por el presidente de la misma.

APLICACIÓN DE LA LEY

Para la aplicación de esta ley, el Departamento del Trabajo a través de sus inspectores puede entrar sin demora en cualquier tiempo razonable a establecimientos cubiertos por esta ley e inspeccionar las premisas y todas las condiciones pertinentes, como lo son : estructuras , maquinarias, aparatos y material, e interrogar privadamente a cualquier patrón, propietario, operador, agente o empleado. La ley permite que el patrón y un representante autorizado de los trabajadores acompañen al inspector durante el recorrido de cualquier lugar laboral. Los Secretarios del Trabajo y de Salud , Educación y Bienestar Social (HEW) estan autorizados para conducir inspecciones, interrogar patrones y trabajadores con el fin de coordinar las funciones asignadas por esta ley.

Cuando una investigación revele violación a la ley, el patrón debe recibir citatorio por escrito, en el que se describa la naturaleza de la violación. Todo citatorio proporcionado por el Departamento del Trabajo debe concertarse en tiempo razonable para la discusión de la violación y se anunciará pertinentemente cerca del lugar del trabajo; donde la violación ocurrió. La ley señala que no se harán citatorios después de 6 meses .²⁶

NOTIFICACIONES DE MULTA

Después de un tiempo razonable , una vez que se ha enviado citatorio por violación a la salud del trabajador, el Departamento del Trabajo deberá de notificar al patrón respecto de la multa, por correo certificado y éste tiene 15 días laborales para contestar el citatorio o pagar la multa.

Si el patrón no contesta a la autoridad citada con anterioridad, el citatorio y la multa se considerarán como finales, pero si contesta; la Comisión Revisadora Ocupacional de

²⁶ U.S. Department of Labor, Federal Legislation Related to Labor, p. 96

la Salud y Seguridad deberá proporcionarle audiencia. La referida Comisión será la que resuelva la sanción propuesta, después de transcurridos 30 días de proporcionado el citatorio. La revisión a las disposiciones de las autoridades mencionadas pueden presentarse ante la Corte de apelaciones de los E.U.A., concediendo la oportunidad a los trabajadores de que estos o sus representantes participen como parte de las audiencias. El tiempo que concede el Departamento del Trabajo para corregir violaciones, no comienza a contar hasta que haya orden final de la Comisión Revisadora.

MULTAS POR VIOLACIONES A LA LEY

Cuando existen violaciones repetidas a los requerimientos de esta ley por parte del patrón, puede incurrir en multas por más de \$ 10,000.00 (DIEZ MIL DOLARES), por cada violación, mientras las multas por la misma cantidad pueden ocurrir en violaciones no severas. Las violaciones por parte del patrón que resulten con la muerte del trabajador serán sancionadas con una multa parecida o con más de 6 meses de prisión. Si la violación es cometida por segunda ocasión se castigará con el doble de las sanciones antes mencionadas.

d) LEY GENERAL SOBRE ORDENAMIENTOS (MANDATS) (THE NORRIS-LA GUARDIA, ANTI INJUNCTION ACT OF 1932)

Lo relevante de esta Ley es que dispone un plan de acción pública en la cual los trabajadores pueden tener libertad de asociación y de esta forma organizarse en la designación de sus representantes para negociar los términos de las condiciones generales de trabajo, libre de toda interferencia patronal.

Ninguna corte federal puede omitir ordenamiento (mandato) temporal o permanente, en casos que envuelvan o conduzcan a disputas laborales, las cuales prohíben al trabajador realizar los siguientes actos, excepto lo modificado por la Ley Nacional de Relaciones del Trabajo:

- a) Cese o rehusarse a trabajar.
- b) La afiliación a sindicato o continuar como miembro del mismo.

- c) Ayudar o rehusarse a ayudar económicamente cuando la persona esta participando o esta interesada en disputa laboral.
- d) Publicar la existencia de hechos que aludan al conflicto laboral, ya sea publicando, comentando o por algún otro método que no implique fraude o violencia.

La ley define al conflicto laboral, como cualquier disputa en términos y condiciones de trabajo o asuntos de representación de los trabajadores en negociaciones colectivas aún cuando la persona involucrada no figure en la relación patrón-trabajador.

La corte federal puede presentar temporal o permanentemente requerimientos cuando exista algún conflicto laboral, unidamente después de la audiencia testimonial con oportunidad de formular interrogatorio para las partes. Tales audiencias serán sostenidas después de haber recibido citatorio personal de todas las personas involucradas incluyendo los oficiales públicos responsables de la protección de los intereses de las partes.²⁷

e) LEY APLICABLE A ROMPE HUELGAS (ANTI-STRIKE BREAKER LAW -BYRNES ACT OF 1934, AMENDED)

Esta ley es sus disposiciones sanciona como delito la transportación en el comercio interestatal de cualquier persona ocupada con el propósito de interferir con violencia o amenazas, cuando:

- a) Exista manifestación laboral de huelga en forma pacífica por parte de los trabajadores que este afectando salarios, horarios o condiciones laborales.
- b) Ejercitar derechos de los empleados en propia organización o negociaciones colectivas.

La ley se aplica a las personas que transportan o influyen en la transportación de otras, así como también a las que son transportadas y tienen conocimiento del propósito del viaje. No se aplica la ley a transportistas comunes.

El Departamento de Justicia hace cargos a los transgresores a esta ley con sanción de Dls. 5,000.00., prisión hasta de 2 años, o ambas sanciones.²⁸

²⁷ U.S. Departement of Labor Legislation Related to Labor Relations, op. cit. P.67

²⁸ Idcm.p.79

f) ELEGIBILIDAD PARA RECIBIR BENEFICIOS DE PROGRAMAS DE ASISTENCIA PUBLICA.

SEGURO SOCIAL

La elegibilidad de trabajadores indocumentados para recibir beneficios bajo las leyes del Seguro Social depende de sus programas en particular. El requerimiento mínimo es que la persona haya trabajado en un empleo cubierto por la ley del Seguro Social y tenga número de cuenta bajo su propio nombre.

En el año de 1972, la ley del Seguro Social fue reformada para prohibir se proporcionaran números a extranjeros que no fueran residentes permanentes o no tuvieran permiso otorgado por las autoridades del S.I.N., para trabajar en los E.U.A... Estas restricciones entraron en vigor en abril de 1974 (ley federal 92-603, 1370 C.F.R. - 422.104; U.S.C., -405).

Las restricciones no afectan a los trabajadores que recibieron su tarjeta antes de marzo de 1974, en caso de extravío de la tarjeta el trabajador deberá presentar prueba de legalidad de su estancia en el país. A falta de tal evidencia, la administración del Seguro Social no repondrá la tarjeta y el extranjero puede perder los beneficios de la mencionada institución.

BENEFICIOS POR INCAPACIDAD, JUBILACION Y DERECHOS DE SOBREVIVIENTES BAJO EL REGIMEN DEL SEGURO SOCIAL.

El trabajador inscrito en el Seguro Social bajo su propio nombre que ha laborado el número de cuartos de calendario requeridos en el trabajo cubierto por la ley, es elegible para recibir beneficios por concepto de incapacidad, jubilación o los beneficiarios tendrán derecho a recibir los beneficios que les correspondan. Si es el caso de un trabajador indocumentado deportado por no cumplir con la Ley de Inmigración y Naturalización entonces terminan tales beneficios.

INGRESO SUPLEMENTAL DE SEGURIDAD

Este programa bajo el título XVI de la ley del Seguro Social provee asistencia económica para ciegos, personas adultas incapacitadas con ingresos limitados. Para poder recibir estos beneficios se deben cubrir requisitos mínimos de elegibilidad contenidos en el 42 U.S.C.- 1381 y 1382 p p . , siendo de los más importantes que el solicitante debe ser ciudadano o residente legal o bien residente permanente en los E.U.A., " bajo el color de la ley ".

El factor crítico determinante de elegibilidad para las personas indocumentadas es demostrar que están " bajo el color de la ley " en ese país. La sección 416.204 título 20 del Código Federal de Regulaciones define cuales deben ser las evidencias que la persona debe presentar y demostrar su residencia permanente " bajo el color de la ley" :

- 1) Presentar la forma 1-94 que otorga el SIN (incluye llegada, partida del país, record) o si es el caso entrada condicional de refugiado.
- 2) La misma forma citada en el inciso anterior que concuerde con la sección 212 (d) (5) de la Ley de Inmigración, en cuyo contenido el interesado debe demostrar que su ingreso al país es permitido por periodo indefinido.
- 3) Documentación expedida por el SIN , señalando que el solicitante se le concedido salida voluntaria indefinida o situación de deportación indefinida.

El Código institucional de Ayuda Pública (welfare) del Estado de California, sección 11104, define el término "bajo el color de ley" de la manera siguiente "....el interesado certifique bajo castigo de perjuo que sabe perfectamente que se encuentra en el país legalmente y que tiene derecho de permanecer indefinidamente en el mismo, o que certifique que no se encuentra bajo orden de deportación".²⁹

²⁹ Strickland N., Análisis de la Ley en los Estados Unidos de América en Relación con Extranjeros Indocumentados. Ensayo 2, México, 1978. P.26

AYUDA A FAMILIAS CON DEPENDIENTES MENORES DE EDAD (AFDC)

El programa AFDC (aid to family with dependent children) consiste en la ayuda a familias que tienen bajos ingresos, en los cuales alguno de los padres esta ausente por deserción, muerte, incapacidad física o desempleo.

En el mes de noviembre de 1973; el Departamento de Salud, Educación y Ayuda Pública (HEW), adoptó regulaciones que limitan la elegibilidad para recibir beneficios del AFDC únicamente a los ciudadanos, residentes permanentes legales e individuos y personas que residen en el país "bajo el color de la ley" así como refugiados y perdonados (45 C.F.R.- 233.50). Posteriormente la lista de extranjeros que pueden ser elegibles para recibir beneficios se extendió a : individuos que ingresen al país condicionalmente, refugiados, asilados políticos y personas con permiso indefinido o salida voluntaria indefinida (interpretar release, vol.57 No. 26, 10 de junio 1980,p 334).

ESTAMPILLAS PARA AYUDA EN LA COMIDA

La sección 6 (f) de la ley de estampillas de comida de 1977 limita la elegibilidad para la obtención de las mismas únicamente a : ciudadanos norteamericanos, residentes permanentes legales, extranjeros que ingresaron a los E.U.A., antes de junio 30 de 1948 y que califiquen para obtener la residencia legal bajo el título 8, sección 1259 del Código de los E.U.A., inmigrantes condicionados, aplicantes que soliciten asilo político o que se les concedió en base a la sección 208 de la Ley de Refugiados, refugiados bajo palabra, personas bajo palabra por tiempo indefinido.³⁰

La Ley Pública 96-249,94 estatuto 357 (pub, law) fue aprobada por el Congreso el 26 de mayo de 1980, la cual requiere a las agencias estatales , reportar al SIN personas que estén recibiendo estampillas de comida.

³⁰ The Social Security Act (sección 202), United States Government Printing Office Washington, 1980,p.63

g) LEY DE RELACIONES NACIONALES DEL TRABAJO. (NATIONAL LABOR RELATIONS ACT).

Las contiendas en la rama industrial entre patrones, trabajadores y organizaciones sindicales interfieren con la producción y son contrarias al interés nacional. La experiencia ha demostrado que las disputas laborales pueden disminuir si las partes en conflicto reconocen el legítimo derecho de cada uno. Para establecer y proteger esos derechos el Congreso promulgó la Ley de Relaciones Nacionales del Trabajo NLRA, para procurar la negociación colectiva y eliminar prácticas laborales y patronales que perjudican el bienestar general.

DERECHOS PROTEGIDOS POR LA LEY

Los trabajadores tendrán derecho a :

- a) Formar o intentar formar la sindicalización de los trabajadores de la empresa.
- b) Afiliarse al sindicato sea que este reconocido por el patrón o no.
- c) Asistir al sindicato para organizar a los trabajadores.
- d) Declararse en huelga para asegurar mejores condiciones de trabajo.
- e) Abstenerse de intervenir a favor del sindicato.

APLICACIÓN DE LA LEY

Para asegurar la aplicación de los derechos contenidos en esta ley y protegerlos de las prácticas anormales del trabajo, el Congreso estableció la Junta Nacional de Relaciones del Trabajo. La junta está compuesta por 5 miembros y su personal regional, subregional, consejeros y las oficinas de los residentes. Los 5 miembros de la Junta son propuestos por el Presidente con aprobación del Senado. La JNRL ha establecido 32 oficinas regionales localizadas en las ciudades más grandes de los diversos estados, todas ellas bajo la supervisión del Consejero General.

La junta tiene 2 funciones especiales: conducir la representación laboral en elecciones certificando el resultado y evitar que los patrones y los sindicatos se coludan en las prácticas anormales en el empleo, en ambos casos la junta interviene cuando se le solicita por escrito con la forma correspondiente. La forma que se utiliza para verificar elecciones se llama " petición" y la utilizada en vigilar las prácticas anormales se llama "cargos".

Esta ley cubre a los empleados que laboran en las empresas dedicadas a ventas al menudeo , que venden \$ 50,000.00 (cincuenta mil dólares). Empresas de radio , telégrafos, teléfonos y televisión, con ingresos de \$ 100,000.00. Hoteles , Moteles y casas de departamentos residenciales con ingresos de \$ 500,000.00. Empresas que se dedican al transporte interestatal de pasajeros o de carga. Universidades y colegios privados.

Están exceptuados de esta ley, los trabajadores agrícolas, sirvientes domésticos, individuos que trabajen para el padre o la esposa, contratadores independientes, supervisores, todo tipo de empleados del gobierno en sus diferentes niveles incluyendo los empleados por los E.U.A. y los del Banco de la Reserva Federal.³¹

Por otro lado la Junta Nacional de Relaciones Laborales (NLRA) y las cortes federales han sostenido que la Ley de Relaciones Nacionales del Trabajo es aplicable a los trabajadores indocumentados.(31)

h) LEY DE 1963 SOBRE EL REGISTRO DE CONTRATOS LABORALES

AGRICOLAS (*FARM LABOR CONTRATOR REGISTRATION ACT OF 1963*).

SUMARIO Y DESCRIPCION DE LA LEY

La Ley del Registro de Contratos Laborales Agrícolas, autoriza la operación de un programa diseñado para proteger a trabajadores inmigrantes y sus familias, de la explotación de inescrupulosos contratistas. Esta Ley requiere a ciertos contratistas de trabajo agrícola y a sus trabajadores regulares de tiempo completo a registrarse en bases anuales con el Secretario del Trabajo y actuar de acuerdo a lo dispuesto por la Ley.

La autoridad competente que vigila la administración y aplicación de la ley ha sido delegada a la Administración de Medidas Ocupacionales de la División de Salarios y Horas.

³¹ Powell Goldstein, Frazer y Murphy, Status of Aliens Under Federal and State Laws, Atlanta, (Información para el Consulado de México en Atlanta) p. 24

Dentro de las responsabilidades del programa de la ley, se incluyen: la publicación de los requerimientos y regulaciones de la misma, el procesamiento de aplicaciones para el registro, negociación al otorgamiento de certificados, investigar las actividades del grupo de trabajadores y vigilar la aplicación de la ley cuando ha sido violada.³²

i) REFORMAS A LA LEY FEDERAL DEL SALARIO MINIMO EN EL AÑO DE 1977. (THE 1977 AMENDMENTS TO THE FEDERAL MINIMUM WAGE LAW).

Las reformas a la Ley Federal del Salario Mínimo, culminaron después de 8 meses de debates del Congreso en relación a las cantidades apropiadas en incrementos en el salario mínimo a través del tiempo, así como sus posibles efectos. Por primera ocasión en la historia de la Ley de Normas Justas del Trabajo, el Congreso consideró en instituir un mecanismo índice en la ley en cual debería proveer aumento automático en el salario mínimo de los trabajadores para sostenerse como un porcentaje específico del promedio de ganancias de otros trabajadores con ingresos que se pueden considerar altos.

T RABAJADORES BENEFICIADOS POR LA LEY

Actualmente la ley cubre a todos los trabajadores de una empresa cuyo requisito es que esté unida al comercio interestatal y que el volumen de ventas anuales no sea menor de \$ 250,000.00(doscientos cincuenta mil dólares), así la empresa que tengan ingresos de \$ 362,500.00 después de diciembre 31 de 1981 estarán cubiertas por esta ley.

DIVERSAS DISPOSICIONES

La LEY DE NORMAS JUSTAS DEL TRABAJO contiene un número de excepciones al pago del salario mínimo, pago de tiempo extra y requisitos para el trabajo de menores. Varias modificaciones se hicieron en las reformas de 1977,

³² U.S. Department of Labor, Federal Legislation Related the Labor Relations, p. 44

pero una de las más importantes fue en el año de 1979 acerca de las excepciones para el pago de tiempo extra (46 horas a la semana), para empleados de hotel, motel o de restaurant; ya que en la actualidad a estos trabajadores por la horas que trabajan tiene derecho al pago de tiempo extra, siendo beneficiados más de 2.4 millones de trabajadores gracias a la modificación de la ley.

Otra disposición que modificó las existentes fue la que prohibía la ocupación de menores de edad en la rama de la agricultura si tenían entre 10 y 11 años. Si un menor solicitante de trabajo cubre los requerimientos necesarios para calificar al derecho de renuncia, puede ser ocupado fuera del horario escolar hasta por más de 8 semanas entre junio 1º y octubre 15 de cada año.

Se hicieron exclusiones en cuanto a términos de salario mínimo y tiempo extra a los trabajadores de diversos temporales, establecimientos de recreo, campos organizados, religiosos o asociaciones civiles en las que se impartan conferencias educacionales.

Finalmente, las reformas establecen un nuevo derecho privado de acción para los empleados que son desocupados o discriminados por haber demandado bajo la ley de normas justas del trabajo en alguna acción para la aplicación de la ley. Tales acciones que llevaban a cabo los patrones fueron prohibidas, las demandas por violaciones a la ley serán presentadas a través del Secretario del Trabajo. Esta modificación de proporcionar protección adicional a los derechos de los trabajadores es aliciente para obtener una futura cooperación para auxiliar en la aplicación de la ley.³³

³³ Idem. p.50

j) LEY DE 1963 SOBRE IGUALDAD EN EL SALARIO
(EQUAL PAY ACT OF 1963)

SUMARIO Y DESCRIPCION DE LA LEY

La ley de IGUALDAD EN EL SALARIO, requiere al patrón pagar salario igual dentro del establecimiento laboral a hombres y mujeres que sustancialmente realicen igual trabajo basado en los requerimientos de habilidad en el empleo, esfuerzo y responsabilidad los cuales son llevados a cabo bajo condiciones similares de trabajo.

La ley no prohíbe el pago de salarios más bajos del promedio de un sexo a otro por igual trabajo, donde la diferencia es basada en el sistema de antigüedad en el trabajo, la diferencia se puede dar por la antigüedad, o por méritos o bien otro factor pero no el sexo.

El patrón que esté pagando una diferencia de salario en violación a la ley, puede no estar reduciendo el salario de cualquier empleado como complemento de los ordenamientos de esta ley. Los salarios que son retenidos en violación a la ley tienen el estado legal que no es pagada la indemnización por tiempo extra, los salarios atrasados bajo las provisiones de la LEY DE IGUALDAD EN EL SALARIO, están sujetos a los mismos métodos de recuperación como cualquier otro salario protegido por la ley.

La ley prohíbe a cualquier organización laboral así como a sus agentes, representar a los trabajadores de un patrón, estando aquellos con salarios inferiores a los que la ley estipula así como de causar o intentar motivar al patrón para que discrimine algún trabajador en violación a lo dispuesto por la ley.³⁴

k) LEY FEDERAL SOBRE EMBARGO DEL SALARIO
(CONSUMER CREDIT PROTECTION ACT OF 1968)

El título III de la LEY Federal sobre el Embargo de Salarios señala restricciones referentes a las deducciones a los ingresos individuales de los trabajadores durante la semana de trabajo, debido a procedimientos judiciales, y sobre la desocupación en el empleo por razones de embargo en casos de endeudamiento.

³⁴ U.S. Department of Labor, op. cit. P. 40

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Ninguna corte de los E.U.A., o de cualquier estado de cualquier estado de la Unión Americana puede ejecutar, o aplicar orden de embargo sobre los ingresos individuales del trabajador en la cantidad que exceda de las siguientes restricciones:

- 1) Que exceda del 25% de los ingresos individuales disponibles en una semana de trabajo del empleado.
- 2) De cantidad tal que comparada con los ingresos disponibles del trabajador en una Semana de labores, exceda 3 o más veces el salario mínimo.

Se exceptúa la aplicación de las restricciones que anteceden en los siguientes casos:

- a) Por orden judicial que haya resuelto sobre la manutención de alguna persona.
- b) Por orden de la corte, con base en el capítulo XIII de la Ley sobre Quiebras o Insolvencia Económica.
- c) Cuando existan adeudos sobre impuestos federales o estatales.

El término "ingresos disponibles" es la compensación paga o pago por servicio personal al trabajador (salario), menos la cantidad que la ley requiere sea descontada, como son impuestos federal, estatal, seguro social etc...

Si alguna ley estatal de esta materia dispone medidas diferentes de la ley federal en cuanto a la cantidad embargada sea mayor, la ley federal tiene el derecho de prioridad. En otras circunstancias si las disposiciones de las leyes estatales señalan que la suma embargada sea menor; ésta será la ley aplicable.³⁵

L) LEY DE DERECHOS CIVILES DE 1964

(THE CIVIL RIGHTS ACT)

TITULO VII DE LA LEY

Esta ley establece "igualdad de oportunidades en el empleo" ya que prohíbe la discriminación basada en la raza, el color, religión, sexo u origen nacional en todo término, así como condiciones y privilegios del trabajo otorgados por el patrón, agencias de empleos o sindicatos. Es precisamente utilizada por los trabajadores extranjeros, minorías raciales como la de los negros, ancianos y miembros de grupos religiosos.

³⁵ ibidem .p. 86

COMO FORMULAR CARGOS

Si un individuo cree haber sido víctima de una discriminación por parte del empleador, agencia de empleo o sindicato, esta persona puede presentar un escrito por cargos o quejas ante la respectiva agencia estatal; antes de presentarla a la Comisión en Washington, D.C.; o en cualquiera de las oficinas regionales locales establecidas a través de todo el país.

Un cargo por discriminación en el empleo puede ser presentado por cualquier persona ofendida por tal conducta ante el E.E.O.C. (EQUAL EMPLOYEMENT OPORTUNITY CENTER), Comisión de Oportunidad de Igualdad en el Empleo, o bien cualquiera de sus cinco Comisionados, también puede hacerlo un miembro del sindicato o un representante del trabajador, que formulará los cargos de discriminación en el empleo contra el patrón que haya violado la ley.³⁶

Los instructivos y las formas para hacer cargos están disponibles en las oficinas E.E.O.C. o en las oficinas regionales distribuidas en todo el país. La persona que ha sido discriminada puede presentar su queja en forma de carta o declaración escrita, que identifique a las personas involucradas y describa generalmente la conducta o prácticas ilegales laborales.

La Ley requiere que la queja se presente dentro de los 90 días después de que ocurrió la práctica ilegal del trabajo. En los estados federativos existe la Comisión de Prácticas Justas del Empleo, es la encargada de proporcionar ayuda en casos de discriminación en el empleo; la persona agraviada debe presentar su queja ante la respectiva agencia estatal, antes de presentarla E.E.O.C., en este caso la queja deberá presentarse dentro de los 210 días de que ocurrió el acto discriminatorio o dentro de los 60 días después de que lo recibió la agencia estatal. Cuando una persona formula cargos ante la agencia federal antes que la estatal, aquella deberá notificar a esta última.³⁷

³⁶ Powell Goldstein, op.cit. p.22

³⁷ United States Code, Title 18, sección 241, Washington, 1976,p.1043.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El problema de la migración de trabajadores "indocumentados" a los E.U.A. es y ha sido uno de los aspectos que mayormente afectan las relaciones México-Estados Unidos, cuyo problema para la defensa de los derechos de los trabajadores mexicanos encuentran en el ámbito del derecho internacional varios puntos de apoyo.

Actualmente no existen normas o acuerdos bilaterales que regulen formalmente el trabajo migratorio como lo hubo anteriormente. No obstante al no existir tal instrumento, ambos países se encuentran sujetos al Derecho Internacional, que provee indirectamente, normas y principios aplicables a la defensa y reconocimiento de los derechos de los trabajadores mexicanos.

México y los Estados Unidos por el hecho de ser miembros de la Comunidad Internacional se han sometido a los "principios generales del derecho internacional, la justicia y la equidad" en más de un instrumento.

En lo referente a tratados, ambos países suscribieron la Carta de la Organización de los Estados Americanos en cuyo artículo 5 se hace alusión al compromiso de los miembros a respetar la vigencia y validez del Derecho Internacional como norma reguladora de sus conductas. Dicha Carta reconoce como partes de tal ordenamiento los derechos fundamentales de la persona (Art. 8) reconocidos por ambos países.

En forma unilateral el Gobierno Mexicano ha intervenido directamente tutelando los derechos de los mexicanos que radican en los E.U.A., tal interés se ha expuesto en varias ocasiones y foros internacionales, pero sobre todo apoyándose en los principios de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas. En 1973 ambos países acordaron que personal consular mexicano pudiera actuar dentro de los centros de detención de las autoridades migratorias de aquel país. Auxiliando a los mexicanos detenidos y pendientes de ser deportados.

La situación de los trabajadores "indocumentados se encuentra debilitada jurídica, económica, política y socialmente. Se ha visto como el reconocimiento a sus derechos surge del proceso judicial que de los mismos se hace. El estigma de "ilegales" como se les señala, hace que el acceso a los órganos judiciales y en general a alguna otra autoridad o servicio gubernamental sea esporádica. El temor a ser detectados y consecuentemente a ser deportados o "salida voluntaria" ocasiona que tales trabajadores pocas veces intenten defender sus derechos ante las autoridades correspondientes sin olvidar, por supuesto su poco o nulo manejo del idioma.

El consejo y asesoramiento de los servicios legales para los trabajadores migratorios sería de gran ayuda para encontrar solución a sus problemas y, dado que la política actual del gobierno norteamericano tiende a instrumentar nuevas formas de presión y obstáculo (muro alambrado), el buscar vías alternativas que permitan la continuidad del servicio es apremiante. Por otro lado, en la actualidad el gobierno mexicano cuenta con personal y Representaciones Consulares a lo largo del vecino país, encargado de la asesoría, apoyo y defensa de los intereses de los mexicanos radicados en ese lugar; su coordinación con grupos de abogados consultores y defensores ha resultado grandemente provechosa para su protección legal.

A continuación se citarán una serie de casos muy ilustrativos sobre cómo han actuado las Cortes y las Leyes norteamericanas en la solución de conflictos violatorios a los derechos humanos y laborales.

Pues es muy importante percatarnos que en cada uno de los casos se ejerció una presión para hacer cumplir los principios de los Derechos Humanos, así como la Legislación Laboral Norteamericana. Sin dejar de reconocer las actuaciones de las Cortes y el tiempo de duración de los casos los problemas han finiquitado de una manera justa.

RESOLUCIONES JUDICIALES REFERENTES A LOS EXTRANJEROS

Históricamente las leyes estatales han discriminado a los extranjeros. En el caso "YICK WO VS: HOPKINS" 118 U.S., 356 S.C. 1064, en el año de 1886, las autoridades de la ciudad de San Francisco, California, promulgaron leyes para prohibir la construcción de lavanderías en edificios que no fueran de ladrillo o piedra. En este caso se notó claramente que la gente de origen chino era perseguida y procesada por violaciones a la ley, cambiando con esto el sentido de la ley por ser su aplicación discriminatoria. La Suprema Corte de Justicia argumentó lo siguiente:

Los derechos de los peticionarios no se reducen por el hecho de que sean extranjeros, ya que la decimocuarta enmienda constitucional no esta limitada a la protección de ciudadanos, pues menciona que, ningún estado debe privar a las personas de la vida, libertad o propiedad, sin el debido proceso de ley o denegar a cualquier persona dentro de su jurisdicción la igual protección ante la ley.

Asimismo asentó la Corte que estas medidas son universales en su aplicación para todas las personas dentro de la jurisdicción territorial de los E.U.A., sin consideraciones o diferencias de raza, color, nacionalidad y la igual protección de las leyes lo confirma.

La Corte decretó la inconstitucionalidad de las leyes de la ciudad de San Francisco, Cal., por violar la Catorceava enmienda constitucional, pero la real importancia del caso en cuestión, fue el señalar que los extranjeros tienen el derecho a ser protegidos por esta enmienda.

La decisión judicial del caso "YICK WO", fue reafirmada 10 años después en el caso "WONG WING VS: E:U:A:" 163 U.S: 228, 16 S.C: 977, resuelto en el año de 1896, en este caso la resolución judicial fue más extensiva, a varios ciudadanos de origen chino se les hicieron cargos por permanecer ilegalmente en el país (se encontraban violando las leyes migratorias) y subsecuentemente fueron encontrados culpables de los cargos formulados en su contra.

Los demandantes fueron recluidos por ordenes del SIN (Servicio de Inmigración y Naturalización) a permanecer en una casa de corrección realizando trabajos forzados por el término de 60 días, sin un juicio de por medio o de asistencia legal. Por otro lado la defensa durante el juicio que interpusieron los perjudicados en contra del estado; argumentó la violación a los derechos contenidos en la sexta enmienda constitucional referente a la consulta legal de los individuos, así como el derecho del "debido proceso legal".

En el caso "WONG WING", la Corte aplicó la constitución en defensa de los demandantes y sostuvo lo siguiente: " toda persona dentro del territorio de los E:U:A., tiene derecho a la garantía de protección señaladas en la V y VI enmiendas constitucionales e incluso los extranjeros no responderán por delito que amerite la pena capital u otra violación, al menos que hayan sido procesados por el Gran Jurado, ni serán privados de su libertad, vida o propiedad, sin el debido proceso legal.

Además la Corte dispuso que los extranjeros documentados de acuerdo a las leyes migratorias tenían derecho a la protección por las referidas enmiendas. Lo fundamental en estos dos casos es que los extranjeros estén o no documentados tienen derecho a la cláusula del "debido proceso legal", la cual estipula que en todo proceso criminal, el acusado tiene derecho a un juicio expedito y tan sólo podrá ser retenido en prisión por un delito que sea sancionado con cárcel como castigo; por decisión del gran jurado. A los demandantes en este caso se les negaron y el hecho de encontrarse ilegalmente en el país no menoscabo su derecho para exigir la protección constitucional.

En el caso "GRAHAN VS. RICHARSON" , 403 U.S. 36591, S.C. resulto en el año de 1971, el problema consistía en resolver si los residentes extranjeros tenían derecho a recibir los beneficios de la asistencia pública por parte del gobierno estatal. Sobre el particular la Corte resolvió que " ha sido establecido desde hace mucho tiempo que el término "persona" en este contexto abarca a los residentes legalmente admitidos, así como a los ciudadanos norteamericanos y concede a ambos la igual protección de la ley en el estado donde residan ".

Mientras a los extranjeros documentados se les protege con la cláusula arriba mencionada, **no queda claro si los extranjeros indocumentados se les concede la misma importancia.**

Este asunto lo resuelve la Corte en el caso "DOE VS. PLYLER", f.2nd.448, en el año de 1980. La Corte inferior sostuvo en este caso que " todos los extranjeros incluyendo los ilegales dentro de los límites territoriales de los E.U.A., tienen el derecho de ser protegidos por la cláusula de "igual protección de la ley" 628 f. 2nd. A 454 en base al contexto de la catorceava enmienda constitucional que prohíbe a los estados denegar la protección de la ley a cualquier persona dentro de su jurisdicción". Luego entonces, los extranjeros indocumentados dentro de este país son personas ubicadas dentro de la jurisdicción del estado en el cual residen y de esta forma caer dentro del lenguaje simple de la catorceava enmienda constitucional".

En apoyo a las autoridades judiciales, de que los extranjeros indocumentados tienen derecho a la igual protección de la ley, la Corte del quinto circuito de apelaciones en el caso "BOLAÑOS VS. KILYE2, 509 f. 2nd. 1023, resuelto en el año de 1975, dispuso que la "cláusula de igual protección de la ley se aplica a los extranjeros dentro de los E.U.A., e incluso a los extranjeros cuya presencia en el país sea en calidad de indocumentados.

BIBLIOGRAFIA (FUENTES)

Arriola Woog, Mario., El programa Mexicano de maquiladoras: Una respuesta a las necesidades de la industria norteamericana. Centro de Estudios Internacionales. Colegio de México. Octubre de 1978

Biblioteca Benjamín Franklin:

Libros escritos por los Embajadores de E.U. en México. Investigación del Departamento de Referencias de la Biblioteca, México, 1988.

Boletín informativo para Asuntos Migratorios y Fronterizos. Apuntes sobre la Zona Fronteriza. Agosto de 1995.

Brigg, Vernon M., "Trabajadores Mexicanos en el mercado de empleo de los Estados Unidos". Revista Internacional del Trabajo. OIT Vol. . 92, Núm. 5 nov. 1975.

Bronley, Oxnam G., The Mexicans in los Angeles.

San Francisco R, and E. Research Associates, 1978.

Burgoa , Ignacio., Las Garantías Individuales. México. Edit. Porrúa, 1970 .

Bustamante Jorge., "The Wetbach as Deviant: An Application of Labeling Theory. American", Journal of Sociology Vol 77 No. 4, January, 1972.

Bustamante Jorge., " Don Chano: Autobiografía de un Emigrante Mexicano".

Revista Mexicana de Sociología, Vol.33 No. 2 abril/ junio de 1972.

Bustamante Jorge., "El Espalda Mojada: Informe de u n observador participante". Revista de la Universidad. Vol. 27. No. 6 Méx. 1973.

Bustamante Jorge., " Espalda Mojada: Migración Mercancía. En cahiers des Amerique Latine", No. 12 ,(Informe especial sobre las migraciones en México, 1975).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México. Edit. Porrúa. 1980.

DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS. Aprobada y proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas. 10 de diciembre de 1948.

Departamento del Trabajo de E.U.A.. Manual de Referencia sobre la Ley de Normas Razonables del Trabajo. (Administración de Normas de Empleo, División de Horas y Salarios). Washington, 1977.

Departamento del Trabajo de los Estados Unidos de América., Empleo de Trabajadores Agrícolas., WHPC, publicación No.1168 Washington, D.C.

Department of Labor. Federal Legislation Related to Labor Relations. Washington, D.C. 1981.

Echánove Trujillo, Carlos., Manual del Extranjero, Ley General de Población. México. Edit. Porrúa. 1986.

García de Alba Montoya, Lourdes., La protección del Trabajador Indocumentado en las Legislaciones Mexicana y Estadounidense. (México, 1992. Tesis UNAM, F C P y S- Relaciones Internacionales).

Galarza Ernesto., Los Braceros y los mercaderes del trabajo.. tesis, México, 1992 (traducción) S:E:P: Colección Frontera, 1972.

Gen Mora, América., Las Migraciones de mano de obra en la Organización Internacional del Trabajo, la ONU y la Legislación Mexicana Vigente. México, UNAM, 1977.

Gracia y Diego, Manuel., "La polémica sobre el volumen de la emigración a E.U".

Indocumentados: Mitos y Realidades. México, Colegio de México, Centro de Estudios Internacionales. 1990.

Hidalgo Ernesto., La Protección de Mexicanos en los Estados Unidos. Defensorias de oficio, anexas a los Consulados. Un proyecto. México, Talleres Gráficos de la Nación. Informes Consulares, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1980/1990.

Leonel, Castillo M., " Reafirma que los Derechos Humanos de los indocumentados son respetados". Boletín especial, Agencia de comunicación Internacional, México. 1979.

México, Dirección de Prevención Social. Los Braceros.,

LEY FEDERAL DEL TRABAJO. México, Edt. Porrúa 1989.

LEY ORGANICA DEL SERVICIO EXTERIOR. S.R.E., México, 1985

México/Estados Unidos: Reseña de la Prensa Internacional. Boletín de Información Internacional de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social. 1990.

Morales, Patricia., Indocumentados Mexicanos. México, Edit. Grijalbo 1982.

Navarrete, Eduardo y Anguiano R. Eugenio., " Las Relaciones Internacionales de México" ., Revista de Política Exterior de México, No. 10, 1982.

Pellicer, Olga., " La política exterior de México. Desafíos de los ochenta". Ensayos del CIDE, México, 1983.

Powell Goldstein, Frazer y Murphy. Status of Aliens Under Federal and State Laws. Atlanta. (Información para el Consulado de México en Atlanta).

Reglamento del Servicio Exterior Mexicano. S.R.E. México, 1985.

Ríos/ Bustamante, Antonio., Immigration and Public Policy: Human Right Indocumented Workers and Their Families. Chicano Studies Center Publications, 1978.

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES: Informes de Labores.

México, 1965, 1975, 1985, 1995, 1996, 1997.

The Social Security Act. (sección 202), United States Government Printing Office. Washington, 1980.

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES: La Migración y Protección de Mexicanos en el extranjero. México.

Strickland N., "Análisis de la Ley en los Estados Unidos de América en Relación con Extranjeros indocumentados". Ensayo 2 México, 1978.

United States Code, Tille 18, sección 241. Washington, 1976.